

THOMAZ MOREIRA WERNECK

**OS LIMITES DA CAUSA DE PEDIR E A AMPLITUDE DA COGNIÇÃO  
NO PROCESSO DO TRABALHO**

Dissertação de Mestrado  
Orientador: Estêvão Mallet

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO  
FACULDADE DE DIREITO  
SÃO PAULO - SP  
2020

THOMAZ MOREIRA WERNECK

**OS LIMITES DA CAUSA DE PEDIR E A AMPLITUDE DA COGNIÇÃO  
NO PROCESSO DO TRABALHO**

**Versão Original**

Dissertação de Mestrado apresentada à Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo na área de concentração de Direito do Trabalho e da Seguridade Social, sob a orientação do Prof. Associado Dr. Estêvão Mallet.

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO  
FACULDADE DE DIREITO  
SÃO PAULO - SP  
2020

Autorizo a reprodução e divulgação parcial deste trabalho, por qualquer meio convencional ou eletrônico, para fins de estudo e pesquisa, desde que citada a fonte.

Catálogo na publicação  
Serviço de Biblioteca e Documentação  
Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

Werneck, Thomaz Moreira

Os limites da causa de pedir e a amplitude da cognição no processo do trabalho / Thomaz Moreira Werneck; orientador, Estêvão Mallet – 2020

Dissertação (Mestrado em Direito) - Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo na área de concentração de Direito do Trabalho e da Seguridade Social, São Paulo, 2020.

1. *Palavras chave:* Processo do trabalho. Causa de pedir. Limites. Modificação. Cognição.

CDD \*

Nome: WERNECK, Thomaz Moreira

Título: Os limites da causa de pedir e a amplitude da cognição no processo do trabalho

Dissertação apresentada à Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo na área de concentração de Direito do Trabalho e da Seguridade Social.

Aprovado em:

Banca Examinadora

Prof. Dr. \_\_\_\_\_

Instituição: \_\_\_\_\_

Julgamento: \_\_\_\_\_

Prof. Dr. \_\_\_\_\_

Instituição: \_\_\_\_\_

Julgamento: \_\_\_\_\_

Prof. Dr. \_\_\_\_\_

Instituição: \_\_\_\_\_

Julgamento: \_\_\_\_\_

*Catarina e Bernardo,  
dedico-lhes esta obra, pois foi escrita quando o que  
eu mais queria era estar o tempo todo com vocês.  
Desejo que a minha obstinação para concluir este propósito,  
com seus prazeres e pesares, os inspire a fazer as escolhas certas  
e a realizar grandes proezas em suas vidas.*

## AGRADECIMENTOS

Quando me propus cursar a pós-graduação na Universidade de São Paulo para a obtenção do título de mestre, eu deveria ter imaginado o esforço que seria necessário para suportar o peso das Arcadas, como é conhecida a Faculdade de Direito do Largo do São Francisco, e para honrar a responsabilidade de ser orientado pelo prestigiado Professor Estêvão Mallet, a quem agradeço por ter aberto as portas do mundo acadêmico para mim e, principalmente, pelo exemplo que é – inalcançável, porém eternamente inspirador.

Evidentemente, tamanha dedicação não seria possível sem o apoio da minha família. Agradeço, por isso, aos meus pais, Hélio e Regina, pelo apoio incondicional aos estudos desde os primeiros passos na escola; à minha querida esposa Camila, que abnegadamente me incentivou a iniciar esta trajetória, pelas diligentes e intermináveis revisões e por zelar por nossa família no tempo que dediquei à pesquisa e à redação desta dissertação; e à minha sogra Lusia, que ao ajudar no cuidado das crianças me permitiu investir mais tempo nos estudos.

Manifesto minha gratidão também a Ítalo Menezes de Castro, pelo anúncio do edital de abertura do processo seletivo e pela assistência na elaboração do projeto de pesquisa; a Priscila e Fernando Mirault, pela construção das pontes que me trouxeram até aqui; a Flávio da Costa Higa, por confiar na minha seriedade e pelos conselhos que me iluminaram nos últimos anos; e a Fernando Gonçalves, pelos debates e pela obtenção de livros nas bibliotecas do STF, do TST e do STJ.

Agradeço, pelos inestimáveis conhecimentos transmitidos, aos professores Cândido Rangel Dinamarco, José Roberto dos Santos Bedaque, Flávio Luiz Yarshell, Oreste Laspro, Fábio Tabosa Pessoa, Giovanni Bonato, Marcelo Bonizzi, José Carlos Baptista Puoli, Ricardo de Barros Leonel e Heitor Vitor Mendonça Sica, estes dois últimos também pelas valiosas contribuições por ocasião da banca de qualificação. Sou muito grato também a Bruno Carrilho Lopes, Clarisse Lara Leite, Fernando Cais, Beatriz Felitte, Lia Carolina Cintra, Alessandra Pignatari e Fábio Peixinho Corrêa, pelas instigantes provocações nos seminários e nas arguições. Agradeço, ainda, na pessoa dos colegas Elie Pierre Eid, João Monteiro Neto, João Ganacin, Luiza Trani, Fernanda Junqueira, Carlos Frederico Pereira e Matheus Ramalho, a todos aqueles que compartilharam livros e, de variadas formas, contribuíram para o meu aperfeiçoamento acadêmico e para a realização deste trabalho. Registro, por fim, minha sincera gratidão a Homero Batista Mateus da Silva, pelo gentil acolhimento em um momento delicado desta trajetória; a Barbara Maidel, Denise da Silva e Mirian Neumann, pela assistência às pesquisas realizadas na biblioteca do TRT da 2ª Região; e a Sérgio Santana, pela minuciosa revisão final.

*“A única constante na vida é a mudança”*

Heráclito de Éfeso

## RESUMO

A causa de pedir, determinada pelo fato essencial constitutivo do direito pleiteado pelo demandante, desempenha importantes funções no processo, entre elas a individualização do objeto litigioso. O juiz, para preservar sua imparcialidade, promover o escopo social do processo e assegurar a liberdade dos litigantes e a ampla defesa, não pode decidir aquém, além, nem fora do pedido e da causa de pedir indicados na demanda. Há, entretanto, certos fatos, chamados secundários, que, a despeito de sua relevância para a justiça da decisão, não compõem a causa de pedir e, por isso, são cognoscíveis pelo juiz independentemente da alegação pelas partes. O objeto da cognição é, portanto, mais amplo do que o objeto litigioso do processo. Sua abrangência, determinada historicamente pela tensão entre o interesse público na prestação da tutela jurisdicional e a disponibilidade pelas partes dos interesses envolvidos no processo, avulta-se, na atualidade, em atenção ao dever de colaboração, exigido de todos os sujeitos da relação processual, inclusive do juiz, para obter-se decisão de mérito justa e efetiva. Ainda assim, certos fatos descobertos na instrução processual podem ser desconsiderados na decisão judicial, por não estarem abrangidos pela causa de pedir indicada inicialmente. Cada ordenamento jurídico, ao sopesar o desígnio de priorizar o acesso à justiça e a efetividade do processo, de um lado, ou a celeridade processual, de outro, estabelece regras específicas acerca das possibilidades de modificação da demanda ou sua restrição. Em comparação com a legislação processual de outros países, cuja análise é relevante por apontar as alternativas existentes e suas respectivas vantagens e desvantagens, o direito processual civil brasileiro vigente adota um modelo relativamente rígido de estabilização da demanda, porém mais flexível do que se poderia supor à primeira vista. No direito processual do trabalho, ramo no qual apenas a desistência da demanda é expressamente regulada, a omissão das normas especiais acerca do aditamento e da alteração autoriza a identificação de uma atmosfera mais favorável à possibilidade de ampliação da causa de pedir. Em consonância com os princípios da economia processual e da razoável duração do processo, em suas perspectivas mais largas, e sem prejuízos às garantias fundamentais, propicia-se, assim, a prestação da tutela jurisdicional de forma mais efetiva e adequada aos escopos de pacificação social e de afirmação do direito.

**Palavras-chave:** Processo do trabalho. Causa de pedir. Limites. Modificação. Cognição.

## RIASSUNTO

La *causa petendi*, determinata dai fatti essenziali costitutivi del diritto soggettivo fatto valere dall'attore, svolge importanti funzioni all'interno del processo, tra cui l'individualizzazione dell'oggetto litigioso. Il giudice, al fine di preservare la sua imparzialità, promuovere lo scopo sociale del processo ed assicurare le libertà dei contendenti e l'ampia difesa, non può decidere né in più, né in meno, né all'infuori del *petitum* e della *causa petendi*. Vi sono, tuttavia, certi fatti, chiamati secondari, che, nonostante la loro rilevanza alla giustizia della decisione, non compongono la *causa petendi* e che, perciò, sono conoscibili dal giudice indipendentemente da quanto allegato dalle parti. L'oggetto della cognizione è, pertanto, più ampio dell'oggetto litigioso del processo. La sua portata, determinata storicamente dalla tensione tra l'interesse pubblico nella prestazione della tutela giurisdizionale e la disponibilità delle parti degli interessi coinvolti nel processo, aumenta nell'attualità fronte al dovere di collaborazione, esatto da tutti i soggetti del rapporto processuale, compreso il giudice, affinché si ottenga una decisione di merito giusta ed effettiva. Inoltre, certi fatti scoperti durante la trattazione processuale possono non venire presi in considerazione nella decisione giudiziale, perché non sono compresi dalla *causa petendi* indicata inizialmente. Ogni ordinamento giuridico, al soppesare il proposito di dare priorità all'accesso alla giustizia e l'effettività del processo, da un lato, o la celerità processuale, da un altro, stabilisce regole specifiche circa le possibilità di modificazione della domanda o della sua restrizione. In confronto alla legislazione processuale di altri paesi, la cui analisi è rilevante per evidenziare le alternative esistenti e i rispettivi vantaggi e svantaggi, si verifica che il diritto processuale civile brasiliano in vigore assume un modello relativamente rigido di stabilizzazione della domanda, però più flessibile di quanto si potrebbe supporre a prima vista. Nel diritto processuale del lavoro, ramo in cui solo la rinuncia agli atti del giudizio è espressamente regolata, l'omissione delle norme specifiche riguardo la modificazione della domanda autorizza l'identificazione di un'atmosfera più favorevole alla possibilità di ampliamento della *causa petendi*. In consonanza ai principi dell'economia processuale e la ragionevole durata del processo, nelle sue prospettive più ampie, e senza perdite per le garanzie fondamentali, si propizia, così, la prestazione della tutela giurisdizionale in modo più effettivo e adeguato agli scopi di pacificazione sociale e di affermazione del diritto.

**Parole chiave:** Diritto processuale del lavoro. Causa petendi. Limiti. Modificazione. Cognizione.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>11</b>
<b>CAPÍTULO 1: A DEMANDA JURISDICIONAL .....</b>	<b>13</b>
<b>1.1. O princípio da demanda .....</b>	<b>13</b>
1.1.1. <i>Inexistência de exceções.....</i>	14
1.1.2. <i>Fundamentos .....</i>	16
1.1.3. <i>Mitigação do escopo jurídico na instauração do processo .....</i>	19
<b>1.2. O princípio da correlação .....</b>	<b>25</b>
1.2.1. <i>Correlação com o pedido .....</i>	27
1.2.2. <i>Exceções ao princípio da correlação .....</i>	29
1.2.3. <i>Função individualizadora da causa de pedir.....</i>	34
1.2.4. <i>Conteúdo da causa de pedir.....</i>	41
1.2.5. <i>Substanciação pelos fatos essenciais .....</i>	47
<b>1.3. Interpretação da demanda .....</b>	<b>58</b>
<b>CAPÍTULO 2: A COGNIÇÃO PROCESSUAL.....</b>	<b>64</b>
<b>2.1. A cognição como atividade instrumental à solução de mérito .....</b>	<b>64</b>
2.1.1. <i>A distinção entre os eixos lógico e imperativo do processo.....</i>	66
2.1.2. <i>O conhecimento de elementos não alegados.....</i>	69
<b>2.2. A atenuação do princípio dispositivo e o fortalecimento dos poderes do juiz .....</b>	<b>73</b>
2.2.1. <i>As distintas manifestações da disponibilidade no processo.....</i>	73
2.2.2. <i>O desenvolvimento do publicismo .....</i>	75
2.2.3. <i>O princípio da cooperação .....</i>	79
2.2.4. <i>A oralidade e a descoberta de fatos não alegados.....</i>	82
<b>2.3. Atuação ex officio e garantias processuais fundamentais.....</b>	<b>87</b>
<b>2.4. Elementos cognoscíveis ex officio .....</b>	<b>91</b>

2.4.1.	<i>O direito aplicável (iura novit curia)</i> .....	92
2.4.2.	<i>Os fatos secundários</i> .....	100
2.4.3.	<i>Fatos com eficácia impeditiva, modificativa e extintiva</i> .....	106
2.4.4.	<i>As situações supervenientes</i> .....	113
2.4.5.	<i>Fatos notórios</i> .....	122
<b>2.5.</b>	<b>O princípio do fundamento mais evidente suficiente</b> .....	<b>125</b>
 <b>CAPÍTULO 3: MODIFICAÇÃO DA CAUSA DE PEDIR</b> .....		<b>136</b>
<b>3.1.</b>	<b><i>A mutatio libelli</i> e o aditamento real no direito processual penal</b> .....	<b>139</b>
<b>3.2.</b>	<b>Modificação da causa de pedir no direito processual civil</b> .....	<b>147</b>
<b>3.3.</b>	<b>Modificação da demanda no direito estrangeiro</b> .....	<b>154</b>
3.3.1.	<i>“Modificación de la demanda” no direito espanhol</i> .....	154
3.3.2.	<i>Modificação da demanda no direito português</i> .....	162
3.3.3.	<i>“Modificazione della domanda” no direito italiano</i> .....	169
<b>3.4.</b>	<b>Modificação da causa de pedir no direito processual do trabalho</b> .....	<b>179</b>
3.4.1.	<i>Análise das alternativas, à primeira vista, cabíveis</i> .....	180
3.4.2.	<i>Entendimento adotado</i> .....	184
 <b>CONCLUSÕES</b> .....		<b>192</b>
 <b>BIBLIOGRAFIA</b> .....		<b>198</b>

## INTRODUÇÃO

O processo só pode ser instaurado por iniciativa de um dos litigantes. O juiz não pode decidir aquém, além nem fora do pedido. O julgamento deve ser proferido segundo os elementos alegados e provados pelas partes. Estas afirmações fazem parte da tradição do direito processual, mas frequentemente ofuscam tantas outras diretrizes decorrentes do desenvolvimento do processo em direção ao atual contexto cooperativo.

O devido processo legal assegura não apenas o cumprimento das garantias inerentes à ampla defesa, mas também a efetividade do método destinado à solução dos conflitos e à tutela jurisdicional do direito. As concepções inerentes ao princípio dispositivo devem, portanto, se harmonizar com o dever de todos os sujeitos que participam do processo de cooperar para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva. Embora a liberdade dos litigantes constitua um importante valor orientador das normas processuais, outros escopos também devem ser por elas concretizados, entre eles a pacificação social e a afirmação do direito objetivo.

Neste contexto, o juiz não somente deve exercer os poderes instrutórios que lhes são outorgados pela legislação vigente para propiciar o esclarecimento da verdade, mas também está habilitado a conhecer certos elementos independentemente da alegação das partes. A compreensão dos fundamentos dos princípios da demanda e da correlação e a identificação do conteúdo da causa de pedir são imprescindíveis para a exata definição dos limites entre os poderes cognitivos do juiz e o âmbito do litígio reservado às partes.

Sem embargo da precisa delimitação desta fronteira, em determinadas situações a instrução pode revelar, fortuitamente ou por uma inexata compreensão de tais limites, informações não compreendidas pelos elementos objetivos da demanda proposta. Isto costuma ocorrer, com maior frequência, nos sistemas orientados pela oralidade, pois a imediatidade que lhes é característica oportuniza a introdução de fatos de uma forma mais natural, por vezes não precedida pelas manifestações escritas das partes.

Pode surgir, à vista disso, o interesse na modificação da demanda. Sua regulação expressa pelo Código de Processo Civil (CPC) esconde uma série de situações cujas particularidades exigem tratamento atípico. A omissão das normas do direito processual do trabalho a seu respeito, de outro lado, suscita incertezas e contribui para um indesejável cenário de insegurança jurídica. É necessário, portanto, debruçar-se sobre as obras daqueles que se

dedicaram a analisar o tema com maior afinco e, fundamentalmente, apreciar os critérios determinantes das diretivas consentâneas às peculiaridades do processo do trabalho.

A máxima em epígrafe – “*a única constante na vida é a mudança*” – é pertinente por asseverar a necessidade de adaptação da tutela jurisdicional ao conflito efetivamente existente, nem sempre devidamente representado na demanda inicialmente proposta, e também por realçar o contínuo desenvolvimento do direito. A análise dos limites da causa de pedir e da amplitude da cognição no processo do trabalho deve, portanto, harmonizar a sabedoria acumulada ao longo da história com as necessidades impostas pelo dinamismo contemporâneo.

## Capítulo 1: A DEMANDA JURISDICIONAL

### 1.1. O princípio da demanda

A centelha que impulsiona o funcionamento da jurisdição é a demanda judicial<sup>1</sup>. Nas palavras de PONTES DE MIRANDA, a legislação processual “*deixa às partes o vir a juízo, pedindo ao Estado a entrega da prestação jurisdicional, em vez de ir o Estado distribuir Justiça*”<sup>2</sup>. A diretriz segundo a qual não há processo sem iniciativa de um dos litigantes constitui um antigo legado representado no aforismo *nemo iudex sine actore ne procedat iudex ex officio*. Na perspectiva normativa, a inércia da jurisdição<sup>3</sup> dá azo ao chamado princípio da demanda, verdadeira regra no direito processual contemporâneo, conforme será demonstrado a seguir.

---

<sup>1</sup> A demanda constitui o exercício do direito à tutela jurisdicional. Difere-se, portanto, da garantia prevista no art. 5º, XXXV, da Constituição da República, e também da petição inicial. Aquela consiste em um direito e esta, na expressão material do seu exercício. A palavra “demanda” não era de uso corrente no Brasil até há alguns anos. Em nota do tradutor aposta no manual de autoria de ENRICO TULLIO LIEBMAN, cuja primeira edição foi publicada no Brasil no ano de 1984, CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO afirmou que, por não existir entre nós o hábito de utilizar tal expressão, traduziu “demanda” por “ação”, “pedido” e “mérito”, palavras pertencentes à tradição consolidada ao glossário do jurista brasileiro. DINAMARCO ponderou, entretanto, que, na Itália, diferentemente, já havia um maior cuidado em usar adequadamente as palavras “*azione*” (poder de provocar e obter o provimento jurisdicional) e “*domanda*” (ato através do qual tal provimento é postulado) e, diante da relevante diferença técnica entre tais termos, defendeu a conveniência de o direito brasileiro assimilar este vocábulo (LIEBMAN, Enrico Tullio. *Manual de direito processual civil*. Tradução: Cândido Rangel Dinamarco, 3. ed. São Paulo, Malheiros, 2005, pp. 34-35, nota de rodapé 24). O estímulo rendeu resultados e, algumas décadas após, é frequente na doutrina nacional, conforme bibliografia citada nesta seção, a utilização da palavra “demanda” para aludir, por exemplo, ao que tradicionalmente se refere por “princípio do pedido” ou “princípio da iniciativa da parte”. Nesta dissertação, por se considerar já assimilada a expressão no direito brasileiro, opta-se por utilizar, no lugar destas expressões, a locução “princípio da demanda”.

<sup>2</sup> *Comentários ao código de processo civil*: arts. 1º a 79. t. 1, 2. ed. rev. e aum. Rio de Janeiro: Forense, 1958, p. 22.

<sup>3</sup> A inércia não se confunde com outra relevante característica da jurisdição: a inafastabilidade. É verdade que ambas propriedades poderiam ser expressadas em um único enunciado: a iniciativa do interessado é a única, porém essencial, exigência para a prestação da tutela jurisdicional. O ordenamento jurídico adotou, contudo, outro esquema: inscreveu a inafastabilidade no rol dos direitos e garantias fundamentais da Constituição da República (art. 5º, XXXV) e previu a inércia da jurisdição apenas no plano da legislação ordinária (art. 2º do CPC). Na perspectiva constitucional, designa-se direito de ação o poder de exigir a tutela jurisdicional, sem qualquer condição, nem mesmo a efetiva existência do direito afirmado (CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel; GRINOVER, Ada Pellegrini. *Teoria geral do processo*. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2015, pp. 285-288). A circunstância de o direito de ação possuir no seu anverso um dever do Estado não induz necessariamente a conclusão de que o serviço jurisdicional somente deve ser prestado a requerimento do interessado. Dizer que uma situação deve ocorrer *sempre que* uma premissa for cumprida não equivale a afirmar que tal situação *só ocorre se* tal premissa for cumprida. Concretamente, afirmar que a jurisdição deve ser exercida sempre que alguém pretender a intervenção do Estado-juiz não enseja a conclusão de que o serviço jurisdicional somente pode ser prestado se alguém requerer a tutela jurisdicional.

### 1.1.1. Inexistência de exceções

A previsão segundo a qual o processo começa por iniciativa da parte (art. 2º do CPC) e a ausência de regra admitindo a instauração de processo pelo próprio juiz confirmam o domínio do princípio da demanda no processo civil. A permissão para abertura de inventário *ex officio* (art. 989 do CPC de 1973), considerada pela doutrina de outrora uma exceção ao princípio da demanda, não foi repetida no CPC em vigor. No direito vigente, arrecadação de bens do ausente (art. 744 do CPC), a suspensão do tutor ou o curador e a nomeação substituto interino (art. 762 do CPC) não podem ser consideradas genuínas exceções à inércia da jurisdição<sup>4</sup>, pois, além de constituírem atos pertinentes ao procedimento de jurisdição voluntária, possuem natureza de decisão interlocutória, que não prescindem da instauração do processo por iniciativa dos interessados<sup>5</sup>.

No direito processual do trabalho, as diversas referências à reclamação como ato inicial do processo indicam a prevalência do princípio da demanda também neste ramo (arts. 837 a 841 da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, dentre outros). Não constitui exceção ao princípio da demanda o expediente para anotação da carteira profissional, previsto nos arts. 36 a 39 da CLT. Ao advento das normas consolidadas, ARNALDO SÜSSEKIND salientou que tal procedimento, com início perante as autoridades administrativas, não dispensa o encaminhamento à Justiça do Trabalho caso haja verdadeira controvérsia acerca da existência da relação de emprego, nem prescinde da iniciativa da parte interessada<sup>6</sup>. Igualmente indicando

---

Estas duas diretrizes são realmente previstas no ordenamento jurídico vigente, mas são autônomas; não dependem uma da outra. Assim é que LEONARDO GRECO, conferindo o devido significado à inafastabilidade e à inércia, preceitua: “*os órgãos jurisdicionais devem estar sempre à disposição dos cidadãos; porém, somente atuam quando forem provocados por algum interessado*” (*Instituições de processo civil* [livro eletrônico]. v. 1. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, item 5.4). Enquanto o poder conferido a todos de acessar a justiça possui natureza constitucional, o princípio da demanda, contraposto à inércia da jurisdição, é mecanismo inerente à técnica processual (BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Breves notas sobre jurisdição e ação*. In: ZUFFELATO, Camilo; YARSHELL, Flavio Luiz (Org.). *40 anos da Teoria Geral do Processo no Brasil: passado, presente e futuro*. 1. ed. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 553).

<sup>4</sup> Neste sentido: GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil* [livro eletrônico]. v. 1. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, item 5.4.

<sup>5</sup> Neste sentido: BUENO, Cassio Scarpinella. *Comentários ao código de processo civil* [livro eletrônico]. v. 3. São Paulo: Saraiva, 2017; NEGRÃO, Theotonio et. al. *Código de Processo civil e legislação processual em vigor*. 47. ed. atual. reform. São Paulo: Saraiva, 2016; e BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3ª Turma). *Recurso Especial n. 1.137.787*. Relatora: Min. Nancy Andrighi. Decisão: 09.11.2010. Publicação: DJe 24.11.2010. No que diz respeito à herança jacente, lembre-se que declaração de ausência e a nomeação de curador pelo juiz depende, segundo art. 22 do Código Civil, de requerimento de qualquer interessado ou do Ministério Público.

<sup>6</sup> *Manual da justiça do trabalho*. 2. ed. com redação inteiramente nova de acordo com a consolidação. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1944, pp. 187-189.

a necessidade de provocação do interessado para o encetamento de tal processo, CÉSAR PIRES CHAVES destacou que “a ação de anotação da carteira profissional é típica ação declarativa, que se inicia administrativamente, mediante processo provocatório” (destaque do original)<sup>7</sup>. Prevê a lei, portanto, apenas um procedimento administrativo prévio destinado às hipóteses em que o pedido não encontra resistência do empregador. Caso a controvérsia se manifeste, dispensa-se o empregado de reiterar sua reclamação para o encaminhamento do processo à via jurisdicional. Conforme anota VALENTIN CARRION, “a peça inicial da ação será o próprio termo de comparecimento, e o objeto da causa será o requerimento perante a repartição administrativa”<sup>8</sup>.

A doutrina aponta apenas duas supostas exceções ao princípio da demanda no processo do trabalho: a instauração de dissídio coletivo e o início da fase de execução. De fato, a CLT previa a possibilidade de “instauração da instância” *ex officio* pelo presidente do Tribunal em caso de dissídio coletivo de greve (art. 856). A previsão causou perplexidade a MOZART VICTOR RUSSOMANO: “é o extremo que se pode querer: o início do processo como ato do magistrado, à revelia da iniciativa das partes!”, exclamou<sup>9</sup>. A previsão era realmente inusitada, mesmo tendo em conta que o dissídio coletivo de natureza econômica é um processo judicial atípico destinado não a aplicar normas já previstas como sói acontecer na jurisdição, mas a estabelecer normas jurídicas abstratas – o chamado poder normativo da Justiça do Trabalho. Seja como for, por conflitar com a proibição de interferência e de intervenção do poder público na organização sindical (art. 8, I, da Constituição), a disposição não foi recepcionada pela Constituição de 1988<sup>10</sup>. A reserva ao Ministério Público do Trabalho da legitimidade para ajuizar dissídio coletivo em caso de greve em atividade essencial (o art. 114, § 3º, da Constituição) confirma a impossibilidade da instauração *ex officio* do dissídio coletivo: se nem mesmo na hipótese mais grave, com possibilidade de lesão do interesse público, isto pode acontecer, não é razoável inferir que o seja nas demais circunstâncias.

Quanto à execução, a previsão de forma generalizada para o seu início independentemente de requerimento do interessado (art. 878 da CLT, em sua redação original) foi revogada pela Lei 13.467/17. Atualmente, admite-se a execução *ex officio* apenas

---

<sup>7</sup> *Da ação trabalhista*. Rio de Janeiro: Forense, 1956, p. 96.

<sup>8</sup> *Comentários à consolidação das leis do trabalho*. 37. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 123.

<sup>9</sup> Princípios fundamentais do direito processual do trabalho. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região*, Belém, PA, v. 13, n. 24, p. 22, jan./jun. 1980.

<sup>10</sup> MELO, Raimundo Simão de. *Processo coletivo do trabalho: dissídio coletivo, ação de cumprimento, ação anulatória*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2011, parte 1, item 4.

excepcionalmente, nas hipóteses em que o credor exerce o *jus postulandi*, isto é, atua em determinados procedimentos de primeiro e segundo graus sem a representação por advogado (art. 791 da CLT)<sup>11</sup>. A previsão não representa, contudo, exceção ao princípio da demanda, pois o processo judicial, considerado de modo amplo, como método destinado à prestação pela tutela cognitiva e a executiva, permanece sob dependência da iniciativa do demandante<sup>12</sup>. O mesmo ocorre na execução das contribuições sociais decorrentes das sentenças que proferir (art. 114, VIII, da Constituição da República): apesar de não depender da iniciativa formal do seu titular, tais contribuições constituem repercussão da decisão de mérito e incidem apenas sobre parcelas postuladas pelo demandante<sup>13</sup>. Só existe, portanto, execução *ex officio* no âmbito de um processo instaurado por iniciativa do interessado na parcela principal, fato gerador da contribuição social.

Por não consistir mero mandamento de otimização, cuja aplicação ocorre de forma gradual segundo as possibilidades normativas e fáticas<sup>14</sup>, a norma segundo a qual o processo só pode ser instaurado por iniciativa de um dos litigantes – nunca pelo juiz – seria mais adequadamente referida como “regra da demanda”. Acolhe-se, contudo, a expressão “princípio da demanda” por estar consolidada na doutrina e na jurisprudência, sem prejuízo da constatação de que sua aplicação deve ocorrer de forma plena e íntegra, sem restrições no âmbito da jurisdição contenciosa civil e trabalhista.

### 1.1.2. Fundamentos

O princípio da demanda é absoluto nos sistemas contemporâneos por fundamentar-se em relevantes valores protegidos pelo ordenamento jurídico, os mais notáveis deles a

---

<sup>11</sup> Segundo a Súmula 425 do TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO, “o *jus postulandi* das partes, estabelecido no art. 791 da CLT, limita-se às Varas do Trabalho e aos Tribunais Regionais do Trabalho, não alcançando a ação rescisória, a ação cautelar, o mandado de segurança e os recursos de competência do Tribunal Superior do Trabalho”.

<sup>12</sup> TOSTES MALTA, embora entenda não prevalecer nesta hipótese o princípio da demanda, reconhece que para aqueles que desconsideram a autonomia da fase executória, promovê-la *ex officio* não importa em propor uma ação de ofício (*Cadernos de direito processual do trabalho: princípios e singularidades do direito processual do trabalho*, v. 1. São Paulo: LTr, 2000, p. 44).

<sup>13</sup> Especificamente sobre as parcelas condenatórias em pecúnia e os valores objeto de acordo homologado que integram o salário de contribuição, conforme previsto na Súmula 368 do TST.

<sup>14</sup> Acerca desta distinção entre princípios e regras: ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. Tradução: Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008; SILVA, Virgílio Afonso da. Princípios e regras: mitos e equívocos acerca de uma distinção. *Revista Latino-Americana de Estudos Constitucionais*, n. 1, 2003. Criticamente: ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 18. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2018, pp. 58-59).

liberdade dos litigantes, a salvaguarda à imparcialidade do juiz e o escopo processual de pacificação social.

A proteção à liberdade dos litigantes constitui um dos principais fundamentos da disponibilidade da tutela jurisdicional<sup>15</sup>. Por diversos motivos, que vão da preservação da intimidade e da privacidade a questões de estratégia processual, os litigantes podem não desejar a prestação da tutela jurisdicional ou aspirar que o litígio, no âmbito judicial, ocorra em um momento mais propício à consecução de seus interesses. O Estado-juiz deve respeitar estas contingências, estritamente pessoais, e somente prestar a tutela jurisdicional se um dos litigantes tomar a iniciativa para a instauração do processo mediante a proposição da demanda.

Além da liberdade das partes, uma outra importante razão para o amplo acolhimento ao princípio da demanda consiste na circunstância de a inércia da jurisdição propiciar a imparcialidade do juiz<sup>16</sup>. A equidade das leis seria visceralmente abalada se fosse possível a um mesmo sujeito acumular duas funções no processo: demandar e julgar. Superou-se, por isso, a antiga parêmia do direito gaulês de que *“tout juge est procureur général”*<sup>17</sup>. O juiz, conforme há muito observou CALAMANDREI, *“per conservarsi imparziale, deve attendere d’esser richiesto e limitar-si a render giustizia a chi la domanda”*<sup>18</sup>. A tendência do ser humano de

<sup>15</sup> CONSOLO, Claudio. *Spiegazioni di diritto processuale civile: le tutele (di merito, sommarie ed esecutive) e il rapporto giuridico processuale*. v.1, 12. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2019, pp. 16-17; FREITAS, José Lebre de. *Introdução ao processo civil: conceito e princípios gerais à luz do novo código*. 4. ed. Coimbra: Gestlegal, 2017, pp. 157-165. Ou princípio da disponibilidade processual: CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel; GRINOVER, Ada Pellegrini. *Teoria geral do processo*. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 84.

<sup>16</sup> O direito *“a uma justa e pública audiência por parte de um tribunal independente e imparcial”*, consta, em demonstração de sua notoriedade e relevância, como garantia expressa na Declaração Universal dos Direitos do Homem (art. 10). Trata-se de uma importante garantia decorrente do devido processo legal, conforme reconheceu o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (*Reclamação n. 417/RR*. Relator: Min. Carlos Velloso. Julgamento: 11.03.1993. Publicação: DJ 16.04.1993). Na mesma linha, a SUPREMA CORTE AMERICANA: *“the due process clause guarantees parties the right to have an impartial judge”* (*Caso Tumey v. Ohio*, 273 U.S. 510, 535, 1927. Julgamento: 07.03.1927. Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/273/510/>. Acesso em: 24.08.2020). Decorre de uma longa tradição do direito americano, a propósito, a consciência de que *“though the law itself be fair on its face and impartial in appearance, yet, if it is applied and administered by public authority with an evil eye and an unequal hand, the denial of equal justice is still within the prohibition of the Constitution”* (MCGEHEE, Lucius Polk. *Due Process of Law under the Federal Constitution*. Northport: Edward Thompson Company, 1906, p. 28).

<sup>17</sup> MARQUES, José Frederico. *Elementos de direito processual penal*. v. 1. Campinas: Bookseller, 1998, p. 83.

<sup>18</sup> *Istituzioni di diritto processuale civile*. 2. ed. Padova: Cedam, 1943, p. 111. A Constituição italiana, a propósito, confirma a relação entre a impossibilidade de o juiz tomar a iniciativa da instauração do processo e sua imparcialidade ao garantir que todo processo se desenvolva *“davanti a giudice terzo e imparziale”*. Pondera SERGIO CHIARLONI que *“un giudice parziale collide con l’idea stessa di giudice e, correlativamente, di giusto processo”* (*Giusto processo. Revista de processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 38, n. 219, p. 119–152, mai. 2013).

manter suas convicções e de não reconhecer os seus enganos colocaria o demandado em uma posição de extrema fragilidade caso o julgador pudesse instaurar o processo por sua iniciativa<sup>19</sup>.

Também o escopo social do processo ampara a disponibilidade da jurisdição<sup>20</sup>. Conforme preconizou KAZUO WATANABE, a litigiosidade é perigoso fator de desagregação social, do que decorre o interesse do Estado em resolver os conflitos e, assim, expelir os estados de insatisfação entre os membros da sociedade<sup>21</sup>. A intervenção do Estado-juiz sem a solicitação de algum dos litigantes fomentaria, entretanto, não a pacificação social, mas sim o acirramento dos conflitos<sup>22</sup>. Segundo DINAMARCO, seria inaceitável a busca da paz entre as pessoas sem

<sup>19</sup> Conforme observa FLÁVIO LUIZ YARSHELL, “*se o juiz instaurasse o processo de ofício haveria o risco de se vincular, ainda que de forma inconsciente, ao resultado*” (Curso de direito processual civil. São Paulo: Marcial Pons, 2014, p. 131). ANTÔNIO DO PASSO CABRAL fala em “imparcialidade” ao descrever o dever do juiz de eximir-se de desempenhar funções inerentes à condição de parte, o que, por certo, abrange a proposição da demanda, a mais notória das funções típicas das partes (*Imparcialidade e imparcialidade: por uma teoria sobre repartição e incompatibilidade de funções nos processos civil e penal*. In: JORDÃO, Eduardo Ferreira, DIDIER JÚNIOR, Fredie Souza (Org.). *Teoria do processo: panorama doutrinário mundial*. Salvador: JusPodivm, pp. 99-124, 2007). Também DINAMARCO salienta que um dos fundamentos da inércia da jurisdição é o temor de que o juiz assuma “*uma postura emocional no processo, sem condições espirituais pra o julgamento sereno*” (DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. 14. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 194). De fato, conforme observou de DANIEL AMORIM ASSUMPÇÃO NEVES, o juiz não instauraria a demanda de ofício se desde o início desacreditasse da existência de direito material (*Novo código de processo civil: comentado artigo por artigo*. 3. ed. rev. e atual. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 23).

<sup>20</sup> BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Breves notas sobre jurisdição e ação*. In: ZUFFELATO, Camilo; YARSHELL, Flavio Luiz (Org.). *40 anos da Teoria Geral do Processo no Brasil: passado, presente e futuro*. 1. ed. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 548. O reconhecimento da função social do processo implica a adesão a um modelo composto por soluções técnico-processuais estritamente direcionadas ao exercício dessa função, explica ANTONIO CARRATTA, “*ma, queste soluzioni sempre presuppurranno il pieno rispetto del c.d. principio dispositivo sostanziale o in senso proprio, in base al quale rientra nell’esclusiva disponibilità delle parti il potere di agire in giudizio*” (La “funzione sociale” del processo civile, fra XX e XXI secolo. *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, v. 71, n. 2, pp. 579-614, 2017).

<sup>21</sup> WATANABE, Kazuo. Finalidade maior dos juizados especiais cíveis. *Revista Cidadania e Justiça*, Associação dos Magistrados Brasileiros, Rio de Janeiro, ano 3, n. 7, p. 32- 37, set. 1999. Remotamente, tanto a inafastabilidade quanto a inércia da jurisdição justificam-se em razão da busca pela pacificação social. Vale lembrar que é tipificado como crime o ato de fazer justiça pelas próprias mãos para satisfazer pretensão, ainda que legítima, salvo quando a lei o permita (art. 345 do Código Penal). Uma dessas raras exceções consiste na manutenção ou restituição em caso de turbacão ou esbulho da posse (art. 1.210 do Código Civil). Proibida a solução das controvérsias mediante o uso da força pelos próprios litigantes, assume o Estado-juiz a responsabilidade de resolver os conflitos em substituição às partes. Naturalmente, esta função estatal, assumindo a qualidade de serviço público essencial, deve ser acessível a todos e estar livre de quaisquer obstáculos, sob pena de transformar os direitos substanciais em uma frívola promessa ou, ainda, de persistirem os flagelos decorrentes da autotutela. Mas, além de inafastável, a jurisdição, para alcançar o seu objetivo de pacificação social, também deve ser inerte. O juiz não deve transformar um conflito jurídico latente em um conflito social concreto, conforme pondera DANIEL ASSUMPÇÃO. Ainda que exista um conflito jurídico, as partes envolvidas podem preferir manter uma convivência pacífica ou buscar sua solução por métodos alternativos, inclusive consensuais (*Novo código de processo civil: comentado artigo por artigo*. 3. ed. rev. e atual. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 23).

<sup>22</sup> O escopo de pacificação social manifesta-se não somente na liberdade de ajuizar a demanda, mas também na possibilidade de o demandante renunciar à pretensão formulada, de o demandado reconhecer a procedência do pedido e de ambos transacionarem o direito controvertido, situações em que a homologação pelo juiz enseja a extinção do processo com resolução do mérito (art. 487, III, do CPC). Há, ainda, previsão legal

saber se elas estão em real conflito. O princípio da demanda é, portanto, “*resultado da secular intuição de que a indiscriminada intromissão estatal nas situações correntes entre os indivíduos traria em si o seríssimo risco de mais inquietar do que pacificar*”<sup>23</sup>.

### 1.1.3. Mitigação do escopo jurídico na instauração do processo

O Estado tutela os interesses legítimos de duas formas: estabelecendo o direito objetivo pelo Poder Legislativo e tutelando os direitos subjetivos pelo Poder Judiciário<sup>24</sup>. A atividade processual acrescenta às previsões de direito material a segurança jurídica e o caráter imperativo<sup>25</sup>. O objetivo do processo de servir a este fim corresponde ao escopo jurídico do processo. À primeira vista, considerando apenas o propósito de afirmar o direito objetivo, pareceria natural o exercício da jurisdição independentemente da manifestação do titular do direito lesionado ou ameaçado. Mas não é assim que ocorre. Sem a provocação do interessado, a jurisdição permanece inerte e, por consequência, uma série de violações à lei permanece sem a repressão do Estado. Por possuírem relevantes ônus no processo, sendo o mais notável deles o ônus de demandar, as partes podem endereçar o processo por determinados rumos em que, ao final, o resultado não seja precisamente aquele previsto nas leis<sup>26</sup>. Mais que isso, a parte pode

---

específica ratificando a possibilidade de desistência da demanda no processo do trabalho: antes deduzida por aplicação supletiva e subsidiária da norma processual civil (arts. 15 e 485, VIII, do CPC e art. 769 da CLT), a desistência da ação é, no início do procedimento, sujeita exclusivamente à vontade do demandante e, após o oferecimento da contestação, condicionada apenas ao consentimento do reclamado (art. 841, § 3º, da CLT). Trata-se de uma modificação restritiva da demanda, cujas regras serão analisadas adiante, na sessão 3.4.

<sup>23</sup> A instrumentalidade do processo. 14. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 195.

<sup>24</sup> ASSIS, Araken de. *Processo civil brasileiro* [livro eletrônico]: parte geral: fundamentos e distribuição de conflitos. v. 1, 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, capítulo 1, §1º, item 1; FREITAS, José Lebre de. *Introdução ao processo civil: conceito e princípios gerais à luz do novo código*. 4. ed. Coimbra: Gestlegal, 2017, pp. 14-15.

<sup>25</sup> MANDRIOLI, Crisanto; CARRATTA, Antonio. *Diritto processuale civile: nozioni introduttive e disposizioni generali*. v. 1, 26. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2017, p. 17: O sujeito que deve ser convencido da certeza do direito é o órgão jurisdicional. No plano subjetivo, a transformação do convencimento em certeza se verifica com a cessação da contestação interna; no plano objetivo, com a situação de incontestabilidade. Por isso os sistemas processuais, cada qual de uma maneira, sempre preveem o exaurimento das vias impugnativas, garantindo a formação da coisa julgada: “*la caratteristica strutturale dell’attività giurisdizionale di cognizione consiste in ciò che essa è strutturata in modo tale da concludersi in una pronuncia assoggettata ad una serie limitata di riesami del giudizio, o mezzi di impugnazione, il cui esaurimento dà luogo all’ incontrovertibilità propria della cosa giudicata*”.

<sup>26</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. 14. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2009, pp. 241.

simplesmente não exercer o direito de ação, de modo que o processo nem mesmo venha a existir ou subsistir, frustrando, assim, o exercício da tutela do direito pelo Estado<sup>27</sup>.

Não há nenhuma relação entre a mitigação do escopo jurídico na fase de instauração do processo e o caráter eventualmente dispositivo do direito substancial tutelado<sup>28</sup>, conforme se afirma, com certa frequência, na doutrina estrangeira<sup>29</sup>. A estrutura do processo não espelha diretamente os seus escopos porque estes são elementos externos a ele: devem inspirar o legislador a adotar os métodos mais eficientes à consecução dos fins aspirados pela jurisdição, mas não são capazes de conformá-lo diretamente<sup>30</sup>. Caso existisse uma relação direta entre o escopo jurídico e a estrutura do processo, dificilmente se explicaria a prevalência do princípio da demanda no âmbito do direito processual do trabalho, haja vista a sua destinação, em grande medida, à tutela de direitos indisponíveis. Não se deve pressupor uma exagerada influência do

<sup>27</sup> Utilizam-se os dois verbos em razão da controvérsia acerca dos pressupostos de existência do processo. Há quem afirme constituir a demanda um pressuposto de validade (BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Efetividade do processo e técnica processual*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 218: “é perfeitamente possível, em tese, imaginarmos a relação processual inicia-se sem esses requisitos [autor e pedido] e ser extinta exatamente pela ausência de um deles”). Para outra parte da doutrina, não basta a presença da jurisdição, incluindo-se também a demanda entre os pressupostos de existência (CALAMANDREI, Piero. *Istituzioni di diritto processuale civile*. 2. ed. Padova: Cedam, 1943, pp. 187-188: “Affinché il rapporto processuale si costituisca nel suo primo embrione occorrono almeno due elementi: cioè un organo giudiziario e una domanda di provvedimento a lui diretta, a nelle forme stabilite dalla legge processuale”). Portanto, quando afirmamos que o processo pode não vir a existir ou subsistir, pensamos tanto na hipótese em que não existe um processo por inércia de qualquer sujeito capaz de originar um processo, ainda que inválido, quanto na hipótese em que o processo venha a se formar, mas seja extinto sem resolução do mérito, em razão de um vício de origem. O resultado para a perspectiva de nossa análise é o mesmo: o direito substancial deixou de ser tutelado pelo Estado-juiz em razão do desinteresse de ao menos um dos litigantes.

<sup>28</sup> A autonomia do processo e o reconhecimento de outros escopos afastam a ligação entre a disponibilidade da tutela jurisdicional e a disponibilidade do direito material tutelado. Conforme observa BARBOSA MOREIRA, o monopólio da parte na instauração do processo não comporta explicação cabal pela índole disponível da relação jurídica substantiva. Ao excluir a possibilidade de o órgão judicial proceder *ex officio*, a lei não está obedecendo a uma imposição lógica resultante do caráter disponível da relação jurídica material, pois a proibição de o juiz instaurar o processo vale indiferentemente para os direitos disponíveis e indisponíveis (O problema da “divisão do trabalho” entre juiz e partes: aspectos terminológicos. In: *Temas de direito processual*. São Paulo: Saraiva, 1989, 4ª série, p. 35-44).

<sup>29</sup> Neste sentido, afirma CLAUDIO CONSOLO que “la prestazione della tutela giurisdizionale avvenga *ex officio* è rifiutata, in quanto non conforme a una visione di tipo fondamentalmente ed in senso lato liberale dell’ordinamento giuridico” (*Spiegazioni di diritto processuale civile: le tutele (di merito, sommarie ed esecutive) e il rapporto giuridico processuale*. v.1, 12. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2019, p. 17). Também para CRISANTO MANDRIOLI e ANTONIO CARRATTA “è evidente che tale disponibilità sta sua volta in correlazione con la disponibilità del diritto sostanziale, poiché il chiedere o il non chiedere la tutela di quel diritto è un modo di disporre di esso” (*Diritto processuale civile: nozioni introduttive e disposizioni generali*. v. 1, 26. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2017, p. 96). Entre os portugueses, JOSÉ LEBRE DE FREITAS explica que, embora existam zonas de direito indisponível no âmbito do direito privado, fora destas zonas domina o princípio da autonomia da vontade, sendo portanto natural “pensar o processo civil como coutada das partes, que melhor do que ninguém podem orientar, em juízo tal como fora dele, a prossecução dos seus interesses” (*Introdução ao processo civil: conceito e princípios gerais à luz do novo código*. 4. ed. Coimbra: Gestlegal, 2017, p. 157).

<sup>30</sup> MANDRIOLI, Crisanto; CARRATTA, Antonio. *Diritto processuale civile: nozioni introduttive e disposizioni generali*. v. 1, 26. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2017, p. 10.

direito substancial sobre a estrutura processual<sup>31</sup>. Também deve-se evitar, portanto, no outro extremo, o desacerto, algumas vezes tangenciado pela doutrina especializada, de sugerir que o processo do trabalho seria marcado pelo caráter tutelar, pela natureza cogente e pelo princípio da proteção, inerentes ao direito material do trabalho<sup>32</sup>. Ambos os extremos preterem, de certa forma, a evolução do direito processual em direção à sua autonomia e abstração. A instrumentalidade do processo enseja a necessidade de considerar que a relação processual não é um fim em si e que o processo é destinado a alcançar determinados objetivos, entre eles a afirmação do direito material<sup>33</sup>, mas não propõe que as características do direito substancial transpassem para o direito processual<sup>34</sup>.

Seria mesmo inviável transmitir as propriedades do direito substancial para a estrutura do processo. O direito material frequentemente visa tutelar um dos sujeitos da relação jurídica – o trabalhador, o consumidor, a criança e o adolescente etc. –, mas não se sabe, de antemão, qual dos polos do processo será ocupado pelo tutelado no âmbito do direito substancial. As regras processuais são previstas, portanto, independentemente da qualidade de quem ocupa o polo ativo ou o polo passivo da relação processual<sup>35</sup>. Pressupor, no processo do

<sup>31</sup> A tradicional afirmação de irrenunciabilidade como uma das características do direito material do trabalho também não enseja a conclusão de que o processo do trabalho é estruturado considerando preponderantemente os direitos indisponíveis. As características essenciais do processo devem ser apreendidas analisando a sua estrutura, e não os atributos do direito substancial. A propósito, corroborando a distinção entre os planos material e processual, MOZART VICTOR RUSSOMANO já reconhecia que, embora os direitos do trabalhador sejam irrenunciáveis e intransacionáveis através de acordos prévios com o empregador, “*esses mesmos direitos são renunciáveis e transacionáveis em juízo, através da conciliação*” (*O decálogo do processo trabalhista*. Curitiba: Juruá, 2002, pp. 41-42).

<sup>32</sup> Neste sentido: AMÉRICO PLÁ RODRÍGUEZ, por exemplo, ao indicar as peculiaridades deste ramo do processo, afirma que “*la mayor parte del derecho del trabajo es de orden público, por lo que interesa su cumplimiento más allá de las voluntades o de las opiniones de las partes interesadas*” (*Visión crítica del derecho procesal del trabajo*. In: GIGLIO, Wagner Drdla (Coord). *Processo de trabalho na América Latina: estudo em homenagem a Alcione Niederauer Correa*. São Paulo: LTr, pp. 244-251, 1992). Entre nós, manifestou WAGNER GIGLIO que “*o caráter tutelar do direito material do trabalho se transmite e vigora também no direito processual do trabalho*” (*Direito processual do trabalho*. 12. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 71). Ainda nesta linha, defendem ENOQUE RIBEIRO DOS SANTOS e RICARDO ANTÔNIO BITTAR HAJEL FILHO que “*nada mais justo que o direito processual do trabalho recepcionar e efetivar o princípio da proteção, posto que o processo tem como escopo concretizar as normas de direito material*” (SANTOS, Enoque Ribeiro dos; HAJEL FILHO, Ricardo Antonio Bittar. *Curso de direito processual do trabalho*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2018, item 8.4.2 [livro eletrônico]). Para LEONE PEREIRA, como os direitos trabalhistas são assegurados por normas imperativas, cogentes e de ordem pública, “*esse respeito obrigatório às normas trabalhistas acaba produzindo reflexos no direito processual do trabalho*” (*Manual de processo do trabalho* [livro eletrônico]. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2018).

<sup>33</sup> FREITAS, José Lebre de. *Introdução ao processo civil: conceito e princípios gerais à luz do novo código*. 4. ed. Coimbra: Gestlegal, 2017, p. 14-15.

<sup>34</sup> Conforme esclarece BEDAQUE, a instrumentalidade do processo representa a busca científica da técnica mais adequada para que o processo cumpra o seu mister, mas não afasta as bases de sua autonomia (*Efetividade do processo e técnica processual*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 20).

<sup>35</sup> No processo do trabalho o empregador também pode ocupar o polo ativo na relação processual. Portanto, as diferentes consequências da ausência à audiência não decorrem de um suposto interesse em proteger o

trabalho, que o reclamante deve receber proteção especial, pelo juiz ou pela legislação, constitui grave erro, ademais porque o demandante não é necessariamente o titular do direito substancial disputado no processo, mas apenas o titular autoafirmado<sup>36</sup>. Além disso, a utilização de um mesmo método para a afirmação de diversos tipos de direito material também confirma a irrelevância da disponibilidade ou indisponibilidade do direito material para a definição da estrutura do processo<sup>37</sup>. Portanto, independentemente do grau de proteção conferido a determinado direito no plano substancial e da importância escopo jurídico do processo, repugna-se a exacerbação das tendências publicistas a ponto de excepcionar o princípio da demanda<sup>38</sup>. Seja qual for a situação, não há instauração de processo por iniciativa do juiz.

O alheamento do escopo jurídico na fase da instauração do processo não deve surpreender, tendo em conta que o mesmo ocorre em outros aspectos da estrutura do processo. Verifica-se a mesma influência nos institutos destinados à formação da certeza objetiva, ainda que, em certa medida, os respectivos instrumentos coloquem em xeque a efetiva tutela do direito

---

trabalhador, porque também em demandas ajuizadas pelo empregador incide a regra prevista no art. 844 da CLT: “o não-comparecimento do reclamante à audiência importa o arquivamento da reclamação, e o não-comparecimento do reclamado importa revelia, além de confissão quanto à matéria de fato”.

<sup>36</sup> O direito processual do trabalho não visa a proteção do trabalhador nem mesmo indiretamente. Nos casos em que o empregador se sagra vencedor, este é o titular do direito material tutelado. Quando um empregado postula a reversão da justa causa e o pedido é julgado improcedente, por exemplo, o direito material tutelado é o direito do empregador de rescindir o contrato de forma menos onerosa, na forma prevista no art. 482 da CLT. Conforme justifica BEDAQUE, “*embora o acesso ao Poder Judiciário seja franqueado a todos, evidentemente o mecanismo está direcionado para a satisfação daquele que efetivamente merece a tutela jurisdicional*” (*Breves notas sobre jurisdição e ação*. In: ZUFFELATO, Camilo; YARSHELL, Flavio Luiz (Org.). *40 anos da Teoria Geral do Processo no Brasil: passado, presente e futuro*. 1. ed. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 549).

<sup>37</sup> O processo civil é o instrumento para a afirmação de direitos materiais de múltiplas categorias, como os direitos reais, tributário, de família e da personalidade. Igualmente, o processo do trabalho constitui um método único, embora destinado à afirmação de direitos substanciais de diversos matizes. A compreensão do processo do trabalho como um ramo associado apenas ao direito material do trabalho poderia ser conjecturada à época da edição da CLT, e ainda assim com certo grau de desacerto, pois a CLT já previa a competência da Justiça do Trabalho para a solução dos dissídios resultantes de contratos de empreitadas em que o empreiteiro fosse operário ou artífice (art. 652, “a”, III). A falha daquela ilação se acentua com o alargamento gradual da competência da Justiça do Trabalho, seja por meio de decisões judiciais, seja por meio de modificações legislativas, especialmente as Emendas Constitucionais 20/1998 e 45/2004. Os conflitos relacionados a indenizações por danos morais e patrimoniais decorrentes de acidente de trabalho, por exemplo, embora solucionados mediante a aplicação do direito material previsto na lei civil, são de competência da Justiça do Trabalho (Súmula Vinculante 22) e submetem-se ao processo do trabalho (Instrução Normativa 27/2005 do Tribunal Superior do Trabalho, que dispõe sobre normas procedimentais aplicáveis ao processo do trabalho em decorrência da ampliação da competência da Justiça do Trabalho pela Emenda Constitucional (EC) 45/2004 e cujas diretrizes foram confirmadas pela jurisprudência que se firmou posteriormente). À vista disso, CARLOS HENRIQUE BEZERRA LEITE admite acertadamente que a “*ampliação de competência da Justiça do Trabalho acabará mitigando aplicação do princípio da indisponibilidade nos domínios do processo do trabalho*” (*Curso de direito processual do trabalho*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 116).

<sup>38</sup> CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel; GRINOVER, Ada Pellegrini. *Teoria geral do processo*. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2015, pp. 84-85.

objetivo. A larga admissão de diversas formas de confissão<sup>39</sup> e presunções<sup>40</sup> e as regras de ônus da prova<sup>41</sup> demonstram a estruturação do processo – inclusive do processo do trabalho – tendo em conta a disponibilidade da tutela jurisdicional. Em tais situações, o escopo jurídico da atuação da lei passa ao plano secundário e prioriza-se a pacificação social, mesmo que o resultado do processo não seja perfeitamente aderente ao direito objetivo<sup>42</sup>.

A disponibilidade da tutela jurisdicional, conquanto influencie diversos institutos processuais, não retira do processo sua natureza pública nem a sua vocação para a consecução da escopos de interesse oficial: a tutela jurisdicional é disponível, o desenvolvimento do

---

<sup>39</sup> Permitir, como regra, que a parte admita a verdade de fato contrário ao seu interesse privilegia a liberdade individual de dispor, ainda que indiretamente, da tutela ao direito afirmado. A despeito disso, admite-se no processo do trabalho, sem hesitações, a possibilidade de confissão, inclusive em desfavor da parte hipossuficiente na relação de direito material. Registre-se, a propósito, decisão do TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO, que, em recurso de revista interposto pelo demandado, rejeitou o reconhecimento da relação de emprego “*porque a transcrição do depoimento pessoal do autor no acórdão recorrido contempla elemento fático hábil ao reconhecimento da confissão quanto à autonomia na prestação de serviços*” (Recurso de Revista n. 1000123-89.2017.5.02.0038. Relator: Min. Breno Medeiros. Órgão Julgador: 5ª Turma. Julgamento: 05.02.2020. Publicação: 07.02.2020).

<sup>40</sup> A presunção de veracidade das afirmações da parte contrária pode decorrer da ausência da parte que, expressamente intimada com a respectiva cominação, não comparecer à audiência em prosseguimento (Súmula 74 do TST) e da omissão do réu em manifestar-se precisamente sobre as alegações de fato constantes da petição inicial (art. 341 do CPC). Ademais, por aplicação analógica do art. 385, § 1º, *in fine*, do CPC, considera-se confessa a parte que se recusa a depor ou que, sem motivo justificado, deixa de responder ao que lhe for perguntado ou emprega evasivas (art. 386 do CPC). Neste sentido, decidiu o TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO que ante “*o desconhecimento pelo preposto dos fatos necessários ao deslinde da controvérsia, é efetivamente aplicável à parte ré a confissão ficta*” (Recurso de Revista n. 0000384-37.2013.5.04.0303. Relator: Min. José Roberto Freire Pimenta. Julgamento: 05.10.2016. Publicação: DEJT 14.10.2016). Não se deduza que tais previsões se aplicam em prejuízo somente do empregador, pois o empregado também pode figurar no polo passivo da relação processual.

<sup>41</sup> A incidência dos ônus da prova, ainda que em prejuízo ao suposto titular do direito, também confirma a preterição do escopo jurídico em determinados institutos processuais. Como se sabe, o juiz não pode deixar de julgar em razão das dificuldades de chegar a uma conclusão. As regras de ônus constituem um mecanismo para instrumentalizar a vedação ao *non liquet* nas hipóteses em que há controvérsia fática não esclarecida (BATALHA, Wilson de Souza Campos. *Tratado de direito judiciário do trabalho*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: LTr, 1985, p. 383). Se não houver prova nos autos acerca dos fatos relevantes para a demonstração das alegações da parte, aquele a quem incumbia sua demonstração é prejudicado, ainda que seja o efetivo titular do direito disputado. A possibilidade de o direito objetivo não ser devidamente aplicado ao caso concreto em razão de um comportamento processual do seu titular – no caso, a omissão em apresentar provas das alegações – mais do que tolerada, é regulamentada pelo art. 818 da CLT, ainda que, em consequência, a decisão não reproduza, na prática, o modelo abstrato idealizado pelo direito objetivo. Por exemplo, “*é do empregado que desempenha atividades externas o ônus de provar a supressão ou a redução do intervalo intrajornada*” (Recurso de Revista n. 539-75.2013.5.06.0144. Relator: Min. Hugo Carlos Scheuermann, red. p/ acórdão Min. Maria Cristina Irigoyen Peduzzi. Órgão Julgador: Subseção I Especializada em Dissídios Individuais (SBDI-I), Decisão: 13.9.2018. Publicação: 28.09.2018).

<sup>42</sup> Com razão, portanto, CARLOS ZANGRANDO quando afasta a hegemonia da indisponibilidade no direito processual do trabalho, considerando que “*cada indivíduo carrega em si o poder subjetivo de exercer ou não os seus direitos*” (*Princípios jurídicos do direito do trabalho*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2013, p. 683). Na mesma linha, BRUNO FREIRE E SILVA observa que mesmo no processo do trabalho a “*autonomia individual é fortalecida, especialmente no que se refere à provocação da atuação jurisdicional por meio do direito de ação*” (*As normas fundamentais no Novo Código de Processo Civil e o processo do trabalho*. *Revista Brasileira da Advocacia*, v. .2, jul./set. 2016).

processo não. Esta constatação não constitui uma contradição do sistema processual. Exige, entretanto, a instituição de mecanismos capazes de equilibrar as exigências contrastantes inerentes ao processo. Portanto, considerando a importância do anseio de concretizar a previsão normativa do direito objetivo por meio do processo, a técnica processual compensa, em outros institutos, a mitigação do escopo jurídico na fase de instauração do processo<sup>43</sup>. O método processual se adapta para permitir a adequada prestação da tutela jurisdicional quando os interesses em jogo superam as aspirações individuais. É com o propósito de alcançar o equilíbrio entre os escopos públicos do processo e os interesses individuais que a lei prevê, por exemplo, a ineficácia da confissão em determinadas situações<sup>44</sup>, veda convenções processuais sobre a distribuição do ônus de prova se o fato se relacionar a direito indisponível<sup>45</sup> e estabelece a regra da aquisição processual<sup>46</sup>.

No que toca ao princípio da demanda, especificamente, a tutela jurisdicional, embora disponível como regra, em determinadas hipóteses não se sujeita exclusivamente à autonomia do titular do direito. Em razão do especial interesse do ordenamento jurídico na proteção de determinados direitos, a lei processual excepciona a regra da exclusividade da legitimação ativa e prevê a possibilidade de, em certas situações, terceiros pleitearem direito alheio em nome próprio<sup>47</sup>. No processo do trabalho, este fenômeno se apresenta no campo da tutela jurisdicional coletiva e também na legitimidade extraordinária atribuída ao Ministério Público do Trabalho e aos sindicatos, inclusive para a defesa de direitos individuais<sup>48</sup>. A

<sup>43</sup> DINAMARCO, *Cândido Rangel. A instrumentalidade do processo*. 14. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 258.

<sup>44</sup> Conforme art. 844, § 4º, II, da CLT e arts. 341, I; 345, II; e 392 do CPC. Neste quadro de restrição à disponibilidade indireta em razão de um comportamento processual, vale registrar que, durante a vigência do art. 477, § 1º, da CLT e em razão da indisponibilidade do direito nele previsto, a jurisprudência do TST estabeleceu-se no sentido de ser “*irrelevante o fato de ter havido confissão expressa do reclamante quanto ao pedido de demissão*” (TST. Recurso de Revista n. 3102-44.2013.5.02.0050. Relatora: Min. Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, red. p/ acórdão Min. Breno Medeiros. Órgão Julgador: SBDI-I. Decisão: 08.08.2019. Publicação: DEJT 16.08.2019).

<sup>45</sup> Conforme art. 373, § 3º, do CPC. Aliás, a norma processual civil veda de modo geral a celebração de convenção processual se o direito controvertido não admitir autocomposição (art. 190). Embora tal dispositivo legal não tenha correlato no processo do trabalho, até mesmo em razão da duvidosa aplicabilidade das convenções processuais em matéria probatória nesta seara, sua previsão no âmbito do processo civil indica a reserva do sistema quanto institutos processuais que possam afetar direitos indisponíveis.

<sup>46</sup> Isto é, a impossibilidade de a parte dispor da prova produzida a seu requerimento, conforme previsto no art. 371 do CPC, aplicável ao processo do trabalho (TST. Recurso Ordinário n. 5551-62.2015.5.09.0000. Relator: Min. Evandro Pereira Valadão Lopes. Órgão Julgador: Subseção II Especializada em Dissídios Individuais. Julgamento: 18.02.2020. Publicação: 21.02.2020).

<sup>47</sup> CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel; GRINOVER, Ada Pellegrini. *Teoria geral do processo*. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2015, pp. 103-107.

<sup>48</sup> A legitimidade do MPT é prevista no art. 127 da Constituição e art. 83, IV e V, da Lei Complementar 75/1993. A legitimidade dos sindicatos não depende nem mesmo de autorização do substituído, conforme

legitimidade do substituto processual é concorrente: não afasta a legitimidade ordinária daquele que afirma ser o titular do direito. Não há, portanto, transferência da legitimidade para propor a demanda, mas sim uma ampliação da possibilidade de tutela aos direitos mediante a atribuição de tal aptidão também a terceiros. Trata-se, deste modo, de mecanismo capaz de conciliar o princípio da demanda e o escopo jurídico do processo.

Em síntese, o princípio da demanda, ao vedar a instauração do processo por iniciativa do juiz, resguarda a liberdade dos litigantes, preserva a imparcialidade do julgador e promove a pacificação social. Contudo, em atenção ao escopo jurídico, o sistema reequilibra a estrutura do processo ao prever uma série de institutos nos quais prevalece o interesse público na afirmação do direito objetivo. Sem violar a inércia da jurisdição, este equilíbrio é viabilizado, no que diz respeito à instauração do processo, por meio da atribuição de legitimidade extraordinária a terceiros. Na sequência, serão examinados outros institutos nos quais a inicial mitigação ao escopo jurídico na instauração do processo é compensada pela previsão de exceções ao princípio da correlação e pelo conhecimento *ex officio* de certos elementos pelo juiz.

## 1.2. O princípio da correlação

O princípio da correlação segue a mesma lógica do princípio da demanda<sup>49</sup>: visando assegurar a liberdade das partes, a imparcialidade do juiz e promover a pacificação social, a jurisdição só atua nos limites da demanda apresentada pelo interessado. É plenamente coerente,

---

decidido pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (*Recurso Extraordinário n. 883.642/AL*. Relator: Min. Ricardo Lewandowski. Julgamento: 18.06.2015. Publicação: DJe 26.06.2015). Vale frisar que a legitimidade extraordinária não se confunde com a representação nem com a assistência processuais, pois nestas hipóteses o terceiro age em nome do titular do direito ou o auxilia. Como exemplo, a hipótese prevista no art. 793 da CLT, segundo a qual a reclamação trabalhista do menor de dezoito anos é realizada por seus representantes legais e, na falta destes, pelo Ministério Público do Trabalho, pelo sindicato, pelo Ministério Público estadual ou por curador nomeado em juízo. (DUBUGRAS, Regina Maria Vasconcelos. *Substituição processual no processo do trabalho*. São Paulo: LTr, 1998; SANTOS, Ronaldo Lima dos. *Sindicatos e ações coletivas*. 5. ed. São Paulo: LTr, 2019).

<sup>49</sup> CHIOVENDA destacou que o princípio "*sententia debet esse conformis libelo*" é consequência do princípio geral "*ne procedet iudex ex officio*": "*quanto l'applicazione della legge ha per condizione la domanda dell'interessato, essa non può aver luogo se non nei limiti in cui si è verificata questa condizione, cioè, nei limite della domanda*. (Identificazione delle azioni. Sulla regola 'ne eat iudex ultra petita partium'. *Saggi di diritto processuale civile: 1894-1937*. v. 1. Milano: A. Giuffrè, 1993, pp. 157-158).

portanto, que se proíba o juiz de proferir decisões fora dos limites estabelecidos pela demanda<sup>50</sup>. Conforme pondera CALAMANDREI, mesmo após o rompimento da inércia da jurisdição o juiz não é livre para seguir qualquer caminho, pois a demanda continua a indicar a rota a ser seguida durante todo o curso do processo. A cognição do juiz, em vez de incidir diretamente sobre a realidade social, recai somente sobre os aspectos selecionados pelo demandante: “*tra il giudice e la realtà sociale si frappone così l’opera intermediatrice del soggetto agente*”, similarmente ao que ocorre com o cientista que, curvado sobre o microscópio, examina apenas o material colocado sobre as lâminas pelo assistente<sup>51</sup>. A célebre afirmação de CHIOVENDA segundo a qual o processo deve dar a quem tem direito tudo aquilo e precisamente aquilo a que ele tem direito<sup>52</sup>, deve, portanto, ser compreendida em termos, pois o juiz não pode decidir além do postulado, conforme retrata o longo brocardo latino *ne eat iudex ultra petita partium*<sup>53</sup>.

Assim como o princípio da demanda espelha a disponibilidade da tutela jurisdicional, o princípio da correlação reflete a disponibilidade dos elementos objetivos da demanda<sup>54</sup>. Nenhuma norma obriga o demandante a postular todos os efeitos jurídicos do fato apresentado em juízo. Eventual omissão do demandante repercute – como ônus que é – exclusivamente no âmbito dos seus próprios interesses, obstruindo a prestação da tutela jurisdicional com relação àqueles potencialmente existentes, mas excluídos da apreciação

<sup>50</sup> CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel; GRINOVER, Ada Pellegrini. *Teoria geral do processo*. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2015, pp. 83-84.

<sup>51</sup> *Istituzioni di diritto processuale civile*. 2. ed. Padova: Cedam, 1943, p. 113.

<sup>52</sup> *Instituições de direito processual civil*. v.1, 2. ed. Tradução: Paolo Capitanio. Campinas: Bookseller, 2000: “*il processo deve dare per quanto e possibile praticamente chi ha um diritto tutto quello e proprio quello ch’egli ha diritto di conseguire*”.

<sup>53</sup> Consoante observa CONSOLO, o dever decisório do juiz é rigorosamente circunscrito pela demanda, “*senza potersi spingere né fuori né oltre lo spazio così individuato es imperativamente assegnatogli dalla parte*” (*Spiegazioni di diritto processuale civile*: le tutele (di merito, sommarie ed esecutive) e il rapporto giuridico processuale. v.1, 12. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2019, p. 130)

<sup>54</sup> Conforme expressam MANDRIOLI e CARRATA, fala-se na “*disponibilità dell’oggetto del processo, in capo a colui che propone la domanda, con la sua domanda, vincola e limita il giudice nell’oggetto del suo giudizio*” (MANDRIOLI, Crisanto; CARRATA, Antonio. *Diritto processuale civile*: nozioni introduttive e disposizioni generali. v. 1, 26. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2017, p. 97). Embora parte da doutrina faça alusão à disponibilidade do objeto litigioso, considerando a tradição da doutrina nacional em identificar a demanda segundo os três *eadem*, opta-se por utilizar a expressão “elementos objetivos da demanda” para se referir ao conjunto formado pelo pedido e pela causa de pedir. Pretende-se assim evitar qualquer incerteza decorrente das hesitações da doutrina acerca do conteúdo do “objeto litigioso”, “objeto litigioso do processo” ou *Streitgegenstand*, tema ao se qual se dedicou com maior atenção a doutrina alemã do que a brasileira. Opta-se por esta expressão, nada obstante os debates sobre o tema sejam úteis para determinadas compreensões desta pesquisa, sobretudo considerando a divergência acerca da sua composição somente pelo *Antrag* (pedido) ou também pelo evento da vida descrito na inicial (causa de pedir). Para os fins desta dissertação, é suficiente considerar que o princípio da correlação impõe a congruência não somente com relação aos pedidos, mas também com relação à causa de pedir e que esta é definida considerando os fatos principais alegados pelo demandante. A estes resultados chega-se por outras vias, como será demonstrado, sem necessidade de rediscutir o conteúdo do objeto litigioso.

judicial. Conforme considerou a COURT OF APPEAL da Inglaterra no caso Nada Fadil Al-Medenni v. Mars UK Limited, “*the parties may have their own reasons for limiting the issues or presenting them in a certain way*”<sup>55</sup>. Também na Alemanha, segundo FRITZ BAUR, são as partes que determinam o que deve ser o objeto do processo, de forma que “*o tribunal não está autorizado a substituir ou a completar este objeto, mesmo que isso seja útil*”<sup>56</sup>. No direito português, FRANCISCO MANUEL LUCAS FERREIRA DE ALMEIDA reconhece que “*a liberdade de iniciativa não se confina à instauração do processo (disponibilidade do início do processo), estendendo-se também ao seu poder de conformação do objeto e das partes da causa (disponibilidade do objeto do processo)*”<sup>57</sup>. As Ordenações Filipinas, a propósito, já estabeleciam que “*o julgador sempre dará sentença conforme o libelo*”<sup>58</sup>. A demanda, desse modo, “*marca a largura de faixa em que se estende a relação jurídica processual, até que se profira a sentença, nem além, nem fora, nem aquém dessas linhas que o petitum traçou*”, conforme explica PONTES DE MIRANDA<sup>59</sup>.

### 1.2.1. Correlação com o pedido

No ordenamento vigente, o art. 492 do CPC positiva o princípio da correlação e impede o juiz de proferir decisão de natureza diversa da pedida e de condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado. As regras especiais sobre o processo do trabalho não contêm disposição semelhante, mas tais diretrizes são aplicadas supletiva e subsidiariamente com fundamento no art. 15 do CPC e 769 da CLT. É pacífico na jurisprudência do TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO que “*o juiz, ao decidir a lide, deve estar atento aos estritos limites em que foi proposta a demanda*”<sup>60</sup>.

<sup>55</sup> INGLATERRA, 2005, EWCA CIV 1041, n. 21, referido por MALLETT, Estêvão. Notas sobre o problema da chamada “decisão-surpresa”. *Revista da Faculdade de Direito*, Universidade de São Paulo, São Paulo, v. 109, p. 393, dez. 2014.

<sup>56</sup> O papel ativo do juiz. *Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 27, pp. 186-199, 1982.

<sup>57</sup> *Direito processual civil*. v. I, 2. ed. Coimbra: Almedina, 2019, p. 640.

<sup>58</sup> PORTUGAL. *Ordenações Filipinas*. Disponível em: <http://www1.ci.uc.pt/ihti/proj/filipinas/ordenacoes.htm>. Acesso em: 24.08.2020, item 1, do Título LXVI, do Livro III.

<sup>59</sup> *Comentários ao código de processo civil*: arts. 1º a 79. t. 1, 2. ed. rev. e aum. Rio de Janeiro: Forense, 1958, p. 155. Como exceção ao princípio da correlação, o autor aponta a determinação do art. 155 do diploma de 1939 para que o juiz, constatando que as partes se serviram do processo para realizar ato simulado ou conseguir fim proibido por lei, proferisse decisão que obstasse este objetivo.

<sup>60</sup> BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista n. 1015-36.2016.5.10.0811. Relator: Min. Douglas Alencar Rodrigues. Órgão Julgador: 5ª Turma. Julgamento: 11.12.2019. Publicação: 13.12.2019. No caso examinado, o demandante, na peça de ingresso, pretendeu o pagamento de diferenças salariais decorrentes da equiparação salarial com os agentes penitenciários. O juiz de primeira instância, embora

O pedido vincula a decisão de duas formas<sup>61</sup>. Quanto ao objeto imediato, o juiz só pode prestar o tipo de tutela postulada, que, na fase cognitiva, pode consistir em uma declaração, em uma constituição ou em uma condenação. Se o demandante pede a declaração da existência de determinada relação jurídica, o juiz não pode emitir provimento condenatório, pois estaria concedendo providência de natureza diversa da pedida<sup>62</sup>. No que diz respeito ao pedido mediato, a tutela só pode ser prestada em relação ao objeto substancial postulado, isto é, ao bem da vida pretendido pelo demandante<sup>63</sup>.

Além de proibir o juiz de proferir sentença *ultra e extra petita*, o princípio da correlação também veda decisões aquém do postulado (*citra* ou *infra petita*): presentes os pressupostos para a apreciação do mérito, o juiz não pode deixar de analisar cada um dos

---

tenha registrado que não foi comprovada a equiparação salarial, condenou o demandado ao pagamento de diferenças salariais relativas ao acúmulo de funções. O Tribunal Regional do Trabalho, a despeito de ter reconhecido que o pedido e a causa de pedir versavam sobre diferenças salariais referentes à equiparação salarial, e não relativas ao acúmulo de funções, negou provimento ao recurso ordinário patronal, declarando que “*não houve julgamento extra petita, uma vez que as diferenças salariais foram deferidas em montante menor ao pretendido*”. O TST reputou caracterizado julgamento *extra petita* e deu provimento ao recurso de revista.

<sup>61</sup> Como o processo é uma relação triangular, o pedido deve ser analisado sob duas perspectivas. A demanda constitui o exercício do direito à tutela jurisdicional, logo o pedido imediato corresponde à prestação da tutela por meio de um provimento, que pode ser declaratório, constitutivo ou condenatório. Mas, em via mediata, a demanda se orienta a obter algo da contraparte, um bem da vida, isto é, uma prestação, uma coisa, a não contestação de uma situação jurídica ou certa modificação jurídica (CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel; GRINOVER, Ada Pellegrini. *Teoria geral do processo*. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2015, pp. 298-301; FREITAS, José Lebre de. *Introdução ao processo civil: conceito e princípios gerais à luz do novo código*. 4. ed. Coimbra: Gestlegal, 2017, pp. 66-74).

<sup>62</sup> Sem prejuízo do que foi afirmado acerca do conteúdo da sentença, vale salientar que, no plano da eficácia, as sentenças declaratórias podem ter eficácia executiva, conforme prevê o art. 515, I do CPC, que reconhece como título executivo “*as decisões proferidas no processo civil que reconheçam a exigibilidade de obrigação de pagar quantia, de fazer, de não fazer ou de entregar coisa*”. Esta concepção foi defendida, ainda na vigência do CPC de 1973, por TEORI ALBINO ZAVASCKI (Sentenças declaratórias, sentenças condenatórias e eficácia executiva dos julgados. *Revista de processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 28, n. 109, p. 45-56, jan./mar., 2003). A despeito da inexistência de regra expressa neste sentido antes do CPC de 2015, o SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, em caso relatado pelo próprio Ministro TEORI ZAVASCKI, considerou que “*não há como insistir no dogma de que as sentenças declaratórias jamais têm eficácia executiva*”, pois, ao admitir a ação declaratória ainda que tenha ocorrido a violação do direito, “*o Código dá ensejo a que a sentença declaratória possa fazer juízo completo a respeito da existência e do modo de ser da relação jurídica concreta*”. Com base neste raciocínio, concluiu que “*não há razão alguma, lógica ou jurídica, para submetê-la, antes da execução, a um segundo juízo de certificação, até porque a nova sentença não poderia chegar a resultado diferente do da anterior, sob pena de comprometimento da garantia da coisa julgada, assegurada constitucionalmente*” (*Embargos Declaratórios em Recurso Especial n. 609.266/RS*. Relator: Ministro Teori Albino Zavascki. Julgamento: 23.08.2006. Publicação: DJ 11.09.2006).

<sup>63</sup> Se o demandante pede a condenação ao pagamento de mil reais, o juiz não pode condenar o demandado ao pagamento de dois mil reais, nem à entrega de um relógio. Esta vinculação se impõe mesmo que o bem valha exatamente o valor postulado ou que as provas indiquem a existência de um crédito maior do que foi solicitado, pois o juiz não pode condenar a parte em quantidade superior, nem em objeto diverso do que lhe foi demandado.

pedidos formulados (art. 490 do CPC)<sup>64</sup>. O pedido tem de ser apreciado em sua integralidade, ainda que seja para rejeitá-lo na parte infundada.

### 1.2.2. Exceções ao princípio da correlação

O princípio da correlação, embora fundado nas mesmas bases do princípio da demanda, ao contrário deste, admite algumas exceções<sup>65</sup>. Iniciado o processo, o escopo jurídico passa a exercer maior domínio sobre a técnica processual e atenua o grau de disponibilidade do processo. A tutela jurisdicional permanece disponível, mas o seu modo de exercício passa a receber maior influência da indisponibilidade decorrente dos interesses públicos envolvidos na relação processual. Por isso, em determinadas situações o sistema faz valer certos efeitos jurídicos mesmo sem postulação expressa do demandante. Nestas hipóteses expressamente previstas em lei, a decisão alcança questões não suscitadas pelas partes, mas diretamente ligadas aos elementos objetivos da demanda. Mas não é apenas em prol do escopo jurídico que se excepciona em dadas circunstâncias o princípio da correlação. Isso ocorre também por influência do escopo social, pois a omissão do juiz sobre certas questões representaria uma pacificação parcial e não é do interesse do Estado que subsista controvérsia sobre alguns relevantes aspectos conexos ao objeto do processo. Ademais, o suposto interesse do demandante em não submeter determinadas questões à apreciação judicial nem sempre se confirma. Sua omissão pode ser involuntária e decorrer de uma falha na elaboração da petição inicial ou do desconhecimento da lei. A liberdade do demandante não deve ser utilizada como pretexto para se negar ao indivíduo certos benefícios, pois isto transformaria “*a tutela do Estado numa verdadeira praga*”, conforme sustentou WASHINGTON LUIZ DA TRINDADE<sup>66</sup>. Além disso, os escopos do processo não admitem que a efetividade da decisão seja condicionada à atuação da parte, já que isto poderia colocar em xeque a idoneidade da própria jurisdição.

---

<sup>64</sup> Se o demandante pede a declaração da existência de uma relação jurídica e a condenação ao pagamento de determinado valor, o juiz não pode apreciar apenas o pedido condenatório e se omitir sobre a pretensão declaratória.

<sup>65</sup> A consideração de fatos secundários não constitui uma exceção ao princípio da correlação, pois mantém-se a necessidade de congruência da sentença com o pedido e com a causa de pedir, conforme analisado na seção 2.4, adiante.

<sup>66</sup> TRINDADE, Washington Luiz da. *Oralidade*. In: BERNARDES, Hugo Gueiros (coord.). *Processo do trabalho: estudos em memória de Carlos Coqueijo Torreão da Costa*. São Paulo: LTr, 1989, p. 83.

É com estes objetivos, portanto, que a lei processual civil prevê as seguintes ressalvas ao princípio da correlação: compreendem-se no principal os juros legais, a correção monetária e as verbas de sucumbência, inclusive os honorários advocatícios (art. 322, § 1º); a sentença condenatória que estabelece obrigação de pagar quantia deve, ainda que formulado pedido genérico, definir a extensão da obrigação, o índice de correção monetária, a taxa de juros, o termo inicial de ambos e, se for o caso, a periodicidade da capitalização dos juros (art. 491); as prestações sucessivas são consideradas incluídas no pedido, independentemente de declaração expressa do autor e são incluídas na condenação se o devedor deixar de pagá-las no curso do processo (art. 323); o juiz deve estabelecer, independentemente de pedido da parte, medidas adequadas que propiciem a efetivação da tutela provisória e que assegurem o resultado prático equivalente à obrigação de fazer e não fazer por ele determinada (arts. 497 e 297 do CPC); e, por fim, a tutela de urgência de natureza cautelar pode ser efetivada mediante qualquer medida idônea para amparar o direito ameaçado (art. 301 do CPC).

Entre as diversas exceções ao princípio da correlação, uma, em especial, chama atenção, tanto por sua abrangência, quanto por sua inovação. Como se sabe, a decisão que julga total ou parcialmente o mérito tem força de lei nos limites da *questão principal* expressamente decidida. Assim prevê o *caput* do art. 503 do CPC vigente, como o fazia, com ligeira diferença na redação, o art. 468 do CPC de 1973. Sobre a resolução de *questão prejudicial*, o código revogado condicionava a formação de coisa julgada ao requerimento da parte (art. 470)<sup>67</sup>. Pretendia-se, mediante esta condição, observar a liberdade das partes e manter a coerência com as demais disposições, especialmente a vedação à prolação de decisão fora dos limites da demanda. No código vigente, esta regra alterou-se significativamente. Segundo o § 1º do art. 503 do CPC, a resolução de questão prejudicial, decidida expressa e incidentemente no processo, faz coisa julgada independentemente do requerimento de alguma das partes, contanto que dessa resolução dependa o julgamento do mérito; que a seu respeito tenha havido contraditório prévio e efetivo; e que o juízo tenha competência em razão da matéria e da pessoa para resolvê-la como questão principal<sup>68</sup>. Não há formação da coisa julgada sobre questão

---

<sup>67</sup> Assim, se no curso do processo se tornasse litigiosa relação jurídica de cuja existência ou inexistência dependesse a decisão do mérito, qualquer das partes poderia requerer ao juiz sua declaração por ocasião da sentença (art. 5º do CPC de 1973). Se o demandando contestasse o direito que constitui fundamento do pedido, o demandante podia requerer, no prazo de dez dias, que sobre ele o juiz proferisse sentença incidente, sem o que tal efeito não seria admissível (art. 325).

<sup>68</sup> As vantagens deste sistema foram defendidas, antes mesmo da alteração legislação, por, BRUNO VASCONCELOS CARRILHO LOPES (*Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012).

prejudicial em caso de revelia nem se no processo houver restrições probatórias ou limitações à cognição que impeçam o aprofundamento da análise da questão prejudicial (art. 503, § 2º, do CPC). O dispositivo – aplicável ao direito processual do trabalho, haja vista a omissão nas regras especiais e compatibilidade com seus princípios gerais<sup>69</sup> –, além de estender a eficácia da coisa julgada, permite expressamente ao juiz decidir além dos pedidos formulados pelas partes<sup>70</sup>.

O direito processual do trabalho também prevê algumas exceções especiais ao princípio da correlação. O art. 137, § 2º, da CLT dispõe, por exemplo, sobre a pena diária destinada a compelir o cumprimento de decisão sobre concessão de férias. Nos casos omissos, ademais, o processo do trabalho se vale das normas do processo civil, pois compatíveis com os princípios do ramo especial, sobretudo com a aspiração de conferir maior efetividade ao processo. Na mesma linha do que vigora no processo civil, os juros de mora e a correção monetária, por exemplo, incluem-se na liquidação, ainda que omisso o pedido ou a condenação, segundo a Súmula 211 do TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO<sup>71</sup>. O mesmo entendimento vale

<sup>69</sup> FREIRE E SILVA, Bruno; KEUNECKE, Manoella Rossi. *O novo CPC e o processo do trabalho, II: processo de conhecimento*. São Paulo: LTr, 2017, pp. 212-213 (criticamente); LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *Curso de direito processual do trabalho*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 911; GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. *Curso de direito processual do trabalho*. 6. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 260. FELIPE BERNARDES, também pondera que “a formação da coisa julgada quanto às questões prejudiciais independe de requerimento” (*Manual de processo do trabalho*. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 587).

<sup>70</sup> SIQUEIRA, Thiago Ferreira. *Objeto do processo, questões prejudiciais e coisa julgada: análise dos requisitos para a formação de coisa julgada sobre a questão prejudicial incidental no Código de Processo Civil de 2015*. Orientador: Antônio Carlos Marcato. 2018. Tese (Doutorado em Direito Processual Civil) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo. Neste sentido, MARINONI ARENHART e MITIDIERO salientam que “a formação da coisa julgada sobre questão prejudicial independe de prévio pedido”, suplantando a necessidade de ação declaratória incidental (*Novo Curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum*. v. 2, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, pp. 682-683). Também ARRUDA ALVIM observa que, na hipótese do art. 503, § 1º, do CPC a autoridade da coisa julgada recai sobre questões apreciadas “independentemente de pedido específico” (*Manual de direito processual civil: teoria geral do processo, processo de conhecimento, recursos, precedentes*. 18. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 1102). De forma bastante clara, observam WAMBIER e TALAMINI que não se trata de exceção à regra que limita a coisa julgada ao dispositivo da decisão: “a hipótese constitui exceção, isso sim, à norma que permite que o juiz apenas decida as pretensões efetivamente postas pelas partes” (WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*. v. 2, 18. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 852).

<sup>71</sup> Com relação à correção e aos juros, admite-se a chamada “condenação implícita”, de forma que, embora omissa a decisão, a liquidação compreenda tais acessórios, sem necessidade de ajuizamento de ação autônoma para fins de definição e cobrança. Neste sentido, decidiu o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL que “a correção monetária e os juros moratórios consistem em consectários legais da condenação, consequências automáticas da decisão condenatória e, portanto, são devidos independentemente de expresso pronunciamento judicial; sua obrigatoriedade decorre automaticamente de dispositivo de lei” (*Agravo Regimental no Recurso Ordinário em Mandado de Segurança n. 36.321*, Relator: Min. Roberto Barroso. Julgamento: 27.02.2019. Publicação: DJe 01.03.2019, reiterando o decidido nos embargos de declaração opostos no RE 553.710-RG, rel. Min. Dias Toffoli, em regime de repercussão geral). Superou-se, assim, o entendimento anterior do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, segundo o qual “só é possível a inclusão de juros de mora e correção monetária na fase executiva quando houver decisão expressa nesse sentido” (*Execução*

para a execução das contribuições previdenciárias e do imposto de renda incidentes sobre os valores objeto de condenação ou de acordo homologado<sup>72</sup>. Nestas hipóteses, aliás, supera-se não somente a omissão da demanda, mas também eventual lacuna da sentença. Mais do que o chamado “pedido implícito”, há, nestes casos específicos, o que se costuma denominar “condenação implícita”<sup>73</sup>.

A doutrina especializada alude à existência dos chamados princípios da ultrapetição e da extrapetição, representantes de uma suposta diretriz segundo a qual o juiz do trabalho estaria autorizado a conceder bem diverso do pleiteado ou quantia superior à postulada. Cita-se como exemplo de ultrapetição o art. 467 da CLT, que prevê o acréscimo de cinquenta por cento ao valor das verbas rescisórias incontroversas, caso o pagamento não seja realizado na data da primeira audiência; e, como exemplo de extrapetição, refere-se à permissão do art. 496 da CLT para o juiz converter o pedido de reintegração em indenização quando compreender que aquela medida é desaconselhável dado o grau de incompatibilidade resultante do conflito<sup>74</sup>. Sustenta-se que a equidade e a finalidade social fundamentariam a possibilidade de o juiz corrigir determinados equívocos na formulação da pretensão<sup>75</sup>.

---

*em Mandado de Segurança n. 18.782/DF*. Relator: Min. Mauro Campbell Marques. Julgamento: 12.09.2018, Publicação: DJe 03.10.2018). Quanto aos honorários de sucumbência, há expressa previsão de necessidade de ação autônoma para sua definição e cobrança caso a decisão transitada em julgado seja omissa a seu respeito, afastando, portanto, a possibilidade de compreendê-los implicitamente na condenação (art. 85, §18, do CPC).

<sup>72</sup> Súmula 368 do TST, conforme referido acima, na seção 1.1.1, especificamente p. 16.

<sup>73</sup> Estas expressões estão redigidas entre aspas por não corresponderem à verdadeira natureza jurídica de tais fenômenos. Em diversos casos não há espaço para subentender nenhum pedido subjacente àqueles expressamente formulados: a lei simplesmente dispensa o pedido, investindo o juiz do poder de pronunciar sobre tais efeitos, ainda que o demandante não tenha intuito de alcançá-los. Neste sentido, esclarece DINAMARCO que “*falar-se em pedido implícito é valer-se arbitrariamente de uma desnecessária ficção legal, porque basta reconhecer que todos esses são casos em que o pedido é dispensado, não havendo porque fingir que ele haja sido deduzido*” (*Instituições de direito processual civil*, v. 2, 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, pp. 164). A expressão “pedido implícito” pode ser utilizada com rigor técnico apenas para referir-se às situações que serão tratadas na seção subsequente, pois a interpretação da demanda pode evidenciar, mediante certos recursos hermenêuticos, elementos da demanda não expressos na petição inicial. De outro lado, no que diz respeito às parcelas que são incluídas na execução a despeito da omissão da condenação, tecnicamente há dispensa de referência expressa no título executivo, não condenação implícita. A identificação da natureza jurídica destes fenômenos é essencial para a compreensão de suas implicações. O demandante não é considerado vencido se as repercussões – previstas pela lei, mas não postuladas pelo demandante – não incidirem concretamente. Se não há pedido, não há improcedência. Não incidindo o efeito jurídico, o juiz simplesmente silencia-se, sem incidir, nesta hipótese, em nenhuma omissão. Tal preocupação é relevante no processo do trabalho sobretudo após a vigência da Lei 13.467/17, que previu requisitos mais austeros para a concessão do benefício da justiça gratuita (art. 789, §§3º e 4º da CLT) e instituiu o dever de pagamento de despesas processuais pelo sucumbente, inclusive honorários de advogado (art. 791-A na CLT).

<sup>74</sup> GIGLIO, Wagner Drdla. *Direito processual do trabalho*. 15 ed. São Paulo: Saraiva, 2005, pp. 87-88.

<sup>75</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito processual do trabalho*. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, pp. 138-139.

Não é adequado, contudo, falar-se em ultrapetição e extrapetição como características peculiares do direito processual do trabalho. As hipóteses acima referidas não representam diretrizes amplamente válidas, mas sim exceções a uma orientação mais abrangente, norteadas pela correlação entre demanda e decisão. A bem da verdade, um dos exemplos tradicionalmente citados nem mesmo prevalece atualmente. Segundo a jurisprudência do TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO “*não há respaldo legal para a aplicação do art. 467 da CLT de ofício pelo magistrado*”. A condenação ao pagamento da multa nele prevista, sem formulação do respectivo pedido, caracteriza, portanto, julgamento *extra petita*<sup>76</sup>. De outro lado, expressa previsão legal ampara o entendimento de que “*não há nulidade por julgamento extra petita da decisão que deferir salário quando o pedido for de reintegração*”<sup>77</sup>. Como o princípio da correlação é previsto apenas na legislação ordinária, e não como garantia constitucional, as exceções podem ser previstas pela mesma via. O art. 467 da CLT não constitui ressalva ao princípio da correlação pois esta norma prevê apenas um direito no plano substancial, sem eficácia direta no âmbito processual, diferentemente do que ocorre com o art. 496, cujo comando é especificamente dirigido ao juiz<sup>78</sup>.

De todo modo, os exemplos acima referidos não sustentam a existência de uma suposta diretriz favorável a julgamentos *extra* e *ultra petita*. No direito processual civil há, similarmente, diversas exceções ao princípio da correlação e não se cogita erigi-las a princípio. Também no direito processual do trabalho prepondera o princípio da correlação, pois não existe norma condescendente com a inobservância generalizada dos limites definidos pela demanda. As exceções devem ser compreendidas como tais. Neste sentido, CHRISTOVÃO PIRAGIBE TOSTES MALTA também defende que o direito processual do trabalho não consagra o princípio da ultrapetição; ao contrário, ampara-se subsidiariamente no direito processual civil, acolhendo

---

<sup>76</sup> BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista n. 0156200-02.2008.5.01.0002. Relatora: Min. Kátia Magalhães Arruda. Órgão Julgador: 6ª Turma. Julgamento: 09.11.2016. Publicação: 11.11.2016. Na mesma linha: BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista n. 0133201-42.2005.5.01.0008. Relator: Min Luiz Philippe Vieira de Mello Filho. Órgão Julgador: 4ª Turma. Julgamento: 21.11.2012. Publicação: 30.11.2012.

<sup>77</sup> Súmula 396 do TST.

<sup>78</sup> Diz o art. 467 da CLT, sem destaque no original, que “*em caso de rescisão de contrato de trabalho, havendo controvérsia sobre o montante das verbas rescisórias, o empregador é obrigado a pagar ao trabalhador, à data do comparecimento à Justiça do Trabalho, a parte incontroversa dessas verbas, sob pena de pagá-las acrescidas de cinqüenta por cento*”. Já o art. 496, também sem destaque no original, prevê: “*quando a reintegração do empregado estável for desaconselhável, dado o grau de incompatibilidade resultante do dissídio, especialmente quando for o empregador pessoa física, o tribunal do trabalho poderá converter aquela obrigação em indenização devida nos termos do artigo seguinte*”. As expressões em destaque indicam não somente os diferentes sujeitos referidos pelas regras, mas também o âmbito de regência: plano substancial no primeiro caso, e processual, no segundo.

o princípio da congruência<sup>79</sup>. Embora pondere que a perda do direito em razão de uma omissão processual constitua um paradoxo à regra irrenunciabilidade do direito material do trabalho, AMÉRICO PLÁ RODRIGUEZ afirma que não é possível legitimar a eliminação do princípio da congruência “*porque este constitui hipótese imprescindível para a decisão judicial justa e equitativa*”<sup>80</sup>. Na mesma linha, ZANGRANDO é categórico ao negar a existência do princípio da extrapetição, observando que as exceções constituem meras regras processuais de conveniência<sup>81</sup>.

Estas exceções demonstram que os escopos da jurisdição moldam a técnica processual de acordo com a especificidade de cada fase do processo<sup>82</sup> e confirma que a disponibilidade dos elementos objetivos da demanda não é tão acentuada como a disponibilidade da tutela jurisdicional. Assim como alguns efeitos jurídicos podem ser afirmados a despeito da ausência de pedido, alguns fatos podem ser considerados conquanto não alegados pelas partes, conforme analisado adiante, ao distinguir os elementos idôneos a substanciar a causa de pedir daqueles inaptos a individualizar a demanda.

### 1.2.3. Função individualizadora da causa de pedir

O que foi dito acima sobre a vinculação da decisão ao pedido se aplica, *mutatis mutandis*, à causa de pedir, na medida em que a disponibilidade da tutela jurisdicional também repercute efeitos nos fundamentos da demanda<sup>83</sup>. O demandante não é obrigado a alegar todas as causas aptas a ensejar o efeito jurídico afirmado. Se, a despeito de possuir outras causas capazes de subsidiar um pedido, o demandante deduz apenas uma delas, sua omissão limita o alcance da decisão, pois art. 141 do CPC impõe que o juiz decida o mérito nos limites propostos pelas partes. Nas palavras de JOSÉ FREDERICO MARQUES, “*o que demarca a lide no processo é*

<sup>79</sup> *Cadernos de direito processual do trabalho: princípios e singularidades do direito processual do trabalho*, v. 1. São Paulo: LTr, 2000, p. 46.

<sup>80</sup> *Princípios de direito do trabalho*. Tradução: Wagner Drdla Giglio. 3. ed. São Paulo: LTr, 2000, p. 86.

<sup>81</sup> *Princípios jurídicos do direito do trabalho*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2013, p. 700.

<sup>82</sup> O mesmo escopo de pacificação social que impõe a inércia da jurisdição em um primeiro momento, após instaurada a relação processual favorece a decisão *ex officio* sobre determinados efeitos jurídicos conexos aos elementos objetivos da demanda. De forma semelhante, o mesmo escopo jurídico que é preterido quando se exclui a possibilidade de instauração de processo *ex officio*, ganha proeminência a partir do momento em que o processo é iniciado.

<sup>83</sup> Salientou CHIOVENDA ser pacificamente aceita na doutrina a compreensão de que a exigência de correlação entre a demanda e a sentença não se limita pedido, mas se aplica também à *causa petendi* (Identificazione delle azioni. Sulla regola ‘ne eat iudex ultra petita partium’. *Saggi di diritto processuale civile: 1894-1937*. v. 1. Milano: A. Giuffrè, 1993, p. 161).

o pedido com as razões que o fundamentam”<sup>84</sup>. O princípio da correlação consiste, portanto, na “vinculação da sentença ao pedido e à causa de pedir”, conforme afirma CÁSSIO SCARPINELLA BUENO<sup>85</sup>. Um mesmo pedido pode ser formulado em razão de diversos fundamentos. Para aferir a observância da correlação entre a demanda e a decisão, é necessário conhecer tanto o pedido quanto a causa de pedir.

A importância do elemento objetivo-causal não se limita, contudo, à aferição da congruência. Historicamente, aliás, o interesse no exame da causa de pedir surgiu no direito romano com uma finalidade específica: verificar a correspondência ou a diferença entre duas *res in iudicium deductae* para fins de identificação da vedação ao *bis in eadem*<sup>86</sup>. A relevância da causa de pedir foi preservada no direito hispânico-lusitano<sup>87</sup>. As *Siete Partidas*, de 1263, ao disporem sobre “*en qué manera el demandador debe hacer su demanda*”, indicavam a necessidade de apontar “*porque razon la piede*”<sup>88</sup>. Também se previa nas Ordenações

<sup>84</sup> *Manual de direito processual civil*: v. 1 - Teoria geral do processo civil. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 1981, p. 145.

<sup>85</sup> *Manual de direito processual civil*. 4. ed., ampl., atual. e rev. São Paulo: Saraiva, 2018, item 2.4.

<sup>86</sup> A principal função da *causa petendi* no direito romano foi permitir a identificação da ação como critério para vedar a sua repetição. Isso ocorria de diversas formas, conforme os entendimentos de cada período. No sistema da *legis actiones*, vigente no período romano pré-clássico, o processo ainda não era compreendido como algo autônomo em relação ao direito substancial e a ordem jurídica operava por um sistema de ações, e não por um sistema de direitos subjetivos. Não se pensava na ação como meio para realização do direito, mas como exercício do próprio direito. A *causa agendi* correspondia à justificativa da ação mediante a exposição da matéria litigiosa, da razão, do fundamento que legitimava o *agere* da parte: em uma disputa sobre determinado bem, por exemplo, o julgador estabelecia se o autor possuía *causa* que justificasse a afirmação de ser proprietário. A segurança jurídica nesta fase era garantida por um veto de *rem acta agere*, entendendo-se que uma *legis actio* exercida caracterizaria *res acta*, precluindo nova discussão e decisão pelo simples fato do exercício da ação, não como um efeito da sentença. No sistema processual denominado *per formula* do período clássico, reitera-se o mecanismo de segurança jurídica desenvolvido na fase anterior, porém delimitando a ação de forma mais precisa, em consequência da *litiscontestatio*, isto é, do ato das partes que as vinculava perante o magistrado, extinguindo o direito material ao tempo em que dava origem a um direito processual, em uma espécie de novação. Por força da regra *bis de eadem re ne sit actio*, extinguia-se a possibilidade de o mesmo direito dar origem a um novo pleito, pois cada direito permitia apenas uma ação – *litiscontestatione actio consumitur*. Desenvolve-se nesta época, com maior clareza, a teoria *tria eadem* a fim de viabilizar a precisa identificação da *res in iudicium deducta*, por meio da verificação das *personae*, do *petitum* e da *causa petendi*, expressão que veio a substituir, no Digesto, a referência anterior à *causa agendi*. No sistema processual do período pós-clássico, denominado *extraordinaria cognitio*, deixa-se de compreender que a *litiscontestatio* possui o efeito extintivo da relação de direito material. Em decorrência do reconhecimento da natureza pública do processo, a segurança jurídica passa a ser garantida pela *exceptio rei iudicatae*, como resultado da sentença e não mais do ato das partes. (ALVES, José Carlos Moreira. *Direito Romano*. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018, pp. 72-77, 190-221 e 255; ENGELMANN, Arthur. *History of Continental Civil Procedure*. Boston: Little, Brown, and Company, 1927, pp. 269-290, 305-306 e 325-326.; TUCCI, José Rogério Cruz e. *A causa petendi no processo civil*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 30-59).

<sup>87</sup> TUCCI, José Rogério Cruz e. *A causa petendi no processo civil*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, pp. 63-72.

<sup>88</sup> ESPANHA. *Las siete partidas del Rey Don Alfonso el Sabio*. Item XL do Título II da Terceira Partida. Disponível em: <<http://www.cervantesvirtual.com/obra-visor/las-siete-partidas-del-rey-don-alfonso-el-sabio->

Afonsinas de 1496 que o juiz deveria observar não somente “*a causa, ou quantidade, sobre o que he movida a demanda*”, mas também “*a razão porque se move*”<sup>89</sup>. Embora a teoria da identificação pela questão jurídica (*eadem quaestio*), resgatada do direito romano por SAVIGNY, tenha granjeado alguns adeptos<sup>90</sup>, foi a teoria da tríplice identidade que recebeu o aval da maior parte dos estudiosos, sobretudo após sua consagração na doutrina de POTHIER<sup>91</sup>. Iluminado por suas reflexões, o Código Civil francês de 1808 e, por sua influência, também o italiano de 1865 – em dispositivo de mesmo número, o art. 1351 – acolheram a teoria dos *tria eadem* ao prever que a coisa julgada deveria ser aferida segundo a identidade das partes, do pedido e da causa de pedir<sup>92</sup>. Com fundamento nestas disposições, CHIOVENDA, no início do século passado, renovou o enfoque sobre a teoria da tríplice identidade<sup>93</sup>. Neste estágio é que surgem, com maior relevância, os estudos que evidenciaram a importância da causa de pedir para a operação de outros institutos. Conforme observa JOSÉ ROGÉRIO CRUZ E TUCCI, somente a partir do estudo científico do direito processual é que “*a teoria da tríplice identidade (e, por via de*

---

cotejadas-con-varios-codices-antiguos-por-la-real-academia-de-la-historia-tomo-2-partida-segunda-y-tercera—0/html/01f12004-82b2-11df-acc7-002185ce6064\_392.htm>. Acesso em 28.06.2019.

<sup>89</sup> PORTUGAL. *Ordenações Afonsinas*. Livro III, Título XX, item 2. Disponível em: <<http://www1.ci.uc.pt/ihti/proj/afonsinas/l3p75.htm>>. Acesso em 28.06.2019.

<sup>90</sup> A principal distinção entre as duas teorias diz respeito ao objeto, visto que a teoria *tria eadem* o define em razão de dois elementos (*petitum* e *causa petendi*), enquanto a teoria da relação jurídica o identifica apenas por um (a *quaestio*). Para SAVIGNY, se duas ações se referem a distintas questões de direito, a exceção de coisa julgada não poderia ser aplicada, apesar da aparente identidade. Assim, a rejeição de uma demanda fundada em dolo não impediria o exercício de uma ação fundada em culpa. De outro lado, se duas ações se referem à mesma questão de direito, a exceção de coisa julgada deveria ser aplicada, ainda que sejam diferentes os *nomen iuris* atribuídos pelo autor, as regras jurídicas invocadas e os bens jurídicos postulados (BELLAVITIS, Mario. *L'identificazione delle azioni*. Venezia: La Lito-tipo Editrice Universitaria, 1924, pp. 22-23 e 29-30).

<sup>91</sup> TUCCI, José Rogério Cruz e. *A causa petendi no processo civil*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 88.

<sup>92</sup> MILLAR, Robert Wyness. The premises of the judgment as res judicata in continental and anglo-american law. *Michigan Law Review*. v. 39, n. 1, pp. 15-21, nov. 1940: “*In the French law res judicata is dealt with in the Civil Code under the general head of ‘proof of obligations’.* Article 1351 of that code restricts the effect of res judicata to the subject matter of the judgment, and requires, for that effect, identity in respect of the thing demanded, the ground of action and the parties -the so-called ‘three identities’. In Italy, as a consequence of the invasion of French legal principles, both substantive and procedural, at the outset of the 1800’s, the positive law of the present subject stands for the most part on the same basis as that of France. Here, also, res judicata is dealt with in the Civil Code, and the relative provision (article 1351) is an exact rendering of the French provision”.

<sup>93</sup> *Istituzioni di diritto processuale civile*. Napoli: Nicola Eugenio Jovene & C. Editori, 1933, pp. 28-29 e 322-327). Na mesma época, também MARIO BELLAVITIS demonstrou a importância de identificar a demanda considerando não somente o pedido e as partes, mas também a causa de pedir: “*la identità obbiettiva dell’azione è così determina dal rapporto fra l’oggetto e la causa petendi*” (*L’identificazione delle azioni*. Venezia: La Lito-tipo Editrice Universitaria, 1924, p. 103). Conforme destaca AUGUSTO CERINO CANOVA, o pensamento chiovendiano, embora sucedido pelo desenvolvimento de outras concepções, continua sendo referência no exame da identificação das demandas, como modelo central a partir do qual cada teoria sobre o tema se coloca (La domanda giudiziale e il suo contenuto. In: *Commentario del Codice di Procedura Civile*, t. 1, Torino: UTET, 1980, p. 21).

*consequência, a causa de pedir) foi estruturada tendo-se em vista sua interação com outros importantes institutos processuais*<sup>94</sup>.

Enquanto a doutrina italiana<sup>95</sup> se concentrou em utilizar a teoria das três identidades<sup>96</sup>, intensificou-se na Alemanha a investigação de um outro critério para substituir a ação como ponto focal do processo: o objeto litigioso (*Streitgegenstand*)<sup>97</sup>. Embora não exista consenso na doutrina quanto ao seu conteúdo<sup>98</sup>, é possível inferir dos debates sobre o tema a

<sup>94</sup> *A causa petendi no processo civil*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 88.

<sup>95</sup> Naturalmente, em razão do intercâmbio doutrinário, o direito italiano não permaneceu alheio aos influxos científicos dos seus vizinhos e diversos processualistas conferem valor ao estudo do objeto do processo, sem desprestigiar, no entanto, a teoria dos três elementos. A propósito: MANDRIOLI, Crisanto; CARRATTA, Antonio. *Diritto processuale civile: nozioni introduttive e disposizioni generali*. v. 1, 26. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2017, p. 156).

<sup>96</sup> Cada demanda proposta em juízo, considerada em particular, apresenta intrinsecamente certos elementos, dos quais se vale a doutrina para sua identificação, ou seja, para isolá-la distingui-la das demais demandas já propostas, das que venham a sê-lo ou de qualquer outra ação que se possa imaginar (CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel; GRINOVER, Ada Pellegrini. *Teoria geral do processo*. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2015, pp. 298-301).

<sup>97</sup> Conforme observou DINAMARCO, na doutrina nacional o estudo do objeto do processo não é generalizado, pois permanecem os autores brasileiros fiéis aos métodos da identificação da ação (O conceito de mérito em processo civil. *Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais. v. 34, pp. 20-46, 1984). Nas últimas décadas, entretanto, a doutrina nacional passou a se dedicar com maior frequência ao tema, seja para criticá-lo, seja para acolhê-lo. ANTÔNIO DO PASSO CABRAL, por exemplo, considera que utilizar o objeto litigioso como referencial para a definição da abrangência da coisa julgada constitui a perpetuação de um modelo estático e privatista que precisa ser superado (*Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 3. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2018, pp. 180-184). De outro lado, FÁBIO PEIXINHO GOMES CORRÊA defende que a teoria da ação não proporciona condições necessárias para o juiz prover uma tutela jurisdicional efetiva. Em razão disso, defende que “o foco da discussão deve ser deslocado para o objeto litigioso, constituído pela pretensão processual à tutela jurisdicional” (*O objeto litigioso no processo civil*. São Paulo: Quartier Latin, 2009, pp. 99-100).

<sup>98</sup> Para uma visão geral sobre o tema, vale identificar três principais vertentes a respeito da definição do objeto litigioso. A primeira identifica o objeto litigioso como a afirmação jurídica realizada pelo demandante. Esta concepção, defendida por LENT e NIKISCH, é apontada como teoria material, em contraposição às teorias processuais que buscaram identificar um conteúdo puramente processual do processo. A teoria material não confunde pretensão material e pretensão processual, nem deixa de reconhecer a autonomia do processo diante do direito material: o objeto litigioso do processo é determinado não pelo direito substancial, mas sim pela afirmação de um direito, ou seja, *in status assertionis*, de forma que a existência do processo não é colocada em xeque quando o pedido é julgado improcedente. Para a segunda corrente, sustentada por ROSENBERG, o objeto litigioso do processo é determinado apenas em razão do pedido (*Antrag*). A causa de pedir assume um papel secundário, relevada apenas quando necessário para individualizar o objeto litigioso, sem, contudo, integrá-lo. BÖTTICHER, concentrado em analisar os processos que envolvem conflitos matrimoniais, defende, amparado em norma específica do ordenamento alemão, que os motivos apresentados para o divórcio ou anulação do casamento não são relevantes para a definição do objeto litigioso do processo. Sendo o objeto definido pelo escopo, e não pelo fundamento, a diversidade de fatos constitutivos não afetaria a unidade da pretensão, projetando a coisa julgada sobre todos os fatos constitutivos que poderiam ser alegados naquela demanda. Esta teoria é utilizada por SCHWAB como base para estender os mesmos parâmetros aos processos em geral. Segundo ele, “*el estado de cosas no es, empero, un elemento del objeto litigioso equivalente a la solicitud, sino que sólo sirve para establecer, al afecto de determinar si hay unidad o pluralidad de pretensiones procesales, si hay una o más solicitudes*”. SCHWAB, contudo, não leva sua teoria às últimas consequências. De forma incoerente, admite, ao final de sua obra, que a *causa petendi* é necessária para estabelecer os limites da coisa julgada: “*el actor de una segunda acción dirigida a un mismo objeto puede alegar aquellos hechos ya existentes, pero no alegados, (...), que no guarden relación com el material procesal de este último*”. A terceira concepção, defendida por

relevância da causa de pedir para o bom funcionamento de institutos como a litispendência, a coisa julgada, a cumulação de ações e a modificação da demanda. As tentativas de compreender o objeto litigioso desconsiderando a *causa petendi* apresentaram resultados insatisfatórios. KARL HEINZ SCHWAB, expoente na análise do tema, por exemplo, embora adepto da ideia de que o objeto litigioso corresponde apenas ao pedido, não leva sua teoria às últimas consequências e admite que a *causa petendi* é necessária para estabelecer os limites da coisa julgada, pois “*el actor de una segunda acción dirigida a un mismo objeto puede alegar aquellos hechos ya existentes, pero no alegados, que no guarden relación con el material procesal de este último*”<sup>99</sup>.

Não é preciso longa digressão para demonstrar a influência, entre nós, do desenvolvimento do tema no direito europeu. Na esteira da tradição acima referida, o Código de Processo Civil vigente dispõe que a identidade de ações é aferida pelo exame das partes, do pedido e da causa de pedir (art. 337, §§ 2º a 4º). A precisa identificação da causa de pedir também é relevante para a constatação da prevenção do juízo, da conexão, da continência, da cumulação, da modificação da demanda e para aferir possibilidade de formação de litisconsórcio (arts. 59; 55 e 56; 329; e 113, II, *in fine*, do CPC). A individualização da demanda pela causa de pedir é relevante, ainda, para a avaliação da competência do juízo, pois o fundamento da demanda indica a natureza da pretensão deduzida<sup>100</sup>. Evidencia-se, portanto,

---

HABSCHEID, preceitua que, além do pedido, também a causa de pedir compõe o objeto litigioso do processo. Com fundamento em disposição expressa da ZPO que exige do demandante a apresentação dos dois elementos objetivos, a coisa e a causa (*Gegenstand* e *Grund*), assevera que o objeto litigioso é definido pela afirmação jurídica e pelo “*episódio da vida*” ou “*estado de coisas*” (*Sachverhalt*), que, segundo DINAMARCO, “*em nossa linguagem costumeira, outra coisa não é senão a causa petendi*”. Por esta concepção, se uma ação é proposta pretendendo a propriedade de um bem com fundamento em um ato entre vivos, o demandante pode propor nova demanda com o mesmo pedido sobre o mesmo bem, fundamentando sua pretensão, desta vez, em um testamento. A despeito da limitação do limite objetivo da coisa julgada, a diversidade de objetos litigiosos causada pela diversidade de causas de pedir é apontada pelos críticos desta teoria como uma fragilidade, pois levaria a perplexidades como a duplicidade de custas em pedido único, bem como a possibilidade de haver improcedência do pedido com base em uma causa de pedir e procedência do mesmo pedido, no mesmo processo, com fundamento em outra causa de pedir. (ASSIS, Araken de. *Cumulação de ações* [livro eletrônico]. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, capítulo 3, § 6.º, item 22; DINAMARCO, Cândido Rangel. O conceito de mérito em processo civil. *Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais. v. 34, pp. 20-46, 1984; HABSCHEID, Walter J. *Introduzione al diritto processuale civile comparato*. Rimini: Maggioli Editore, 1985, p. 179; SCHWAB, Karl Heinz. *El objeto litigioso en el proceso civil*. Trad. Tomas A. Banzhaf. Buenos Aires: Ejea, 1968, pp. 20-25, 135, 239; TUCCI, José Rogério Cruz E. *A causa petendi no processo civil*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, pp. 97-106).

<sup>99</sup> SCHWAB, Karl Heinz. *El objeto litigioso en el proceso civil*. Trad. Tomas A. Banzhaf. Buenos Aires: Ejea, 1968, p. 239.

<sup>100</sup> Basta pensar, por exemplo, que as demandas de indenização por dano moral ou patrimonial podem ser da competência da Justiça do Trabalho ou não, a depender do liame de seus fundamentos com a relação de trabalho (art. 114, VI, da Constituição da República).

com clareza, a função a individualizadora da causa de pedir no campo do direito processual civil<sup>101</sup>.

Também no direito processual do trabalho depreende-se a importância da causa de pedir para a individualização da demanda. Como as normas especiais não contêm disposição expressa sobre a identidade de ações, vale-se o processo do trabalho, em caráter suplementar, das disposições do direito processual civil. Ademais, a CLT prevê como requisito da petição inicial “*a breve exposição dos fatos de que resulte o dissídio*” (art. 840, § 1º), exigência a toda evidência associada, entre outros fins, à necessidade de identificar a demanda e de estabelecer limites à atividade cognitiva do juiz<sup>102</sup>.

<sup>101</sup> Nestes termos, PONTES DE MIRANDA justifica a indicação da causa de pedir dentre os requisitos da petição inicial, pois “*cada relação é suscetível de obrigações de prestações distintas, daí a exigência de serem caracterizados o fato e a obrigação mesma*” (*Comentários ao código de processo civil*. t. 2, 2. ed. rev. e aum. Rio de Janeiro: Forense, 1958, p. 411). Também dentre aqueles que se dedicaram a analisar a identificação sob a perspectiva do objeto litigioso, evidencia-se a importância da causa de pedir. ARAKEN DE ASSIS afirma que a identificação do objeto litigioso apenas pelo pedido é inconciliável com a disciplina do direito brasileiro fundado na identificação de ações pelas partes, pedido e causa de pedir (*Cumulação de ações* [livro eletrônico]. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, capítulo 3, item 22). Segundo BEDAQUE, “*não devem ser aceitas as construções da doutrina alemã, tendentes a excluir a causa de pedir do objeto do processo*” (*Os elementos objetivos da demanda examinados à luz do contraditório*. In: TUCCI, José Rogério Cruz e; BEDAQUE, José Roberto dos Santos. (Coord.). *Causa de pedir e pedido no processo civil (questões polêmicas)*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 30). Mesmo quem define o objeto litigioso exclusivamente pelo pedido, como DINAMARCO, reconhece a causa de pedir como elemento indispensável para caracterizar a origem do direito afirmado e, conseqüentemente, “*para dar corpo a uma demanda e diferenciá-la das demais*” (*Instituições de direito processual civil*, v. 1, 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 442 e v. 2, pp. 154-156). Nesta linha, HEITOR VITOR MENDONÇA SICA identifica o objeto litigioso com “*o pedido ou o conjunto de pedidos formulados pelos demandantes, os quais devem ser ‘iluminados’ pelas respectivas causas de pedir*” (*Cognição do juiz na execução civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 96). Também RICARDO DE BARROS LEONEL argumenta que, embora os fundamentos de fato e de direito não integrem a pretensão, esta não pode ser corretamente compreendida e delimitada sem a visualização completa daqueles, “*pois é por meio de tais fundamentos que os limites do objeto litigioso são precisamente definidos*” (*Causa de pedir e pedido: o direito superveniente*. São Paulo: Método, 2006, p. 104).

<sup>102</sup> Conforme expõe AMAURI MASCARO NASCIMENTO, “*quando a lei exige a exposição dos fatos pelo autor na petição inicial, está dizendo que a causa remota da demanda deve ser descrita*” (*Curso de direito processual do trabalho*. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 580), e o faz em razão da “*necessidade de identificação ou desidentificação entre duas ou mais ações e tendo em vista as questões processuais que desse aspecto podem resultar*” (p. 367); Também COQUEIRO COSTA alude à relevância da causa de pedir dentre os três elementos identificadores da ação (*Direito judiciário do trabalho*. Rio de Janeiro: Forense, 1978, p. 79.). CAMPOS BATALHA, nada obstante reconheça que a CLT dispensa a reclamação trabalhista de vários dos requisitos previstos no direito processual civil, reafirma a necessidade de o demandante narrar os fatos que fundamentam o pedido (*Tratado de direito judiciário do trabalho*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: LTr, 1985, pp. 442-444). Explica SÉRGIO PINTO MARTINS que “*a causa de pedir vai ser a base para o pedido*”, o que justifica a sua designação como elemento identificador da demanda (*Direito processual do trabalho*. 38. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 329). Na perspectiva do objeto litigioso, JORGE PINHEIRO CASTELO destaca a necessidade de sua individuação pela causa de pedir, “*visto que um mesmo bem pode ser postulado com base em diversos títulos jurídicos*” (*O direito processual do trabalho na moderna teoria geral do processo*. 2. ed. São Paulo: LTr, 1996, p. 177). Afasta-se do entendimento dominante JORGE LUIZ SOUTO MAIOR ao defender que “*a ação trabalhista se identificará pelas partes e pelo pedido, a não ser que o pedido se apoie em direito cujos fatos constitutivos (da relação derivada) não estejam delimitados na lei*”. Segundo ele, a causa de pedir é relevante no processo do trabalho apenas em

Na verdade, a relevância da causa de pedir para a identificação da demanda é ainda mais perceptível no âmbito do direito processual do trabalho, pois com notável frequência várias pretensões surgem de uma mesma relação jurídica substancial. Estas pretensões muitas vezes não podem ser identificadas sem considerar a causa de pedir, sobretudo por não ser rara a cumulação de pedidos aparentemente idênticos, como ocorre em demandas com pedidos de férias relativas a períodos aquisitivos distintos, já que os respectivos valores podem ser iguais. Se o demandante pede o pagamento de mil reais apenas afirmando que a origem deste crédito é o contrato de trabalho vigente em determinado período, não é possível distinguir essa demanda de outra entre as mesmas partes, relacionada ao mesmo contrato, com pedido de pagamento do mesmo valor. O elemento que permite identificar essas demandas é justamente a causa de pedir<sup>103</sup>.

A causa de pedir, portanto, mais do que desempenhar uma função informativa, desempenha um importante papel instrumental destinado a estabelecer, em caráter vinculante, os fundamentos que devem ser considerados pelo juiz ao resolver o mérito. Tarefa mais complexa, no entanto, é compreender o conteúdo da causa de pedir. A isso se dedica a próxima subseção.

---

caráter excepcional, por exemplo nas causas relacionadas a rescisão indireta ou justa causa, cujas normas de regência preveem mais de uma hipótese de incidência para o mesmo efeito jurídico. O autor apoia expressamente sua concepção no pensamento de SCHWAB, mas excede os extremos da teoria do processualista tedesco e conclui que a coisa julgada material abrange todas as causas de pedir que poderiam ser alegadas (*Petição inicial*: no processo civil; no processo do trabalho. São Paulo: Ltr, 1996, pp. 289-291). Respeitosamente, este entendimento é incompatível com o 840 da CLT e com uma série de institutos e garantias processuais que dependem da adequada especificação da demanda para o seu adequado exercício. A necessidade de exposição da causa de pedir não é uma imposição arbitrária da lei. Justamente por constituir elemento indispensável à técnica e à essência do processo, seu valor é reconhecido por diversos ordenamentos, em diferentes épocas e em variados ramos do processo.

<sup>103</sup> A importância da causa de pedir para a individualização da pretensão revela-se na prática forense pelos termos frequentemente utilizados. Quando se fala em “*pedido de horas extras*”, tecnicamente alude-se ao pedido de pagamento de certo valor a título de horas extras, isto é, em razão do trabalho em jornada além dos limites previstos pelas normas substanciais. Nas ocasiões em que se menciona “*pedido de aviso-prévio*”, reporta-se, na verdade, ao pedido de pagamento do montante financeiro correspondente ao período de antecedência imposto para a comunicação da extinção do contrato de trabalho. A forma sintética consagrada na prática, a despeito da imprecisão terminológica, reflete a necessidade de considerar a causa de pedir para identificar a pretensão. Se os pedidos forem iguais, ao se desconsiderar a causa de pedir nada diferenciaria duas demandas entre as mesmas partes. Mesmo quando os pedidos são distintos, a identificação da causa de pedir é imprescindível para outros relevantes fins, dentre eles a constatação da modificação da demanda e a observância do princípio da correlação: a variação do título, sem observância do procedimento adequado, pode colocar em xeque a liberdade do demandante, a garantia de ampla defesa do demandado, a imparcialidade do juiz e pacificação social almejada pela jurisdição.

#### 1.2.4. Conteúdo da causa de pedir

A *causa petendi* é a razão ou o motivo da demanda. Desta afirmação não se deve inferir, todavia, uma suposta relevância dos desígnios internos que entusiasma o demandante a buscar a tutela jurisdicional. Alguém pode, após certo período de hesitação, decidir propor a demanda por necessidade financeira, por vingança ou qualquer outro estímulo subjetivo. Estes aspectos estritamente subjetivos são insignificantes para a técnica do processo<sup>104</sup>. Também não fazem parte da causa de pedir todos os argumentos, raciocínios e afirmações contidos na petição inicial. A adoção de uma forma mais ou menos prolixa, a revelação mais ou menos detalhada dos fatos e a exposição de bases jurídicas mais ou menos profusas não determinam o conteúdo da *causa petendi*. Para identificá-lo é preciso destacar, do conjunto argumentativo, a essência dos fundamentos da pretensão.

O conteúdo da causa de pedir coincide com o direito subjetivo afirmado pelo demandante. Como os direitos subjetivos surgem da subsunção do fato à norma, duas alternativas básicas se apresentam para a determinação da *causa petendi*: enfatizar os fundamentos fáticos, conforme preconiza a teoria da substanciação, ou focalizar os fundamentos jurídicos, consoante propõe a teoria da individuação.

Segundo a teoria da substanciação, a demanda é identificada pelas alegações de fato. Nessa perspectiva, o princípio da correlação não vincula o juiz quanto aos fundamentos jurídicos, ao mesmo tempo em que a coisa julgada formada em demanda anterior entre as mesmas partes, com os mesmos pedidos e baseada nos mesmos fatos não é afastada pela simples alteração do enquadramento jurídico.

A teoria da individuação proporciona resultados opostos: a mera alteração das alegações de fato não caracteriza uma nova demanda, porque esta é identificada pelos fundamentos jurídicos. A alteração dos fatos também não afasta o óbice da coisa julgada e o juiz é livre para considerar fatos não indicados na petição inicial, contanto que observe a correlação com os fundamentos jurídicos. Embora a fronteira entre essas teorias não obedeça a critérios tão rígidos, estas são, em linhas gerais, suas noções básicas<sup>105</sup>.

---

<sup>104</sup> MANDRIOLI, Crisanto; CARRATA, Antonio. *Diritto processuale civile: nozioni introduttive e disposizioni generali*. v. 1, 26. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2017, p. 167.

<sup>105</sup> MESQUITA, José Ignacio Botelho de. *Teses, estudos e pareceres de processo civil: Direito de ação, partes e terceiros, processo e política*. v.1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 169; FREITAS, José Lebre de. *Introdução ao processo civil: conceito e princípios gerais à luz do novo código*. 4. ed. Coimbra: Gestlegal, 2017, pp. 66-74.

A cizânia entre as duas teorias decorreu de alteração legislativa promovida no direito alemão em 1879, quando a *Zivilprozessordnung* (ZPO) passou a exigir que petição inicial indicasse, quanto à causa de pedir, apenas o “*fundamento da pretensão deduzida*” (§ 230), o que foi compreendido como dispensa da exigência de substanciação<sup>106</sup>. A Itália seguiu esta mesma orientação. Como o *Codice di Procedura Civile* de 1940 permitia a apresentação de sucessivas alegações de fato no curso do processo<sup>107</sup>, prestigiosos processualistas defenderam o perfilhamento à teoria da individuação<sup>108</sup>. Desde então, persiste a polêmica sobre a adoção das teorias da substanciação e da individuação em cada ordenamento<sup>109</sup>.

O dissenso, contudo, é restrito apenas a alguns tipos de demanda. Nas situações em que a referência aos fatos é imprescindível por uma razão lógica, a substanciação se impõe independentemente de exigência legal. As pretensões de entrega de bens fungíveis, por exemplo, não podem ser identificadas sem a consideração do fundamento fático, pois vários créditos podem surgir de uma mesma relação jurídica e, por consequência, a identificação da demanda não pode ser realizada apenas considerando as partes e o pedido<sup>110</sup>. Ilustrativamente, observe-se que o direito ao pagamento de gratificação natalina pode existir inúmeras vezes entre as mesmas partes, sendo imprescindível a identificação do fundamento fático – no caso, o trabalho em determinado ano por pelo menos quinze dias (art. 1º da Lei 4.090/62): é necessário indicar que o pedido é realizado a título de 13º salário de determinado ano para diferenciá-lo do seu similar adquirido em outro período. Nestes tipos de demanda, referidas como heterodeterminadas por CERINO CANOVA, é infrutífero o debate acerca das teorias, pois a substanciação é inevitável<sup>111</sup>.

<sup>106</sup> TUCCI, José Rogério Cruz e. *A causa petendi no processo civil*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 90; MESQUITA, José Ignácio Botelho de. *Teses, estudos e pareceres de processo civil: Direito de ação, partes e terceiros, processo e política*. v.1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 169.

<sup>107</sup> ITÁLIA. *Codice di Procedura Civile* de 1940. Art. 183, primeiro comma: “*Nella prima udienza di trattazione le parti possono precisare e, quando occorre, modificare le domande, eccezioni e conclusioni formulate nell’atto di citazione e nella comparsa di risposta, sulle quali intendono insistere*”.

<sup>108</sup> Cf., para indicação desses autores, TUCCI, José Rogério Cruz e. *A causa petendi no processo civil*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, pp. 110-115.

<sup>109</sup> Conforme pontua CINZIA GAMBÀ, ambas as teorias são objeto de críticas dificilmente insuperáveis, pois, na perspectiva da substanciação, os fatos podem ser descritos segundo uma infinidade de versões e, do ângulo da individuação, há possibilidade de uma situação ser objeto de uma pluralidade de normas. Ademais, as teorias são muito próximas, já que há uma recíproca relação entre fato e norma na formação dos direitos, e a consideração isolada de cada um destes elementos é insuficiente para individualizar adequadamente a demanda (*Domande senza risposta*. Studi sulla modificazione della domanda nel processo civile. Padova: Cedam, 2008, pp. 14-17).

<sup>110</sup> CHIOVENDA, Giuseppe. *Istituzioni di diritto processuale civile*. Napoli: Nicola Eugenio Jovene & C. Editori, 1933, pp. 330-331.

<sup>111</sup> La domanda giudiziale e il suo contenuto. In: *Commentario del Codice di Procedura Civile*, t. 1, Torino: UTET, 1980, pp. 177-191.

De outro lado, há situações em que ambas as teorias são viáveis. As demandas autodeterminadas podem ser identificadas considerando apenas as partes, o pedido e a relação jurídica. A peculiaridade destas demandas decorre de uma antiga percepção fundada no brocardo romano *res amplius quam semel mea esse non potest*<sup>112</sup>: como os direitos absolutos não existem mais de uma vez, independentemente da forma de aquisição, as respectivas demandas podem, em tese, ser identificadas sem consideração do fato constitutivo<sup>113</sup>. Nestas hipóteses, a demanda, conforme esclarece ENRICO TULLIO LIEBMAN, pode ser identificada apenas com referência ao direito afirmado (propriedade ou servidão, por exemplo), sem necessidade de mencionar o fato constitutivo do qual decorre a relação jurídica, porque “*tal direito permanece sempre o mesmo, qualquer que seja o fato constitutivo em particular que caso por caso seja invocado*”<sup>114</sup>.

Conforme entendimento dominante na Itália<sup>115</sup>, são heterodeterminadas as demandas relacionadas a bens fungíveis e a direitos reais de garantia; de outra parte, são

<sup>112</sup> Segundo CRUZ E TUCCI, no direito romano, constatando-se que uma mesma prestação poderia ser devida em razão de relações obrigacionais distintas, nas ações de natureza pessoal o autor tinha o ônus de precisar a *causa obligationes*. Diferentemente, nas ações reais, por entender-se que um mesmo sujeito não poderia ser proprietário da coisa por mais de um título, permitia-se ao autor deixar de apresentar a causa pela qual a coisa lhe pertencia. Em contrapartida, todas as causas possíveis de aquisição seriam compreendidas na ação, impedindo o autor de aforar uma outra ação sobre a mesma coisa. O autor poderia, contudo, limitar a preclusão especificando a *causa petendi* minuciosamente (*agere expressa causa*), situação em que poderia futuramente propor uma nova ação alegando diverso título de aquisição, por exemplo, doação em vez de herança (*A causa petendi no processo civil*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, pp. 41-43). Reiterando as bases romanas, CHIOVENDA observou que nas demandas reais, por exemplo, a afirmação da relação jurídica é suficiente, pois a controvérsia sempre diz respeito à existência de direitos que existem uma única vez, mesmo na presença de várias causas. Segundo ele, de maneira geral, são três elementos da causa de pedir: a) a afirmação da existência de uma relação jurídica (propriedade e compra e venda, por exemplo); b) a afirmação da existência de um fato particular, que no âmbito daquela relação jurídica dá origem ao direito particular invocado (vencimento da prestação, por exemplo); e c) a afirmação da existência de um fato contrário, do qual nasce o interesse de agir (inadimplemento na ação condenatória ou a incerteza na ação de declaratória, por exemplo). Nas ações declaratórias negativas, segundo CHIOVENDA, a *causa petendi* corresponde à inexistência da vontade de lei que garanta um bem ao adversário. Ainda que se afirme a inexistência por ausência de um fato constitutivo ou pela ocorrência de um fato extintivo, a ação é sempre única (*Istituzioni di diritto processuale civile*. Napoli: Nicola Eugenio Jovene & C. Editori, 1933, pp. 327-331).

<sup>113</sup> CONSOLO, Claudio. *Spiegazioni di diritto processuale civile: le tutele (di merito, sommarie ed esecutive) e il rapporto giuridico processuale*. v.1, 12. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2019, pp. 134-140 (nas demandas heterodeterminadas a presença de mais de um fato constitutivo leva ao concurso de direito e a diversas *res iudicandae*; assim, a passagem de um fato constitutivo a outro caracterizaria uma modificação da demanda); MANDRIOLI, Crisanto; CARRATTA, Antonio. *Diritto processuale civile: nozioni introduttive e disposizioni generali*. v. 1, 26. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2017, pp. 171-175.

<sup>114</sup> *Manual de direito processual civil*. Tradução: Cândido Rangel Dinamarco, 3. ed. São Paulo, Malheiros, 2005, p. 250.

<sup>115</sup> Registre-se posição minoritária defendida por COMOGLIO, FERRI e TARUFFO, para quem o devido processo legal impõe o respeito à função individualizadora da causa de pedir independentemente da característica do direito substancial. Assim, mesmo quanto aos direitos que no plano material sejam únicos, ainda que vários sejam os seus possíveis títulos ou causas, o âmbito objetivo da demanda deve ser circunscrito apenas à causa

autodeterminadas as demandas concernentes a direitos reais de gozo, a direitos da personalidade, a bens infungíveis<sup>116</sup> e as demandas declaratórias de nulidade<sup>117</sup>. Nas demandas autodeterminadas, afigura-se importante considerar a causa de pedir passiva, isto é, a conduta do demandado que provoca o interesse de agir, pois a despeito da existência única dos direitos absolutos, é possível sua violação ou ameaça mais de uma vez, ao que deve corresponder a possibilidade nova demanda<sup>118</sup>.

---

de pedir afirmada (p. 290). Segundo os referidos autores, a concepção dominante é “*proposta por in mancanza di un esplicito fondamento normativo*”, devendo prevalecer a disposição do art. 163, n. 4, que exige que a demanda seja proposta com “*l'esposizione dei fatti*” (*Lezioni sul processo civile*. 5. ed. Bologna: Il Mulino, 2011, p. 425).

<sup>116</sup> CANOVA, Augusto Cerino. La domanda giudiziale e il suo contenuto, in *Commentario del Codice di Procedura Civile*, t. 1, Torino, UTET, 1980, pp. 177-191.

<sup>117</sup> As demandas declaratórias de nulidade são consideradas autodeterminadas pela doutrina italiana. Todas as hipóteses de nulidade previstas em lei devem ser analisadas em uma única demanda, pois o que prevalece é o efeito jurídico, não cada fundamento fático (MANDRIOLI, Crisanto; CARRATA, Antonio. *Diritto processuale civile: nozioni introduttive e disposizioni generali*. v. 1, 26. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2017, p. 179; CONSOLO, Claudio. *Spiegazioni di diritto processuale civile: le tutele (di merito, sommarie ed esecutive) e il rapporto giuridico processuale*. v.1, 12. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2019, pp. 134-140 e 243). O entendimento atual da Corte di Cassazione italiana, firmado na *sentenze n. 14828* de 2012, equilibra a liberdade de demandar com o escopo jurídico da jurisdição, sobretudo considerando as diferenças conceituais entre nulidade, na qual prevalecem os interesses de ordem pública, e anulabilidade, na qual se releva, em primeiro lugar, a autonomia privada (Publicação: 04.09.2012. Disponível em: <http://www.judicium.it/wp-content/uploads/saggi/361/Cass.%2014828.2012.pdf>. Acesso em: 24.08.2020). Anteriormente, a jurisprudência da Corte di Cassazione reconhecia que a nulidade só poderia ser apreciada *ex officio* pelo juiz se a demanda tivesse como pressuposto a validade do negócio jurídico e o pedido fosse de cumprimento da obrigação dele decorrente. Se o pedido visasse a declaração de nulidade do negócio jurídico, a dedução de uma causa de nulidade diferente daquela alegada inicialmente era considerada modificação da demanda e a sua consideração *ex officio* pelo juiz não era admissível, por ultrapassar os limites da demanda e violar a autonomia dos contratantes. O mesmo ocorria se o pedido fosse de rescisão contratual por inadimplemento, situação em que a pretensão não poderia ser acolhida com base em algum tipo de nulidade do contrato. Apoiada na doutrina dominante do Tribunal de Justiça da União Europeia (processo 0243/08, decidida em 04.06.2009), a Corte di Cassazione italiana superou a jurisprudência prevalecente até então e, em 2012, firmou o entendimento de que o juiz pode conhecer de ofício qualquer forma de nulidade provada nos autos, independentemente da alegação das partes e do tipo de demanda – salvo quando a lei específica e expressamente prevê o contrário, como na hipótese de *nullità di protezione*, destinada a garantir o equilíbrio contratual, que só prevalece se o contratante mais fraco não se opuser: “*Il giudice di merito ha il potere di rilevare, dai fatti allegati e provati o emergenti ex actis, ogni forma di nullità non soggetta a regime speciale e, provocato il contraddicimento sulla questione, deve rigettare la domanda di risoluzione, volta ad invocare la forza del contratto. Pronuncerà con efficacia idonea al giudicato sulla questione di nullità ove, anche a seguito di rimessione in termini, sia stata proposta la relativa domanda. Nell'uno e nell'altro caso dovrà disporre, se richiesto, le restituzioni*”. A respeito da repercussão desta decisão no processo do trabalho: BARONCINI, Valentina. Alcune riflessioni in tema di potestà giudiziale di rilevazione officiosa della nullità e giudizi di impugnativa del licenziamento. *Rivista Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro*, Torino: G. Giappichelli Editore. v. 4, p. 921-927, 2017.

<sup>118</sup> Segundo GIANNOZZI, a alteração da causa de pedir passiva não altera a demanda, independentemente do tipo de tutela requerida ou do direito afirmado. “*il mutamento della causa petendi passiva non comporta novità di domanda*”. (*La modificazione della domanda nel processo civile*. Milano: A. Giuffrè, 1958, p. 75). De outro lado, para FRANCESCO PAOLO LUISO, uma demanda que imputa a um demandado a violação do direito de propriedade por ilegítima posse é diferente de outra em que o interesse de agir decorre do uso anormal da propriedade vizinha: “*in tutti i casi sopra ipotizzati, Tizio chiede la tutela sempre dallo stesso diritto di proprietà; ma la lesione lamentata è ben diversa, e pertanto diverso è l'oggetto della domanda e quindi del processo*”. (*Diritto processuale civile: principi generali*. v. I, 10. ed. Milano: Giuffrè Editore, 2019, pp 67-

As demandas constitutivas, grupo no qual se enquadram as demandas anulatórias de negócio jurídico e de rescisão contratual, compõem uma categoria especial cuja *causa petendi* não corresponde a cada fato constitutivo (como ocorre com os direitos relativos), nem abrange todos possíveis títulos (como ocorre com os direitos absolutos): de modo intermediário, compreende um conjunto de fatos constitutivos de um mesmo direito<sup>119</sup>. Conforme observa LUISO, a consideração apenas dos fatos levaria à multiplicação das demandas, pois são vários os eventos históricos aptos a subsumirem às hipóteses legais de uma mesma situação jurídica. Deve-se, portanto, considerar preponderantemente o efeito jurídico pretendido, de forma a privilegiar a solução definitiva da controvérsia mediante a ampliação do objeto do processo<sup>120</sup>.

No direito processual brasileiro, predomina o entendimento favorável à teoria da substanciação, definindo-se a causa de pedir, independentemente do tipo de demanda, pelos

---

68). Segundo MANDRIOLI e CARRATTA, o fato constitutivo somente é suficiente para identificar a demanda quando o direito se identifica com o seu fato constitutivo (como as obrigações *di genere*, em que não são imagináveis diversos fatos lesivos) e quando o interesse de agir é *in re ipsa* (como o inadimplemento). Mas, de maneira geral, a individuação do fato lesivo ou da ameaça constitui um aspecto importante da razão de demandar e, logo, um elemento da causa de pedir. Para os referidos autores, além da diversidade da causa de pedir passiva, o aspecto cronológico também diferencia as demandas autodeterminadas e consequentemente afasta o óbice da coisa julgada formada em demanda anterior (*Diritto processuale civile: nozioni introduttive e disposizioni generali*. v. 1, 26. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2017, pp. 171-175). Entre nós, apesar da consciência acerca da distinção entre causa de pedir ativa e causa de pedir passiva, não há consenso acerca da relevância desta para a identificação da demanda. DINAMARCO explica a distinção da seguinte forma: “em uma demanda de proteção possessória, o autor alega os fatos dos quais decorre o seu direito de possuir o bem, as razões jurídicas pelas quais tem esse direito e mais os fatos, imputados ao réu, caracterizadores do esbulho, da turbação ou da ameaça que vem a juízo lamentar. Distingue-se por esse aspecto a causa de pedir ativa, consistente na descrição da situação atual e narrativa dos fatos que criaram a crise jurídica; e a causa de pedir passiva, consistente no direito posto em crise” (*Instituições de direito processual civil*. v. 2, 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 152). BOTELHO DE MESQUITA indica como conteúdo da causa de pedir também “o fato (normalmente do réu) que torna necessária a via judicial e, por isso, faz surgir o interesse de agir, ou interesse processual” (*Teses, estudos e pareceres de processo civil: Direito de ação, partes e terceiros, processo e política*. v.1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 171). CRUZ E TUCCI, analisando demanda reivindicatória, afirma que “tais acontecimentos da vida, associados à atitude do réu contrária ao ordenamento jurídico, constituirão a causa petendi remota” (*A causa petendi no processo civil*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 249).

<sup>119</sup> MANDRIOLI, Crisanto; CARRATTA, Antonio. *Diritto processuale civile: nozioni introduttive e disposizioni generali*. v. 1, 26. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2017, pp. 18 e 177-178; Assim, o art. 1427 do *Codice Civile*, ao prever que o contrato pode ser anulado por erro, violência ou dolo, admite três demandas diferentes para anular um mesmo contrato. Nesta linha, ilustra LIEBMAN que “alegado dolo como vício do consentimento, não se alterará a causa se se alegarem em momentos diversos circunstâncias diferentes, como elementos que devem concorrer para integrar a figura do dolo” (*Manual de direito processual civil*. Tradução: Cândido Rangel Dinamarco, 3. ed. São Paulo, Malheiros, 2005, p. 250). CONSOLO vai além e defende que nestas espécies de demanda, a causa de pedir integra as diversas *fattispecie* ou, no mínimo, os fatos que homogeneamente conformam um mesmo efeito jurídico: “il titolo è dato quindi nel suo complesso” (*Spiegazioni di diritto processuale civile: le tutele (di merito, sommarie ed esecutive) e il rapporto giuridico processuale*. v.1, 12. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2019, pp. 134-140 e 243). Assim, no curso do processo, admite-se a introdução de novo fato não individualizador da demanda sem modificar a demanda, mediante a alegação de novas circunstâncias idôneas a fundar a *fattispecie* correspondente ao fato inicialmente indicado; dolo, por exemplo).

<sup>120</sup> *Diritto processuale civile: principi generali*. v. I, 10. ed. Milano: Giuffrè Editore, 2019, pp. pp. 66-67.

fatos constitutivos do direito afirmado<sup>121</sup>. Frequentemente fundamenta-se a adesão à teoria da substanciação na exigência de indicação dos fatos na petição inicial<sup>122</sup>. Os requisitos da petição inicial constituem, entretanto, apenas um indício, mas não determinam o acolhimento de uma ou outra teoria. Basta considerar que o art. 319, III, do CPC exige, além dos fatos, a indicação dos fundamentos jurídicos do pedido, e nem por isso se constata a adoção da teoria da individuação no processo civil pátrio<sup>123</sup>. É importante ter em vista, a propósito, que o CPC italiano exige, quanto à fundamentação, os mesmos requisitos do CPC brasileiro (“*l'esposizione dei fatti e degli elementi di diritto*”<sup>124</sup>), e lá prevalece, conforme visto, o entendimento favorável à teoria da individuação.

O que efetivamente implica a substanciação é a regra da eventualidade. A exigência de proposição de todos os meios de ataque e defesa em um único momento processual é o que

<sup>121</sup> PONTES DE MIRANDA, neste sentido, explica que a teoria da substanciação “*exige mais do que a simples alegação de existir a relação jurídica (teoria da individualização): a parte tem que expor os fatos (da mihi factum!)*” (Comentários ao código de processo civil: Arts. 282 a 443. t.4, 3. ed. rev. e aum. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 17). ARRUDA ALVIM considera a teoria da substanciação a “*única realizável ou verdadeira*” (Manual de direito processual civil: teoria geral do processo, processo de conhecimento, recursos, precedentes. 18. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, pp. 789-790). DINAMARCO recorre à máxima *ex facto oritur jus* para justificar o perfilhamento à teoria da substanciação (Instituições de direito processual civil, v. 1, 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 289 e v. 2, pp. 151-154). Também LUIZ RODRIGUES WAMBIER e EDUARDO TALAMINI afirmam o acolhimento da teoria da substanciação, “*pela qual a definição da causa de pedir é emergente dos fatos*” (WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. Curso avançado de processo civil - v. 1: teoria geral do processo. 18. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 225; v. 2: cognição jurisdicional (processo comum de conhecimento e tutela provisória), p. 68). Não é diferente na doutrina especializada em direito processual do trabalho. ENOQUE RIBEIRO DOS SANTOS e RICARDO HAJEL FILHO explicam que o direito processual do trabalho adota a teoria da substanciação, sistema no qual “*o juiz pode modificar o embasamento jurídico relacionado aos fatos, desde que não modifique estes últimos*” (SANTOS, Enoque Ribeiro Dos; HAJEL FILHO, Ricardo Antonio Bittar. Curso de direito processual do trabalho. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2018, p. 250). Segundo GUSTAVO FILIPE BARBOSA GARCIA, “*é suficiente a breve exposição dos fatos de que resulte o conflito, o que indica a adoção da chamada teoria da substanciação*” (Curso de direito processual do trabalho. 6. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2017, item 18.1, p. 225). MAURO SCHIAVI também confirma “*adoção da teoria da substanciação no processo do trabalho*” (Manual de direito processual do trabalho. 8. ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 548).

<sup>122</sup> Neste sentido, JORGE PINHEIRO CASTELO afirma que “*a leitura do §1º do art. 840 da CLT pode e deve ser feita à luz da teoria da substanciação, visto que o dispositivo legal citado exige que a reclamatória apresente uma breve exposição dos fatos*” (O direito processual do trabalho na moderna teoria geral do processo. 2. ed. São Paulo: LTr, 1996, p. 201). Esta interpretação é expressamente ratificada por AMAURI MASCARO NASCIMENTO (Curso de direito processual do trabalho. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 410). Também com fundamento no art. 840 da CLT, CLEBER LÚCIO DE ALMEIDA afirma que “*o juiz somente está vinculado aos fatos alegados e aos pedidos apresentados pelo autor (Direito processual do trabalho. 7. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 466)*. BEZERRA LEITE igualmente acena a este preceito legal para afirmar que “*nosso sistema processual adotou o princípio (ou teoria) da substanciação da causa de pedir*” (Curso de direito processual do trabalho. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 613).

<sup>123</sup> A despeito do ônus do demandante de alegar os fundamentos jurídicos na petição inicial do processo civil, sobreleva-se a desvinculação do juiz aos fundamentos jurídicos alegados pela parte (*iura novit curia*). Os desdobramentos desta dicção serão analisados mais detidamente na seção 2.4.1.

<sup>124</sup> ITÁLIA. Codice di Procedura Civile. Art. 163: “*L'atto di citazione deve contenere: (...) 4) l'esposizione dei fatti e degli elementi di diritto costituenti le ragioni della domanda, con le relative conclusioni*”.

fundamenta a adoção da teoria da substanciação pelo processo civil brasileiro<sup>125</sup>. A estabilização da demanda, ao impedir a inovação fática no curso do processo, sem prejudicar, entretanto, a possibilidade de conhecimento de uma série de elementos *ex officio*, constitui o fator crucial para a definição do conteúdo da causa de pedir. Esta peculiaridade é essencial para compreender com precisão como desponta a substanciação da causa de pedir no sistema vigente.

#### 1.2.5. Substanciação pelos fatos essenciais

Assimilado que a substanciação não decorre da mera exigência de indicação dos fundamentos fáticos, mas sim da regra da eventualidade, é necessário, para identificar o conteúdo da causa de pedir, considerar que no processo do trabalho a lei não impõe a concentração dos meios de ataque. É certo que a preclusão pode resultar implicitamente da simples previsão de momentos específicos para a prática de determinados atos<sup>126</sup>. A eventualidade, entretanto, consiste em técnica mais rigorosa e, por isso, deve ser prevista expressamente. Atentou-se MILLAR, neste sentido, para a distinção de intensidades entre preclusão e eventualidade, constatando que a imposição de “*mass-attack or mass-defense*” constitui um “*artificial exaggeration of the principle of preclusion*”<sup>127</sup>. Tratando-se de uma exorbitância do princípio da preclusão, a eventualidade só se estabelece de forma expressa. Não fosse assim, seria desnecessário, por exemplo, prever a citação como limite para a modificação unilateral da demanda (art. 329 do CPC). Se a eventualidade pudesse ser deduzida da mera previsão de momento específico para a prática do ato, a impossibilidade de modificação do pedido e da causa de pedir decorreria naturalmente da previsão da petição inicial como instrumento para a proposição da demanda. Caso a eventualidade se impusesse implicitamente,

<sup>125</sup> Nesta linha, JOSÉ ROGÉRIO CRUZ E TUCCI, com precisão, afirma que “*a regra da eventualidade, impondo um sistema rígido de preclusões, constitui pressuposto da teoria da substanciação*” (*A causa petendi no processo civil*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 151).

<sup>126</sup> SICA, Heitor Vitor Mendonça. *Preclusão processual civil*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 161.

<sup>127</sup> Formative principles of civil procedure. *Illinois Law Review*. v. XVIII, n. 1, p. 12, may 1923: “*For preclusion resulting from the presence of stages, the German literature has no special name, but, for the sake of brevity, it will be referred to here as ‘stage-preclusion’*. What has been termed (though not, it would seem, with entire exactness) an ‘artificial exaggeration’ of the principle of preclusion is found in the so-called ‘*Eventualmaxime*’ or principle of ‘*eventuality*’, which may be more conveniently designated in English as the principle of contingent cumulation. This might also be termed the principle of *mass-attack or mass-defense*, since what it insists upon is that the party at a given stage bring forward simultaneously, and not consecutively, all items of allegation or proof pertaining to that stage, whether consistent or inconsistent with each other, even though the disposition of one of these items would render unnecessary consideration of the others”.

também não seria necessário prever de forma expressa a concentração da matéria defensiva na contestação (art. 336 do CPC): a simples previsão da contestação como expediente para manifestação da defesa ensejaria tal conclusão. Não é assim, entretanto, que sucede. Por constituir uma imposição extraordinariamente rigorosa, a regra da eventualidade ou é expressa, ou não existe.

A adoção da regra da eventualidade pelo direito processual civil vigente não enseja, necessariamente, a conclusão de que todas as alegações fáticas devem ser formuladas nas primeiras manifestações de cada parte no processo. Apesar da hegemonia, entre nós, do entendimento contrário à teoria da individualização, verifica-se certa tendência de harmonizar as duas teorias de modo a atenuar-se a rigidez da teoria da substanciação<sup>128</sup>, dando importância, para fins de definição da causa de pedir, apenas ao núcleo fático essencial da demanda.

Da doutrina italiana, colhe-se a reflexão de GIANCARLO GIANNOZZI, segundo a qual “*le due teoria non si escludono a vicenda*”<sup>129</sup>. FAZZALARI também concebe que individualização e substanciação constituem “*due punti di vista perfettamente compatibili, anzi corrispondenti*”, e vai além ao propor a identificação da causa de pedir não pelo fato alegado ou pela norma aplicável, mas pela situação substancial, isto é, a partir da unificação destes elementos no conceito de direito subjetivo invocado pelo demandante<sup>130</sup>. A teoria foi bem acolhida por seus

<sup>128</sup> Embora afaste peremptoriamente a viabilidade de demanda sem referência ao fato constitutivo, CRUZ E TUCCI reconhece a possibilidade de especificação da causa de pedir de forma mais tênue em alguns tipos de demanda (*A causa petendi no processo civil*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, pp. 247-249. O autor faz referência às demandas reais, especificamente à ação reivindicatória). Segundo OVIDIO ARAÚJO BAPTISTA DA SILVA, “*nosso código não se filia à corrente doutrinária da substanciação, como de resto, não acolhe a doutrina contrária, da individualização, mesmo porque, modernamente, as duas posições radicais são rejeitadas*” (SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. *Limites objetivos da coisa julgada no direito brasileiro atual*. Revista de Processo. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 14, p. 45 – 71, abr./set., 1979). Para BOTELHO DE MESQUITA, “*adotou o legislador brasileiro posição equilibrada, evitando os excessos condenáveis nos extremos de ambas as posições*” (*Teses, estudos e pareceres de processo civil: Direito de ação, partes e terceiros, processo e política*. v.1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, pp. 169-170). Na mesma linha, segundo MARINONI, ARENHART e MITIDIERO, o direito nacional tangenciou a teoria da individualização pois há “*casos em que a própria legislação dispensa a caracterização do fato a para prova da aquisição do direito*” (*Novo Curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum*. v. 2, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 160).

<sup>129</sup> *La modificazione della domanda nel processo civile*. Milano: A. Giuffrè, 1958, p. 39.

<sup>130</sup> *Note in tema di diritto e processo*. Milano: Dott. A. Giuffrè Editore, 1957, pp. 118-119. “*Mi pare, peraltro, che le contrapposte soluzioni siano poco o punto distanti e che, anzi, si possano giustapporre come due facce della stessa realtà: propugnare, infatti, l'allegazione dei fatti costitutivi o quella del rapporto giuridico significa porsi, rispettivamente, dal punto di vista della fattispecie (sostanziale) e da quello degli effetti che ne promanano, cioè da due punti di vista perfettamente compatibili, anzi corrispondenti. Con la sola avvertenza, del resto pacificamente ritenuta, che il nomen iuris che l'attore sia per assegnare alla situazione giuridica sostanziale addotta non è vincolante per il giudice*”. Segundo sua doutrina, a situação substancial deve ser articulada mediante a alegação de um direito subjetivo e da transgressão do correspondente dever pelo demandado.

conterrâneos. Segundo MANDRIOLI e CARRATTA, há certa tendência de legitimar uma correspondência entre as teorias da individuação e da substanciação, pois, de um lado, o juiz deve ser livre para aplicar as normas independentemente da alegação das partes e, de outro, há fatos cuja consideração não afeta a causa de pedir, que é identificada pelo “*nucleo dei fatti*” da relação substancial objeto do processo<sup>131</sup>. Para CINZIA GAMBA, esta concepção é vantajosa porque supera uma visão estritamente processual da individuação da demanda, de modo a conferir a devida proeminência ao direito substancial e, assim, observar o caráter instrumental do processo<sup>132</sup>.

No direito processual civil português – do qual, aliás, procede a inspiração de nosso ordenamento para o acolhimento da regra da eventualidade<sup>133</sup> – “*a substanciação está inequivocamente consagrada*”, revela JOSÉ LEBRE DE FREITAS, mas isso não impede que fatos não alegados sejam apreciados pelo juiz, pois a causa pedir corresponde ao “*núcleo fáctico essencial*”, isto é, o acontecimento da vida previsto nas normas de direito material como gerador do efeito pretendido (*fattispecie* ou *Tatbestand*)<sup>134</sup>. Conforme explica JORGE AUGUSTO PAIS DE AMARAL, as normas processuais vigentes<sup>135</sup> obrigam as partes a uma maior condensação na “*factualidade essencial e com relevância substantiva*”, pondo de lado a prolixidade tantas vezes inútil, motivada anteriormente pelo receio de perder a oportunidade de provar fatos não alegados<sup>136</sup>. Para FERREIRA DE ALMEIDA, o puro princípio da preclusão só raramente é seguido nas leis processuais<sup>137</sup>, e não é diferente no sistema no sistema vigente,

<sup>131</sup> *Diritto processuale civile: nozioni introduttive e disposizioni generali*. v. 1, 26. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2017, pp. 169-170 e 180.

<sup>132</sup> *Domande senza risposta*. Studi sulla modificazione della domanda nel processo civile. Padova: Cedam, 2008, p. 20.

<sup>133</sup> TUCCI, José Rogério Cruz e. *A causa petendi no processo civil*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

<sup>134</sup> *Introdução ao processo civil: conceito e princípios gerais à luz do novo código*. 4. ed. Coimbra: Gestlegal, 2017, pp. 66-74.

<sup>135</sup> PORTUGAL. *Código de processo civil*. Artigo 5º: “1 - Às partes cabe alegar os factos essenciais que constituem a causa de pedir e aqueles em que se baseiam as exceções invocadas. 2 - Além dos factos articulados pelas partes, são ainda considerados pelo juiz: a) Os factos instrumentais que resultem da instrução da causa; b) Os factos que sejam complemento ou concretização dos que as partes hajam alegado e resultem da instrução da causa, desde que sobre eles tenham tido a possibilidade de se pronunciar; c) Os factos notórios e aqueles de que o tribunal tem conhecimento por virtude do exercício das suas funções”. Art. 552: “Na petição, com que propõe a ação, deve o autor: (...) d) Expor os factos essenciais que constituem a causa de pedir e as razões de direito que servem de fundamento à ação”. Art. 581-4 “Há identidade de causa de pedir quando a pretensão deduzida nas duas ações procede do mesmo facto jurídico. Nas ações reais a causa de pedir é o facto jurídico de que deriva o direito real; nas ações constitutivas e de anulação é o facto concreto ou a nulidade específica que se invoca para obter o efeito pretendido”.

<sup>136</sup> *Direito processual civil*. 15. ed. Coimbra: Almedina, 2019, p. 194.

<sup>137</sup> *Direito processual civil*. v. I, 2. ed. Coimbra: Almedina, 2019, p. 103. Lembra o autor, a propósito, que o iter procedimental segundo fases bem definidas não pressupõe a plena estanqueidade entre elas, como demonstra a circunstância de o momento oportuno para a produção prova documental ser a fase destinada

que acolheu “*uma conceção mitigada, que poderá rotular-se ‘individualização aperfeiçoada’*”, na medida em que o ônus de substanciação diz respeito apenas aos “*factos necessários (essenciais) à individualização do pedido*”<sup>138</sup>. Esta expressão justifica-se, segundo MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, por não bastar a mera invocação de uma relação jurídica pelo demandante, conforme preconiza a teoria da individualização pura, nem se exige, de outro lado, a alegação de todos os fatos, mas apenas dos “*factos configuradores essenciais*”<sup>139</sup>. Nestes termos, conforme decidiu o TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA, “*a identidade substancial da causa de pedir não é afetada por qualquer alteração ou ampliação factual que não afete o núcleo essencial da causa de pedir*”<sup>140</sup>.

Na Espanha também se manifesta a tendência de atenuar os rigores das teorias da substanciação e da individuação, pois, segundo TERESA ARMENTA DEU, “*la Ley de Enjuiciamiento Civil no se adscribe expresamente a ninguna de estas teorías*”<sup>141</sup>. A despeito de a fase inicial do processo ser o momento adequado para as alegações de fato e do apego do sistema espanhol ao chamado princípio dispositivo, IGNACIO DíEZ-PICAZO GIMÉNEZ observa que “*la LEC contiene diversas excepciones a esta regla general*”<sup>142</sup>. Explica JUAN MONTERO AROCA que nem todos os fatos com transcendência jurídica determinam a causa de pedir, na medida em que esta se destina “*simplemente a su distinción de otras posibles pretensiones*”<sup>143</sup>. Também JOAN PICÓ I JUNOY considera que a *causa petendi* é formada apenas pelo “*conjunto de hechos esenciales*”, de forma que “*no integran la causa de pedir los hechos*

---

primordialmente às alegações (fase dos articulados), a despeito da existência de uma fase específica para a produção de provas, a fase da instrução (idem, p. 578).

<sup>138</sup> *Direito processual civil*. v. II, 2. ed. Coimbra: Almedina, 2019, p. 80.

<sup>139</sup> Algumas questões sobre o ônus de alegação e de impugnação em processo civil. *Scientia Iuridica. Revista de Direito Comparado Português e Brasileiro*. t. LXII, n. 332, mai./ago. pp. 395-412, 2013.

<sup>140</sup> *Processo: 1479/17.7T8LSB-L1-2*. Relatora: Gabriela Cunha Rodrigues. Data do Acórdão: 25.10.2018.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/df145bc72c3ce513802583430038e4cd?OpenDocument>. Acesso em: 24.08.2020.

<sup>141</sup> *Lecciones de Derecho procesal civil: proceso de declaración, proceso de ejecución, procesos especiales, arbitraje y mediación*. 12. ed. Madrid: Marcial Pons, 2019, p. pp. 124-130.

<sup>142</sup> *Curso de derecho procesal civil II: Parte especial*. 3. ed. Madrid: Editorial Universitaria Ramón Areces, 2016, pp. 61-62. O autor se refere, dentre outros, ao art. 426.5 da LEC: “*En la audiencia, los litigantes, sin alterar sustancialmente sus pretensiones ni los fundamentos de éstas expuestos en sus escritos, podrán efectuar alegaciones complementarias en relación con lo expuesto de contrario*”.

<sup>143</sup> *Derecho Jurisdiccional II: Proceso Civil*. 27. ed. Valencia: Tirant lo blanch, 2019, pp. 155-160. Para ele as teorias da substanciação e da individuação não são suficientes para, isoladamente, resolver todas as situações, embora a causa de pedir corresponda ao conjunto de fatos com transcendência jurídica. Também reconhece como válidas as distinções entre demandas heterodeterminadas e autodeterminadas, similarmente ao que propugna a doutrina italiana, inclusive no que diz respeito à autodeterminação das demandas reais, cuja abrangência objetiva cobre todos os títulos possíveis, e das demandas declaratórias negativas ou constitutivas negativas, cuja causa de pedir não corresponderia a um fato concreto, “*sino la causa tal y como se enuncia em la ley*”.

*accidentales o accesorios, ya que sobre éstos no se logra ninguna consecuencia jurídica directa capaz de justificar el petitum*”<sup>144</sup>.

A distinção entre fatos principais e secundários também é reconhecida no direito processual brasileiro. Já PONTES DE MIRANDA pregava que a substanciação deveria ser considerada sem exageros, pois a “*a causa de pedir supõe o fato ou série de fatos dentro de categoria ou figura jurídica com que se compõe o direito subjetivo*”<sup>145</sup>. Também MILTON PAULO DE CARVALHO revela que a causa de pedir remota se define pelos fatos que configuram a hipótese contemplada no direito objetivo, motivo pelo qual “*os fatos simples são indiferentes a essa qualificação*”<sup>146</sup>. A jurisprudência do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, nesta linha, também reconhece que “*os fatos que são essenciais para configurar o objeto do processo e que constituem a causa de pedir são exclusivamente aqueles que têm o condão de delimitar a pretensão; isto é, aqueles que são carregados de efeito pelo ordenamento jurídico*”<sup>147</sup>.

Na prática, a distinção entre fatos essenciais e secundários é extremamente relevante, pois amplia, de forma moderada, os limites da cognição do juiz. Ao atribuir eficácia identificadora apenas ao fato essencial, propicia-se a consideração dos fatos secundários a ele relacionados, sem, contudo, ignorar os limites do direito afirmado pelo demandante. Conforme pondera HEITOR SICA, quanto maiores forem as oportunidades para as partes debaterem o *thema decidendum*, maior também será a probabilidade de uma decisão final justa. Portanto, é necessário encontrar um meio termo entre o rigor estrito da eventualidade e a absoluta elasticidade, pois esta dá azo à lentidão processual e permite que as partes reservem os melhores argumentos para momento posterior do processo; e aquela leva à multiplicação de processos e ao desnecessário inchaço das peças processuais<sup>148</sup>. A individualização da demanda por meio dos fatos essenciais serve exatamente a este equilíbrio. Sem romper a estabilidade da demanda, permite o conhecimento de uma maior gama de fatos, proporciona decisões mais justas e confere maior segurança jurídica ao processo<sup>149</sup>.

<sup>144</sup> *La modificación de la demanda en el proceso civil: reflexiones sobre la prohibición de mutatio libelli*. Valencia: Tirant lo blanch, 2006, pp. 28-29.

<sup>145</sup> PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti; BERMEDES, Sérgio (atual.). *Comentários ao código de processo civil*: Arts. 282 a 443. t.4, 3. ed. rev. e aum. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 14.

<sup>146</sup> *Do pedido no processo civil*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1992, pp. 92-94.

<sup>147</sup> *Recurso Especial n. 702.739*. Relatora: Min. Nancy Andrighi. Julgamento: 19.09.2006. Publicação: DJ 02.10.2006.

<sup>148</sup> *Preclusão processual civil*. São Paulo: Atlas, 2006, pp. 172-176 e 306-314.

<sup>149</sup> GAMBA, Cinzia. *Domande senza risposta*. Studi sulla modificazione della domanda nel processo civile. Padova: Cedam, 2008, p. 40.

Com base em semelhantes premissas, JOSÉ JOAQUIM CALMON DE PASSOS conclui que nas demandas para reconhecimento de paternidade, a única causa de pedir possível é a concepção, de forma que a variação dos fatos destinados a provar esta condição não determina uma nova *causa petendi*<sup>150</sup>.

Na mesma linha, ARAKEN DE ASSIS, considerando que o núcleo duro da causa de pedir é definido pelo esquema de fato previsto na norma, conclui que, em uma demanda com pedido de dissolução do vínculo conjugal, o fato essencial é, por exemplo, o contato íntimo do cônjuge com alguém. Deste modo, as alegações relacionadas à identificação do parceiro, do dia, da hora e do local do *rendez-vous* não são imodificáveis nem vinculantes, pois tais aspectos não determinam da causa de pedir<sup>151</sup>.

Também considerando a relevância apenas dos fatos essenciais, OVÍDIO BAPTISTA constata que, em demanda com pretensão de rescisão de contrato de parceria agrícola, a

<sup>150</sup> A causa de pedir na ação de investigação de paternidade e o art. 363 do CC, prova atípica, o depoimento pessoal do representante legal da parte, atendibilidade do documento firmado em branco, o documento falso e o princípio do livre convencimento do juiz. *Revista de processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 12, p. 182–194, jan./mar. 1987: Segundo o autor, cumpre distinguir, no tocante aos fatos que são pertinentes à causa de pedir, o fato título ou fato jurídico, que dá suporte à pretensão deduzida em juízo, dos fatos que comprovam a existência ou inexistência daquele fato título, denominados de fatos simples: “*Deve-se entender o art. 363 do CC em seu exato alcance. Nele não se enunciam ‘causas de pedir’ da ação de investigação de paternidade, mas circunstâncias de fato (fatos simples) que autorizam postular-se, em juízo, o reconhecimento da paternidade, provando-se também a concepção*”. Segundo CRUZ E TUCCI, estas situações são caracterizadas pela constância, pois os direitos afirmados contêm um único fato gerador possível, de forma que os fatos secundários podem variar sem caracterizar modificação da causa de pedir: “*tais circunstâncias fáticas não se delineiam relevantes em si mesmas, mas sim quando concorrem a compor um determinado fato jurídico, podendo, inclusive, variar sem que haja modificação da causa de pedir*”. Assim, “*forçoso reconhecer que, no âmbito do processo civil brasileiro, a regra da eventualidade e respectiva substanciação da demanda dizem respeito exclusivamente o fato essencial*” (*A causa petendi no processo civil*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, pp. 197-202 e p. 115).

<sup>151</sup> *Cumulação de ações* [livro eletrônico]. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, item 32.2: “*O direito formativo à separação se encontra formulado genericamente no artigo, sub oculis, com a locução ‘grave violação dos deveres do casamento’ que torne insuportável a vida em comum. Vários conjuntos de fatos se amoldam ao tipo genérico, revelando-se exemplificativo o rol do art. 1.573 do CC (‘Podem caracterizar a impossibilidade da comunhão de vida...’): o adultério e a embriaguez habitual e escandalosa, pela gravidade que assumem na convivência social, tradicionalmente exemplificam a quebra dos deveres impostos ao cônjuge pelo casamento. Um e outro possuem sucessos históricos próprios, inconfundíveis para o efeito de incidências na norma e não necessariamente coincidentes, embora se mostre possível imaginar o adultério indecoroso do bêbado. Toda vez, porém, que o conjunto circunstancial delinear e marcar adultério e embriaguez, em diferentes atos imputáveis ao réu, à medida que o direito subjetivo à separação se afigure único (‘grave violação dos deveres do casamento’), esgrime o eventual autor da demanda com duas ações materiais, destacáveis perfeitamente uma da outra, e não uma ação com dois fundamentos. Basta lembrar que o adultério ou a embriaguez, apartados, funcionariam, tout court, como causa de pedir da separação. Em cada uma delas, acodem uma série de sucessos históricos, pormenores e eventos – por exemplo, dia, hora e local do ato violador –, e a demonstração do caráter insuportável da vida conjugal trazida pelo fato, que colorirá a causa de pedir. Essas circunstâncias admitem variação, adição ou alteração sem importar a verdadeira modificação da causa petendi, vetada no art. 329, II, a partir do saneamento de organização do processo*”.

alegação de danos culposos à colheita indica tacitamente uma causa de pedir mais ampla “*onde os fatos expostos submergem e se dissolvem*”, de modo a abranger qualquer outra infração contratual que tenha como pressuposto a “*inabilitação técnico-profissional do agricultor capaz de causar incumprimento do contrato*”<sup>152</sup>.

Por sua vez, CRUZ E TUCCI enaltece a teoria de FAZZALARI por valorizar a *causa petendi* e por centrar o direito subjetivo no âmago da fenomenologia do processo<sup>153</sup>. Apoiado nestas bases, constata que a revelação ulterior de fatos simples não implica alteração da *causa petendi*: assim, em demanda na qual foi alegada apenas responsabilidade subjetiva, a procedência do pedido com fundamento em responsabilidade objetiva respeita o princípio da correlação, pois a culpa é um fato secundário, sendo essencial, nas demandas indenizatórias, apenas o nexo causal entre o dano e a conduta do agente<sup>154</sup>.

Este entendimento se aplica com maior razão ao direito processual do trabalho, tendo em vista a exigência de a petição inicial indicar, quanto à causa de pedir, apenas a “*breve exposição dos fatos de que resulte o dissídio*” (art. 840, § 1º, da CLT). O adjetivo “breve” é imprescindível para a compreensão da norma. A previsão de alegação dos fatos de forma resumida, concisa e sucinta é incompatível com a exigência de completude e integralidade<sup>155</sup>. O adjetivo “breve”, conforme reflete HOMERO BATISTA MATEUS DA SILVA ao propor uma distinção formal entre o sistema da exposição dos fatos e o método da fundamentação pela causa de pedir, “*não foi lançado a esmo pelo legislador e objetiva realmente desonerar o empregado de maiores devaneios*”<sup>156</sup>. Bem por isso, aliás, ANDRÉ ARAÚJO MOLINA chega

<sup>152</sup> Limites objetivos da coisa julgada no direito brasileiro atual. *Revista de Processo*. São Paulo, Revista dos Tribunais, v. 14, p. 45-71, abr./set., 1979. “*Se alguém ingressa com uma ação de rescisão de um contrato parciário, como nós imaginamos no exemplo, e descreve na inicial danos culposos à colheita, em verdade, o fundamento de sua demanda não será apenas o ‘estado de coisas’ alegado, mas qualquer outra infração contratual que tenha como pressuposto toda e qualquer inabilitação técnico-profissional do agricultor capaz de causar incumprimento do contrato. Dir-se-ia que, ao pedir a rescisão do contrato, o arrendador (parceiro) sustenta sua demanda numa causa mais ampla onde os fatos expostos submergem e se dissolvem. A lei, ao outorgar ação contra o colono que causa ‘danos à gleba’ e ‘danos à colheita’, supõe, como ideia matriz, para ambas as circunstâncias indicadas, a condição mais geral ‘incumprimento do contrato por inabilitação profissional do colono’, devendo, então, definir-se a demanda como ‘rescisão por infração contratual com base em inaptidão técnico-profissional do demandado’*”.

<sup>153</sup> A denominada situação substancial como objeto do processo na obra da Fazzalari. *Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 68, pp. 271-281, out.- dez. 1992.

<sup>154</sup> *A causa petendi no processo civil*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, pp. 171-173.

<sup>155</sup> Conforme observa ISIS DE ALMEIDA, no processo do trabalho deve a petição inicial ser elaborada de forma simples e objetiva, o que se impõe, segundo WAGNER GIGLIO, em razão da outorga do *jus postulandi* às partes (ALMEIDA, Isis de. *Manual de Direito Processual do Trabalho*. 8. ed. São Paulo: LTr, 1997, p. 28; GIGLIO, Wagner Drdla; CORRÊA, Claudia Giglio Veltri. *Direito processual do trabalho*. 16. ed. rev., ampl. e adap. São Paulo: Saraiva, 2007, pp. 179-180).

<sup>156</sup> *Curso de direito do trabalho aplicado* - v. 9: processo do trabalho. 2. ed. em ebook, baseada na 3ª ed. impressa. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, capítulo 14: “*Se um empregado é dispensado e não*

afirmar que o processo do trabalho adotou originalmente a teoria da individuação<sup>157</sup>. Embora não se deva ir tão longe, sobretudo porque, conforme observa GUILHERME GUIMARÃES FELICIANO, “*as formas procedimentais, conquanto simples, devem ser suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos de autores e réus*”<sup>158</sup>, esta perspectiva é relevante por suscitar a possibilidade de abrandamento dos rigores da teoria da substanciação também no âmbito do direito processual do trabalho brasileiro, assim como sucede na Itália<sup>159</sup>, em Portugal<sup>160</sup> e na Espanha<sup>161</sup>. O método previsto na CLT afasta-se da teoria da individuação porque não prescinde da indicação dos fatos. Todavia, por contentar-se expressamente com sua breve exposição, desprende-se também de uma noção exagerada da substanciação, já que não exige do demandante a alegação de todos os fatos relevantes para a solução de mérito. A demanda, à vista disso, é identificada no processo do trabalho pelos fatos

---

*recebe as verbas rescisórias da dispensa sem justa causa, ele pode dizer ‘fui dispensado em 31 de outubro de 2009 sem receber as verbas rescisórias da dispensa sem justa causa’ e, depois, formular os pedidos pertinentes (aviso-prévio indenizado, férias proporcionais acrescidas de um terço, décimo terceiro salário proporcional, saldo de salário, fundo de garantia acrescido de 40% e assim por diante). Já no âmbito do processo civil, ele deve dizer ‘fui dispensado em 31 de outubro de 2009 sem receber as verbas rescisórias da dispensa sem justa causa, razão pela qual faço jus a esses benefícios porque previstos na legislação social e porque desprestigiado o princípio da continuidade da relação de emprego que norteia o direito do trabalho’ (dentre outras formas igualmente válidas, capazes de robustecer sua pretensão)”.*

<sup>157</sup> A nova petição inicial trabalhista. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, São Paulo, v. 84, n. 2, p. 184-219, abr./jun. 2018.

<sup>158</sup> Os princípios do direito processual do trabalho e o anteprojeto laboral da 15ª Região do Trabalho. *Revista Trabalhista: Direito e Processo*. São Paulo, a. 11, n. 44, p. 131-149, out./dez. 2012.

<sup>159</sup> No direito processual do trabalho italiano, assim como ocorre no direito brasileiro, o ato introdutivo da demanda é mais simples do que no processo civil. A lei exige, segundo LUIGI DE ANGELIS, “*soli i requisiti necessari all’identificazione della domanda e non i requisiti previsti dall’art. 163 c.p.c. ai fini della chiamata in giudizio*”. A demanda é introduzida por *ricorso*, cujos requisitos são previstos pelo art. 414 do CPC italiano, diferentemente do rito ordinário, no qual a demanda é introduzida pela *citazione*, observando os requisitos indicados no art. 163. Distingue-se o *ricorso* por ser dirigido diretamente ao juiz com a indicação da *editio actionis*, isto é, a indicação do objeto do processo, ao passo que a *citazione* também desempenha a função de *vocatio in jus*, dirigindo-se antes de tudo à contraparte, mediante notificação, e somente em um segundo momento ao juiz. (*Il processo del lavoro e della previdenza*. Torino: Utet Giuridica. 2013, pp. 117-123). Conforme observa GIOVANNI TESORIERE, no processo do trabalho os direitos controvertidos são predominantemente heterodeterminados, mas o ônus do demandante de indicar no ato introdutivo da demanda os fatos constitutivos dos direitos afirmados (“*fatti principali*”) não exclui a possibilidade de introdução de “*fatti secondari*” em momentos posteriores (*Diritto processuale del lavoro*. 6. ed. Padova: Cedam, 2012, pp. 115-116).

<sup>160</sup> Também no processo do trabalho português, consoante PAULA QUINTAS e HELDER QUINTAS, “*os factos essenciais constituem a causa de pedir*” (*Manual de direito do trabalho e de processo do trabalho*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2018, p. 265). Na mesma linha, ALCIDES MARTINS salienta que “*a narração exhaustiva dos factos passou a ser despicienda*”, não incidindo preclusão quanto a fatos apresentados “*para escudar os factos essenciais*” (*Direito do processo laboral*. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2019, p. 133).

<sup>161</sup> No processo laboral espanhol, o art. 80 da *Ley Reguladora de la Jurisdicción Social* também alude aos fatos essenciais ao afirmar que o demandante deve alegar os fatos que “*según la legislación sustantiva resulten imprescindibles para resolver las cuestiones planteadas*”. A distinção entre fatos principais e secundários se deduz, outrossim, conforme refere LUIS ENRIQUE NORES TORRES, do art. 85.1.III, que prevê a possibilidade de o demandante ampliar a demanda, sem, contudo, incidir em “*variación sustancial*”. (*Curso de derecho procesal laboral*. Valencia: Tirant lo blanch, 2019, p. 174).

essenciais e, por conseguinte, a introdução de fatos secundários não a modifica, pois não altera o direito afirmado como fundamento da pretensão.

O fato essencial é determinado pelos tipos enunciados no direito material (*fattispecie* ou *Tatbestand*)<sup>162</sup>. Após realizar a subsunção do fato alegado à norma aplicável, verifica-se, no caminho reverso, quais fatos secundários podem ser conhecidos no bojo daquela demanda<sup>163</sup>.

Em alguns casos, é simples identificar quais fatos são essenciais e quais são secundários. Em uma demanda proposta por empregado com pedido de pagamento de aviso-prévio indenizado, por exemplo, a causa de pedir é a rescisão contratual por iniciativa do empregador. Todos os demais fatos relacionados a esta situação – como a efetividade da comunicação da dispensa, a entrega da comunicado, a observância da devida antecedência etc. – são fatos secundários, cuja variação não implica violação do princípio da correlação, não enseja modificação da demanda, nem autoriza a proposição de uma segunda demanda após a formação da coisa julgada em demanda anterior.

Em outras situações tal distinção é mais difícil e depende da consideração das consequências de tal definição<sup>164</sup>. Em uma demanda com pedido de pagamento de horas extras, por exemplo, compreender que a causa de pedir é a duração excessiva da jornada de trabalho

<sup>162</sup> Conforme afirma CHIOVENDA, a causa de pedir é uma causa juridicamente relevante: não é um fato natural puro e simples, mas um fato apto a ativar uma previsão legal, isto é, idôneo a produzir um efeito jurídico, (Identificazione delle azioni. Sulla regola ‘ne eat iudex ultra petita partium’. *Saggi di diritto processuale civile: 1894-1937*. v. 1. Milano: A. Giuffrè, 1993, pp. 162-163).

<sup>163</sup> LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo, Saraiva, 2012: O autor ressalta a impossibilidade de delimitar os fatos essenciais sem a referência a um parâmetro jurídico. Os fatos não são por natureza essenciais ou secundários e não há outro critério de seleção possível que não seja a referência a uma *fattispecie* normativa. Segundo suas observações, a total desvinculação de um parâmetro jurídico teria por consequência a qualificação como essenciais de todos os fatos alegados pelo demandante, sem distinção, com a formação de uma nova causa de pedir sempre que houvesse uma alteração ainda que mínima das alegações de fato. É evidente, segundo ele, a inconveniência das repercussões dessa solução para todos os institutos em que a definição da causa de pedir é relevante. Por isso, a tendência de identificar os fatos essenciais com referência ao fundamento jurídico invocado pelo demandante é a alternativa que melhor contribui para a adequação na prestação da tutela jurisdicional, por aproximar o processo ao direito material. Defende, assim, com apoio em WOLFRAM HENCKEL, que a melhor alternativa é a que, ao invés de utilizar como moldura apenas o fundamento jurídico invocado pelo demandante, amplia o enquadramento e identifica os fatos essenciais com referência às *fattispecie* de todos os fundamentos jurídicos que possam amparar o acolhimento da pretensão. Na mesma linha, CINZIA GAMBA, argumenta ser extremamente reducionista a compreensão que limita a atividade jurisdicional ao silogismo entre os fatos e normas alegados pelo demandante, pois dá por definitiva uma proposição que deve se submeter a um complexo trabalho de desenvolvimento ao longo da relação processual (*Domande senza risposta*. Studi sulla modificazione della domanda nel processo civile. Padova: Cedam, 2008, p. 38).

<sup>164</sup> CHIOVENDA também identificou a dificuldade de distinguir *causa petendi* e razões de fato (“*motivi di fatto*”), isto é, os fatos indiferentes ao direito em disputa, mas de cuja existência se possa deduzir a existência do fato jurídico (Identificazione delle azioni. Sulla regola ‘ne eat iudex ultra petita partium’. *Saggi di diritto processuale civile: 1894-1937*. v. 1. Milano: A. Giuffrè, 1993, p. 163).

afina-se à consciência das dificuldades de indicar na demanda um horário de trabalho homogêneo e da inconveniência de se restringir demasiadamente o limite objetivo da coisa julgada<sup>165</sup>. Conforme argumenta CINZIA GAMBA, a compreensão da causa de pedir dissociada do direito subjetivo afirmado pelo demandante deve ser superada porque, como uma peneira muito fina, seleciona os fatos essenciais de forma demasiado rígida e, assim, obriga a realidade a adaptar-se a uma simplificação nem sempre adequada à justiça da decisão<sup>166</sup>.

O reconhecimento do fato essencial torna-se mais complexo conforme generalizam-se os fatos geradores previstos na lei substancial. Nas demandas com pedido de indenização por danos extrapatrimoniais, por exemplo, identificar o fato principal com algo tão abstrato como “danos morais” pode ensejar uma amplitude exagerada da demanda. Por consequência, os limites objetivos da coisa julgada abrangeriam situações inimagináveis pelos litigantes, em potencial violação da garantia de acesso à justiça. Em contrapartida, a identificação da causa de pedir com cada fato concreto implicaria restrição descabida, capaz de, em razão da omissão de

---

<sup>165</sup> Após a rejeição do pedido formulado com base na alegação de trabalho de 6h às 17h, por exemplo, o demandante não pode propor nova demanda alterando apenas o horário de trabalho. Qualquer que seja o horário de trabalho alegado, a causa de pedir é a mesma. Entendimento diverso permitiria a multiplicação de demandas – com alegação de trabalho de 7h às 18h, depois de 8h às 19h e assim por diante – em absoluto descompasso com o escopo de pacificação social e com provável violação da boa-fé. A caracterização do horário de trabalho como fato secundário, contudo, não isenta o demandante de alegá-lo expressamente, porque a causa de pedir se deduz da alegação dos fatos, não sendo possível formular alegação genérica de duração excessiva da jornada de trabalho. A omissão na alegação do horário não atenderia nem mesmo aos singelos requisitos da petição inicial no processo do trabalho e, sem essa informação, a garantia de ampla defesa do demandado seria sensivelmente prejudicada. Observada a exigência legal, eventual prova de trabalho em horário diverso deve ser considerada pelo juiz, contanto que observado o contraditório e os limites impostos pelo pedido, porque, repita-se, o fato essencial é a duração excessiva da jornada de trabalho. Mantém-se, desse modo, a coerência e o equilíbrio do sistema, sem admitir a multiplicação inadequada de demandas, nem restringir demasiadamente as circunstâncias necessárias para análise do direito afirmado. A extensão do excesso de jornada não é o fato essencial. Ademais, não seria razoável, em demanda fundada na alegação de jornada com duração de dez horas, rejeitar o pedido com fundamento no princípio da correlação só porque foi provada duração de nove horas. Isto se impõe não por prevalecer raciocínios como “a parte deve ser compreendida no todo”, mas sim porque a causa de pedir é a duração excessiva da jornada de trabalho genericamente considerada. Não fosse assim, após alegar em uma demanda jornada com duração de dez horas, o demandante poderia propor nova demanda com alegação de jornada com duração de onze horas, e em outra doze, depois treze, assim sucessivamente, o que não é admissível (e nestas hipóteses não se aplicaria no raciocínio de que “o menos se subentende no mais”, pois a duração alegada nas demandas posteriores é superior àquela alegadas nas anteriores). O fato essencial não é o horário de trabalho nem a extensão da jornada, mas sim a duração excessiva da jornada de trabalho, genericamente considerada, embora indicada inicialmente por meio de fatos. O horário concreto a ser considerado na decisão só é identificável na fase final do procedimento; logo, não é razoável atribuir caráter vinculante ao horário indicado na petição inicial, mesmo porque se trata de alegação hipotética e incerta, ainda sujeita ao accertamento judicial. Naturalmente, o demandado não pode ser surpreendido pela prova de um horário diverso daquele alegado na petição inicial. Nesta hipótese, a garantia de ampla defesa assegura a ele a oportunidade para produção de contraprovas, ainda que, para isso, seja necessário prolongar a fase instrutória.

<sup>166</sup> *Domande senza risposta*. Studi sulla modificazione della domanda nel processo civile. Padova: Cedam, 2008, p. 223.

um mero detalhe na petição inicial, excluir da cognição do juiz fatos imprescindíveis para o processo alcançar o seu escopo de pacificar com justiça<sup>167</sup>. Uma solução intermediária é identificar a causa de pedir pelo conjunto de fatos relacionados a cada um dos bens jurídicos indicados nos artigos 223-C e 223-D da CLT (honra, imagem, intimidade, liberdade, autoestima, sexualidade, saúde, lazer, integridade física, marca, nome, segredo empresarial e sigilo da correspondência)<sup>168</sup>. A solução, que se encontra mediante a análise do direito substancial, traz consigo todas as divergências jurídicas existentes naquela seara, tais como a controvérsia sobre a natureza exemplificava ou taxativa do rol, as dificuldades de enquadramento em cada tipo e as possibilidades de subsunção em mais de uma das hipóteses legais.

Em suma, não se pode perder de vista que entendimentos excessivamente ampliativos do conteúdo da causa de pedir implicam lentidão processual devido ao necessário restabelecimento do contraditório; submetem-se a eventuais condutas abusivas das partes; e restringem desproporcionalmente o acesso à justiça em razão da extensão da coisa julgada. De outro lado, concepções assaz restritivas excluem do conhecimento do juiz circunstâncias relevantes para a justiça da decisão; provocam petições iniciais desnecessariamente prolixas; e predisõem a multiplicação de demandas sobre a mesma lide, com notável prejuízo à segurança jurídica e à pacificação social. A distinção entre fatos principais e secundários constitui técnica capaz de equalizar estes interesses antagônicos, pois delimita a demanda em termos mais adequados ao propiciar a cognição de elementos não alegados na petição inicial sem prejudicar as garantias processuais, na medida em que o contraditório deve ser restabelecido sempre que a consideração de fatos secundários possa surpreender alguma das partes (art. 10 do CPC).

---

<sup>167</sup> Imagine-se, por exemplo, a rejeição de uma demanda fundada na responsabilidade do empregador prevista no art. 932, III, do Código Civil e relacionada a xingamentos proferidos por colega de trabalho. Caso admitida tamanha restrição da causa de pedir, o demandante poderia repetir sucessivamente esta mesma alegação, alterando apenas o colega de trabalho autor da conduta lesiva, dezenas ou centenas de vezes até alcançar o resultado favorável.

<sup>168</sup> Assim, uma demanda com base na alegação de segredo empresarial abrangeria todos os fatos relacionados a esta *fattispecie*, tanto para fins de observância do princípio da correlação, quanto para definição dos limites objetivos da coisa julgada. Isto demonstra que a abrangência mais ampla ou mais restrita da causa de pedir não beneficia apenas o demandante ou o demandado. Qualquer configuração que se imagine é ambivalente. A restrição exagerada beneficia o demandado no âmbito interno do processo, mas lhe prejudica em uma perspectiva externa, pois admite o ajuizamento de sucessivas demandas. De outro lado, a ampliação exagerada beneficia o demandante no âmbito interno do processo, mas lhe prejudica em uma perspectiva externa, pois restringe o ajuizamento de outras demandas em razão da maior abrangência da coisa julgada.

### 1.3. Interpretação da demanda

O pedido deve ser interpretado de forma sistemática e conforme a boa-fé (art. 322, § 2º, do CPC)<sup>169</sup>. Esta norma possui um significado especial na ordem processual vigente por ter substituído regra em sentido oposto, prevista no art. 293 do CPC revogado, segundo a qual os pedidos deveriam interpretados restritivamente<sup>170</sup>. Tais critérios hermenêuticos também se aplicam à causa de pedir. É viável, portanto, considerar, atualmente, pedidos e fundamentos não expressos, mas contidos tacitamente na demanda. Não se trata, contudo, de exceção ao princípio da correlação<sup>171</sup>. Pelo contrário, a interpretação contextual reafirma a necessidade de observância dos limites da demanda, embora sobreleve o real propósito do demandante, cuja vontade é essencial para a adequada identificação do objeto litigioso.

Todo ato de vontade manifesta um desígnio de seu emissor. Deve-se atender mais à intenção consubstanciada na demanda do que ao sentido literal da linguagem, interpretando a manifestação de vontade conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração, conforme prevê o Código Civil nos arts. 112 e 113. A percepção de que o efetivo conteúdo da manifestação prevalece sobre sua forma aplica-se aos mais diversos atos jurídicos e não é diferente no processo<sup>172</sup>. A demanda expõe o propósito de obter a prestação jurisdicional e estabelece os limites da decisão judicial. Conforme defende PAULA COSTA E SILVA, “*uma inadequada descodificação do acto repercutir-se-á numa descoincidência entre o objeto conformado pelo auto do acto e o objecto conhecido pelo tribunal*”<sup>173</sup>. Na mesma linha, afirma FREDIE DIDIER

<sup>169</sup> Conforme pressagia CASSIO SCARPINELLA BUENO, a inovação contida no art. 332, § 2º do CPC, representa verdadeiro desafio para a prática forense, pois é capaz de ensejar “*interessantíssimas discussões não só sobre o que se pediu, mas também sobre o que podia ou não ser julgado e, em última análise, sobre que transitou e não transitou materialmente em julgado*” (Novo Código de processo civil anotado. 3. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2017, comentários ao art. 322).

<sup>170</sup> Lembre-se, entretanto, que PONTES DE MIRANDA, ainda comentando o CPC de 1973, já dizia que a revogada diretriz de interpretação restritiva do pedido “*não preexclui que se prefira a interpretação que mais de afeição à causa de pedir ou à narração dos fatos*” (Comentários ao Código de Processo Civil. t. 4, 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 82).

<sup>171</sup> As exceções ao princípio da correlação são previstas especificamente na lei, ao passo que a técnica hermenêutica é aplicável a situações genéricas, marcada, portanto, pela atipicidade.

<sup>172</sup> Além da demanda, também a contestação deve ser compreendida sistematicamente, de modo até mesmo a afastar a presunção de veracidade das alegações não impugnadas, mas que se contrastam com a defesa “considerada em seu conjunto” (art. 341, III, do CPC). A decisão judicial deve ser igualmente interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé, conforme expressamente prevê art. 489, § 3º, do CPC, para o que se atentou ESTÉVÃO MALLET, antes mesmo da vigência desta norma (Ensaio sobre a interpretação das decisões judiciais. São Paulo: LTr, 2009, especialmente pp. 44 e seguintes).

<sup>173</sup> *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. 350.

JR. que “*é preciso investigar a vontade do postulante, para que se possa proceder corretamente à interpretação do pedido*”<sup>174</sup>. É certo que vontade subjetiva não pode repercutir sobre terceiros (demandado e juiz), portanto a vontade do postulante só pode ser considerada se houver sido de algum modo expressa na declaração<sup>175</sup>. A efetiva vontade da parte deve emergir por meio da interpretação da demanda proposta, observando, segundo MANDRIOLI e CARRATTA, o critério de “*completezza logica e razionale*”<sup>176</sup>. De acordo com MARTINA MAZZEI, “*attraverso l’interpretazione della domanda giudiziale, il giudice deve dar emergere l’effettiva volontà della parte e gli scopi di utilità pratica da essa perseguiti*”<sup>177</sup>.

Estes entendimentos evidentemente não se aplicam somente ao direito processual civil. Há mais de meio século, aliás, BENEDITO CALHEIROS BOMFIM já ponderou que “*a inicial trabalhista não deve ser interpretada no sentido estrito da linguagem mal posta e do pensamento mal traduzido do autor*”, sendo permitido ao juiz “*suprir as deficiências dos autos, com a sua intervenção oficiosa e prudente, a fim de dar sentido e forma à sua intenção mal delineada*”<sup>178</sup>. Também WAGNER GIGLIO afirmou a necessidade superar a interpretação literal a fim de debelar compreensões absurdas, como entender que o demandante pretende com “*pedido de horas extras*” trabalhar em jornada extraordinária. Identificou, assim, a necessidade de buscar o propósito subjacente aos pedidos formulados, conferindo maior relevo ao que dele se deduz do que aos termos que foram apresentados<sup>179</sup>.

Uma primeira decorrência da interpretação sistemática da demanda consiste na consideração dos pedidos formulados em toda a petição, e não somente na parte final, onde usualmente consolida-se, de modo formal, o rol dos pedidos. Conforme revela ESTÊVÃO MALLETT, “*não se deve definir o pedido topologicamente, mas ontologicamente*”<sup>180</sup>. Este critério também deve ser observado no que diz respeito à causa de pedir, que deve ser apreendida observando os pedidos formulados, os quais muitas vezes expressam elementos

<sup>174</sup> *Curso de direito processual civil*. v. 1: Introdução ao direito processual civil, parte geral e processo do conhecimento. 19. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2017, p. 663.

<sup>175</sup> A ideia foi apresentada pelo professor ESTÊVÃO MALLETT, no decorrer da orientação prestada à pesquisa e à redação desta dissertação.

<sup>176</sup> *Diritto processuale civile: nozioni introduttive e disposizioni generali*. v. 1, 26. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2017, p. 105.

<sup>177</sup> *Il potere del giudice di interpretazione della domanda giudiziale*. Santarcangelo di Romagna: Maggioli Editore, 2019, pp. 51-60.

<sup>178</sup> *Jurisprudência do processo trabalhista: os artigos 763 a 922, da CLT, interpretados pelo Supremo Tribunal Federal e Tribunal Superior do Trabalho*. Rio de Janeiro: Conquista, 1957, p. 240, em referência ao Ac. TST (Proc. 2.871/50) Relator: Delfim Moreira, in D.J. 16-11-1951, pág. 4.317.

<sup>179</sup> *Direito processual do trabalho*. 15 ed. São Paulo: Saraiva, 2005, pp. 87-88.

<sup>180</sup> A proposição foi transmitida pelo professor ESTÊVÃO MALLETT durante a revisão do texto desta dissertação.

essenciais para sua compreensão. Relembre-se o exemplo das férias, cujo período aquisitivo pode ser eventualmente indicado no rol dos pedidos, nada obstante consista em fundamento fático da demanda. Vale observar, a propósito, a reflexão de BELLAVITIS, ao ponderar que a demanda não pode ser identificada por uma análise isolada de cada um de seus elementos, mas pela relação entre os fundamentos e o provimento judicial postulado<sup>181</sup>.

A consideração recíproca dos elementos objetivos da demanda, mediante a interpretação sistemática dos elementos da petição, é a chave, aliás, para a identificação de erros materiais e para compreensão do verdadeiro significado da petição. Se o demandante, por exemplo, afirma que trabalhava oito horas seguidas por dia e, com fundamento no art. 17 da CLT, formula pedido do pagamento do valor equivalente a uma hora por dia com acréscimo de 50% sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho, o juiz deve aplicar o dispositivo adequado, isto é, o art. 71 da CLT, pois é possível deduzir tanto do pedido quanto da causa de pedir que o direito alegado é o intervalo intrajornada. Esta solução se impõe ainda que o demandante faça alusão ao art. 66, referente ao intervalo interjornada, pois os fatos é que definem a causa de pedir. Mesmo se o demandante, em alguma passagem, mencionar equivocadamente o intervalo interjornada, a conjugação dos fatos alegados com o pedido formulado permite compreender que a demanda diz respeito ao intervalo intrajornada, o que deve prevalecer sobre a inadequada forma de expressão. Vale, a propósito, a observação de CAMPOS BATALHA, para quem é possível reparar, “*através de ponderadas observações*”, o erro na formulação do pedido, contanto que os fatos tenham sido expostos com clareza e não se criem embaraços ao direito de defesa<sup>182</sup>.

A data e o local de formulação da demanda também constituem elementos importantes para aferir o seu real conteúdo. Assim, se o demandante, no ano de 1992, postula o pagamento de um milhão, sem estipular a moeda, é natural compreender a referência à moeda corrente à época, o cruzeiro, e não ao real, ainda que a decisão seja proferida após julho de 1994. Lembra MALLETT – em alusão à interpretação da decisão judicial, mas cujo raciocínio se aplica analogamente também à interpretação da demanda – caso em que houve necessidade de conferir especial relevância ao local da manifestação, considerando as diferenças entre o alqueire paulista (com 24.200 m<sup>2</sup>), o alqueire mineiro (48.400 m<sup>2</sup>) e o alqueire do norte (27.225 m<sup>2</sup>)<sup>183</sup>.

---

<sup>181</sup> *L'identificazione delle azioni*. Venezia: La Lito-tipo Editrice Universitaria, 1924, p. 103-104.

<sup>182</sup> *Tratado de direito judiciário do trabalho*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: LTr, 1985, pp. 390-391.

<sup>183</sup> *Ensaio sobre a interpretação das decisões judiciais*. São Paulo: LTr, 2009, p. 47.

Também com relação à causa de pedir deve-se proceder à interpretação sistemática da demanda e observar a boa-fé e os usos do lugar de sua formulação. Em uma hipotética demanda proposta no ano de 2020 com pedido de indenização por doença ocupacional, a simples referência ao “vírus” pode, em conjunto com as demais disposições da petição, levar à conclusão de que a causa alegada é a contaminação pelo coronavírus, conclusão à qual não se poderia chegar se a demanda houvesse sido proposta antes de 2019. Quanto às variações geográficas, pode-se imaginar uma demanda proposta em local onde é usual o fornecimento de condução pelo empregador, de forma que a referência a “transporte” pode ser interpretada como o tempo despendido pelo empregado até o local de trabalho de difícil acesso. A mesma locução, se empregada em demanda pertinente ao âmbito urbano, com notório transporte público regular, pode ser interpretada como vale-transporte, tudo, evidentemente, a depender dos demais elementos da petição inicial. Conforme observou PONTES DE MIRANDA, há causas de pedir implícitas, irradiadas dos fatos expressamente expostos, cabendo ao juiz inferi-las dos demais elementos efetivamente apresentados pelo demandante<sup>184</sup>.

Naturalmente, os limites da interpretação são definidos em cada caso, mas algumas premissas podem ser fixadas de antemão. Não se pode olvidar, de início, que a interpretação literal é sempre o ponto de partida e, na ausência de outros elementos seguros, deve prevalecer. No outro extremo, não se deve extrair do texto o que dele não se possa razoavelmente supor, sob pena de colocar o demandado em posição de extrema fragilidade.

A interpretação da demanda evidentemente não pode colocar em risco as garantias da ampla defesa e do contraditório. Adverte FREDIE DIDIER JR, a propósito, que não é lícito interpretar a postulação para extrair dela um pedido que o réu não contestou<sup>185</sup>. É certo que o demandado, ciente dos elementos objetivos da demanda e da orientação do ordenamento sobre o modo de sua interpretação, em boa parte dos casos será capaz de inferir o real alcance da postulação e de defender-se adequadamente. Se houver dúvida razoável, o juiz deve valer-se do disposto no art. 10 do CPC e conceder às partes oportunidade para se manifestarem, sob pena de, agindo de modo diverso, correr o risco de violar as garantias previstas prevista no art. 5º, LV, da Constituição da República, o que não se admite. Nos casos limítrofes, contudo, o mero restabelecimento do contraditório não é suficiente para garantir a paridade de armas, pois a

---

<sup>184</sup> *Comentários ao código de processo civil: Arts. 1º a 79. t.1, 2. ed. rev. e aum.* Rio de Janeiro: Forense, 1958, p. 159.

<sup>185</sup> *Curso de direito processual civil - vol. 1: Introdução ao direito processual civil, parte geral e processo do conhecimento.* 19. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2017, p. 664.

consideração de certos elementos pode prejudicar a estratégia de defesa como um todo, ao que deve estar atento ao juiz. Conforme adverte ARRUDA ALVIM, “do pedido só se pode extrair aquilo que é plenamente acessível à compreensão do réu”<sup>186</sup>.

De outro lado, o respeito à liberdade do demandante também deve ser considerado. Não é possível, a pretexto de interpretar a demanda, contrariar a vontade daquele que provocou o exercício da atividade jurisdicional e proferir decisão sobre causa de pedir e pedido não submetidos por ele à apreciação judicial. Tal conduta seria potencialmente prejudicial ao demandante de diversas formas. Além do que foi salientado como fundamento do princípio da correlação<sup>187</sup>, o desinteresse do demandante pode decorrer dos limites objetivos da coisa julgada. Não é razoável supor uma maior abrangência da demanda em momento no qual o demandante já não pode mais adotar qualquer conduta para defender a sua pretensão em juízo. Por estes motivos, se os limites objetivos da demanda não estiverem perfeitamente claros, o juiz deve consultar o demandante sobre a real extensão da demanda o mais cedo possível<sup>188</sup>.

A boa-fé constitui um limite insuperável, de ambos os lados. O demandado não deve pretender uma interpretação restritiva da demanda quando os usos do lugar recomendarem o contrário. O demandante, nas mesmas condições, não deve almejar uma interpretação exageradamente ampla. As manifestações das partes também devem ser consideradas reciprocamente para o adequado entendimento dos limites da demanda. O significado que o demandado extrai da petição inicial é elemento que não pode ser desconsiderado pelo juiz, assim como também deve ser considerada a compreensão da contestação revelada pelo demandante em sua manifestação sobre a defesa<sup>189</sup>. A propósito, decidiu o TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO que a análise do princípio da correlação deve observar todo o histórico relatado

---

<sup>186</sup> *Manual de direito processual civil: teoria geral do processo, processo de conhecimento, recursos, precedentes*. 18. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 798.

<sup>187</sup> Primeiramente, pode haver algum motivo pessoal para excluir parte da lide. Em uma demanda com alegação de danos morais, o demandante pode, por exemplo, alegar causa relacionada a sua imagem e excluir da apreciação judicial fatos hábeis configurar danos extrapatrimoniais por violação da sexualidade. Em segundo lugar, o demandante pode restringir a demanda a determinada causa de pedir por uma questão de estratégia jurídica: por não possuir condições de provar determinadas alegações em um primeiro momento, pode ter interesse legítimo em reservar parte da lide para uma demanda futura, contanto que a causa de pedir seja cindível em mais de um fato essencial.

<sup>188</sup> ALVIM, Arruda; ALVIM, Thereza (rev.). *Manual de direito processual civil: teoria geral do processo, processo de conhecimento, recursos, precedentes*. 18. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 799.

<sup>189</sup> Conforme observa FREDIE DIDIER JR., “a contestação, que também deverá ser interpretada, serve para revelar o sentido em que a postulação do autor foi formulada – sentido esse que foi efetivamente contestado pelo réu” (*Curso de direito processual civil - vol. I: Introdução ao direito processual civil, parte geral e processo do conhecimento*. 19. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2017, p. 662).

pelo demandante e também o contraponto da defesa, pois, para garantir o amplo acesso à Justiça e a segurança jurídica, “*não basta simplesmente o exame limitado aos pedidos da peça inaugural, sendo necessário o cotejo de todas as informações trazidas pelas partes para que se tenha a definição do objeto a ser julgado*”<sup>190</sup>.

Vale considerar, por fim, que a demanda só deve ser interpretada restritivamente quando nenhum critério interpretativo aponte um caminho diferente, pois fazê-lo, quando há elementos razoavelmente seguros para compreensão mais ampla evidenciária, conforme pondera DINAMARCO, “*denegação de justiça incompatível com a garantia constitucional da ação e da inafastabilidade do controle jurisdicional*”<sup>191</sup>. Neste sentido, decidiu o SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA que não pode ser considerado *ultra petita* o julgado que interpreta o pedido de forma ampla, pois concede à parte aquilo que foi *efetivamente* pretendido com o ajuizamento da ação<sup>192</sup>. Na mesma linha, a jurisprudência do TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO reconhece o poder-dever do juiz de “*conceder a plena e efetiva tutela jurisdicional, de acordo com as especificidades da lide analisada, mitigando-se o formalismo exacerbado*”<sup>193</sup>. Exatamente por isto, o terço adicional de férias, previsto no art. 7º, XVII, da Constituição, deve ser deferido em caso de condenação ao pagamento da parcela principal, independentemente de formulação de pedido expresso<sup>194</sup>. Não há, nisto, violação ao princípio da correlação, mas interpretação adequada da demanda.

---

<sup>190</sup> BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista n. 0000460-12.2010.5.01.0057. Relator: Min. Evandro Pereira Valadão Lopes. Órgão Julgador: 7ª Turma. Julgamento: 22.04.2020. Publicação: 08.05.2020.

<sup>191</sup> *Instituições de direito processual civil*. v. 2, 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, pp. 160-161.

<sup>192</sup> *Recurso Especial n. 1.049.560*. Relatora: Min. Nancy Andrighi. Julgamento: 04.11.2010. Publicação: DJe 16.11.2010.

<sup>193</sup> BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Agravo Regimental em Agravo de Instrumento em Recurso de Revista nº 0001092-25.2016.5.17.0011. Relatora: Min. Kátia Magalhães Arruda. Órgão Julgador: 6ª Turma. Julgamento: 26.06.2019. Publicação: 28.06.2019.

<sup>194</sup> BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista n. 20353-51.2015.5.04.0761. Relatora: Min. Maria Helena Mallmann. Órgão Julgador: 2ª Turma. Julgamento: 10.06.2020. Publicação: 12.16.2020. Na mesma linha: BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista n. 11-50.2013.5.24.0076. Relator: Min. Breno Medeiros. Órgão Julgador: 5ª Turma. Julgamento: 01.10.2019. Publicação: 04.10.2019.

## Capítulo 2: A COGNIÇÃO PROCESSUAL

No capítulo anterior, demonstrou-se que o princípio da demanda, isto é, a regra segundo a qual não há processo por iniciativa do juiz, fundamenta-se na proteção da liberdade dos litigantes, na preservação da imparcialidade do juiz e na promoção do escopo social do processo. Por semelhantes motivos e, ainda, para assegurar o exercício da ampla defesa, também se estabelece a vinculação entre a demanda e a decisão, impedindo-se pronunciamentos judiciais fora, além ou aquém dos limites objetivos da demanda. Contudo, o princípio da correlação, ao contrário do princípio da demanda, encontra algumas exceções, previstas com o objetivo de solucionar o conflito de forma mais completa e de promover a consecução do escopo jurídico do processo<sup>195</sup>. No presente capítulo serão examinados, de forma mais detida, a abrangência dos poderes cognitivos do juiz e o método para apreciação dos elementos cognoscíveis *ex officio*, sobretudo considerando as peculiaridades dos sistemas informados pela oralidade, como o processo do trabalho.

### 2.1. A cognição como atividade instrumental à solução de mérito

A cognição é uma atividade instrumental do processo<sup>196</sup>. Não se conhece por conhecer, mas sim com o objetivo de decidir com justiça. Nesta perspectiva, a cognição é uma

---

<sup>195</sup> Não constitui exceção ao princípio da correlação, entretanto, a possibilidade de consideração de fatos secundários, pois a congruência com a causa de pedir se estabelece apenas com o fato essencial do direito substanciado afirmado pelo demandante, o que não se excepciona. Também não constitui ressalva ao princípio da correlação a interpretação da demanda segundo o conjunto da postulação, o que apenas confere proeminência à real dimensão dos seus elementos objetivos.

<sup>196</sup> A cognição pode ser analisada em dois planos distintos. Horizontalmente, a cognição é parcial se a lei restringir as matérias alegáveis, a exemplo dos embargos à execução e da impugnação ao cumprimento de sentença, cujos conteúdos se limitam aos temas indicados nos arts. 884, §1º, da CLT, e 525, §1º, do CPC. De outro lado, a cognição é plena se as partes podem alegar todas as matérias que entendem pertinentes, como ocorre usualmente na fase de conhecimento dos ritos ordinário e sumaríssimo. No plano vertical, a cognição é superficial se a decisão é proferida com base na mera probabilidade do direito, a exemplo das tutelas de urgência e evidência previstas nos arts. 294 e seguintes do CPC, ou exauriente, se a prolação de decisão, por decorrer da ampla possibilidade de contraditório, é fundada em convicção de certeza. A cognição plena e exauriente não é melhor do que a cognição parcial e sumária. Não há superioridade de uma forma de cognição sobre a outra. O que há é cognição adequada e cognição inadequada. Conforme preconiza WATANABE, “o direito à cognição adequada à natureza da controvérsia faz parte do conceito de devido processo legal”, portanto deve-se estabelecer combinações entre as diversas espécies de cognição de modo a equilibrar segurança jurídica e celeridade conforme as peculiaridades do direito substancial e do tipo de tutela pleiteada (WATANABE, Kazuo. *Da cognição no processo civil*. 2. ed. Campinas: Bookseller, 2000, pp. 117-124). A tutela de evidência é prestada em razão da grande probabilidade de que o autor se sagre

atividade voltada ao juiz, pois, no processo estatal, a ele se atribui, com exclusividade, o poder de julgar. Na qualidade de terceiro que intervém para resolver o conflito entre as partes, o juiz não possui natural conhecimento sobre os fatos relevantes para a causa. A imparcialidade do juiz constitui, portanto, um importante fundamento para a realização atividade cognitiva<sup>197</sup>.

Não deve perder de vista, entretanto, que as partes, ao conhecerem as alegações do adversário e as provas produzidas no processo, podem identificar a conveniência de redefinir sua estratégia processual e deliberar melhor sobre a possibilidade de compor a solução consensual para a controvérsia<sup>198</sup>. Quanto maior o desconhecimento, maior a probabilidade de cada parte acreditar que possui razão. À medida que as questões se esclarecem, o risco de sucumbência é visualizado com maior clareza e a solução autônoma pode mostrar-se vantajosa ao litigante anteriormente insistente na solução adjudicada. A cognição, portanto, é relevante

---

vencedor da demanda no futuro, mas no momento de sua concessão ainda não há exaurimento da cognição diante da possibilidade de o demandado produzir alguma prova para infirmar a forte evidência – mas não a certeza – apresentada pelo demandante (ALVIM, Arruda; ALVIM, Thereza (rev.). *Manual de direito processual civil: teoria geral do processo, processo de conhecimento, recursos, precedentes*. 18. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, pp. 780-781).

<sup>197</sup> A distinção entre imparcialidade e imparcialidade é relevante para a compreensão da atividade cognitiva. O desinteresse subjetivo, isto é, a imparcialidade, a isenção de ânimo por parte do juiz, constitui indubitavelmente uma imprescindível garantia processual. O que, entretanto, explica a indispensabilidade da atividade cognitiva no processo é o fato de o julgador ser um terceiro que se soma à bilateralidade das relações jurídicas substanciais para decidir os conflitos delas decorrentes. O desinteresse objetivo do juiz não é, portanto, uma qualidade exigida do juiz, mas um atributo intrínseco à posição por ele ocupada na relação processual. (CABRAL. Antonio do Passo. *Imparcialidade e imparcialidade: por uma teoria sobre repartição e incompatibilidade de funções nos processos civil e penal*. In: JORDÃO, Eduardo Ferreira, DIDIER JÚNIOR, Fredie Souza (Org.). *Teoria do processo: panorama doutrinário mundial*. Salvador: JusPodivm, pp. 99-124, 2007). Embora nossa Constituição não contenha disposição expressa semelhante à disposição do direito italiano, conforme visto na nota de rodapé 18, acima, a imparcialidade do juiz é resguardada no plano da legislação infraconstitucional pelas regras de impedimento previstas no art. 144 do CPC, que refletem, em uma dimensão mais atual, o conteúdo do brocardo romano *nemo iudex in causa sua*. Naturalmente, esta não é a única hipótese de impedimento. O liame do juiz com alguma das partes ou sua atuação exercendo outra função no processo também são consideradas causas de impedimento. Assim, não pode atuar como juiz, dente outras hipóteses, aquele que já atuou como mandatário da parte, oficiou como perito, funcionou como membro do Ministério Público, prestou depoimento como testemunha (inc. I) ou que proferiu decisão no processo em outro grau de jurisdição (inc. II).

<sup>198</sup> A propósito da relação entre conhecimento dos fatos e o sucesso dos métodos não adjudicados de solução de conflitos, EDUARDO CAMBI e RAFAEL PITTA traçam um paralelo com o processo civil norte-americano, relatando que a *discovery*, fase preliminar na qual as partes têm o dever de revelar as provas e dados, é responsável pela grande quantidade de processos encerrados antes da fase de julgamento porque “*ao observar as provas potenciais e as já coletadas da outra parte, os litigantes preferem evitar maiores gastos e desgastes, o que, inclusive, estimula as autocomposições*” (Discovery no processo civil norte-americano e efetividade da justiça brasileira. In: *Revista de Processo*. São Paulo: RePro, v. 245, jul. 2015). Em sentido semelhante, MARC GALANTER também constatou, com base no *Judicial Panel on Multi-District Litigation (JPML)*, estabelecido em 1962 pelo *Chief Justice* Earl Warren, que o desenvolvimento da *discovery* no processo americano contribuiu para que a maior parte dos conflitos seja resolvida por métodos consensuais (The Vanishing Trial: An Examination of Trials and Related Matters. In: *Federal and State Courts. Journal of Empirical Legal Studies*. v. 1, issue 3, pp. 459–570, nov. 2004). Há razões para acreditar que estas conclusões não constituem uma peculiaridade americana, mas sim elemento comum nas relações humanas.

também para viabilizar aos próprios litigantes a solução consensual da controvérsia, fim igualmente almejado pelo processo, conforme se depreende dos arts. 847, 850 e 852-E da CLT e do art. 3º, § 2º, do CPC<sup>199</sup>.

Independentemente do sujeito destinatário, a cognição desenvolve-se com o objetivo de propiciar a solução de mérito, seja por decisão do juiz (art. 487, I e II do CPC), seja por ato das próprias partes (renúncia à pretensão, reconhecimento da procedência do pedido ou transação – art. 487, III, do CPC). Desse modo, a cognição constitui um meio inconfundível com os fins do processo, conforme se confirmará a seguir.

### 2.1.1. A distinção entre os eixos lógico e imperativo do processo

Cognição e decisão se situam em planos distintos. O dispositivo da sentença não é o resumo do que consta analiticamente na fundamentação. Estes elementos possuem conteúdos específicos, correspondentes a diferentes atividades realizadas no processo: na fundamentação expressa-se o resultado da cognição e, no dispositivo, a decisão.

Para bem compreender os limites objetivos da cognição, é imprescindível considerar as diferenças entre os eixos imperativo e lógico do processo<sup>200</sup>. De acordo com a representação proposta por DINAMARCO, o dispositivo da sentença polariza o eixo imperativo, no qual também se situa, embora na extremidade oposta, a pretensão formulada pelo demandante. Diferentemente, a fundamentação, para a qual converge toda a atividade cognitiva realizada no processo, situa-se no eixo lógico do processo<sup>201</sup>. Esta distinção se evidencia quando

<sup>199</sup> Conforme afirma YARSHELL em referência à instrução realizada no processo de conhecimento, “a função de esclarecimento e de estímulo às soluções de autocomposição não pode ser simplesmente negada” (*Antecipação da prova sem o requisito da urgência e direito autônomo à prova*. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 277). Com razão, portanto, MARINONI, ARENHART e MITIDIERO quando afirmam que a cognição tem de ser considerada tanto na perspectiva do debate entre as partes, quanto no panorama da decisão do juiz (*Novo Curso de processo civil: teoria do processo civil*. v. 1, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 177).

<sup>200</sup> DINAMARCO. Cândido Rangel. *Capítulos de sentença*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2014. p. 16.

<sup>201</sup> Segundo ele, “na motivação, em que o juiz resolve questões de fato ou de direito, residem somente os pressupostos lógicos em que se apoia o decisório, mas sem autonomia, eles próprios, para projetar efeitos sobre a vida do processo ou das pessoas” (*Capítulos de sentença*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2014. p. 16). Embora cognição e fundamentação se situem no mesmo eixo processual (o eixo lógico), seus conteúdos nem sempre coincidem, pois determinados temas podem ser conhecidos apenas implicitamente pelo juiz. Isto ocorre, por exemplo, na hipótese de o juiz, sem provocação de nenhuma das partes, indagar-se acerca da sua competência e, concluindo por possuí-la, deixa de tecer considerações a respeito na fundamentação. A sentença não padeceria, por isso, de vício na fundamentação, pois o ponto, conforme decidido, não é capaz de infirmar a conclusão adotada pelo julgador.

se constatarem as diversas formas pelas quais o juiz analisa se o demandante possui o direito afirmado, como etapa do raciocínio para decidir outra questão controvertida que lhe foi posta à apreciação ou como determinação imediatamente imperativa<sup>202</sup>.

O *objeto da cognição* não se confunde, portanto, com o *objeto do processo*. A causa de pedir, ao individualizar a demanda por meio do fato constitutivo do direito alegado, fornece importante baliza para a cognição, mas não estabelece peremptoriamente as matérias apreciáveis no processo. Antes de decidir a questão principal (o objeto do processo, formado ou ao menos iluminado pela causa de pedir<sup>203</sup>), o juiz aprecia uma série de questões relativas ao mérito ou a aspectos da relação processual<sup>204</sup>. Todos estes elementos formam o objeto do conhecimento ou objeto da cognição<sup>205</sup>. O reconhecimento de que a cognição compreende diversos pontos<sup>206</sup> e questões<sup>207</sup> não necessariamente indicados na demanda é fundamental para a distinção entre objeto do processo e objeto litigioso do processo<sup>208</sup>. O conteúdo da *cognição*

<sup>202</sup> Segundo CLARISSE FRECHIANI LARA LEITE, “na primeira hipótese o juiz emana uma declaração de natureza meramente histórica, teórica ou conceitual voltada apenas a integrar a cadeia lógica do raciocínio; não decide, mas conhece e resolve controvérsias apenas incidenter tantum” (*Prejudicialidade no processo civil*. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 113).

<sup>203</sup> Conforme analisado na seção 1.2.3.

<sup>204</sup> WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil: cognição jurisdicional* (processo comum de conhecimento e tutela provisória). v. 2, 18. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 42; ALEXANDRE FREITAS CÂMARA distingue tais premissas em “preliminares ao mérito” ou “preliminares de mérito” (*O novo processo civil brasileiro*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 169).

<sup>205</sup> SANCHES, Sydney. Objeto do processo e objeto litigioso do processo. *Revista de Processo*, vol. 13, Jan – Mar, pp. 31-47, 1979.

<sup>206</sup> Também se submetem à cognição judicial os pontos incontroversos. O critério da controvérsia é relevante para definição do objeto de prova (arts. 370 e 374 do CPC), mas não para a identificação do objeto da cognição, que, naturalmente, abrange também as alegações não controvertidas. Conforme esclarece DINAMARCO, “os pontos sobre os quais as partes não controvertem permanecem como pontos mesmo, e quando se trata de alegação de fato a lei os dispensa de prova: tais são os pontos incontroversos ou, como se diz na linguagem comum, pontos pacíficos. A controvérsia entre as partes sobre um ponto erige-o em questão – e daí esta ser conceituada como dúvida em torno de um ponto de fato ou de direito ou, como também se diz, ponto controvertido de fato ou de direito” (*Instituições de direito processual civil*. v. 2, 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 217). Tecnicamente, não haveria qualquer razão para conceber que os fatos controversos e provados sejam conhecidos pelo juiz e afastar do seu conhecimento aqueles cuja alegação nem sequer foi impugnada pelo adversário. Seria mesmo ilógico desconsiderar fatos sobre os quais não pairam dúvidas e, em contrapartida, valorar alegações controversas, sejam elas provadas ou meramente reputadas verdadeiras por imposição legal. A cognição, portanto, compreende tanto os pontos (incontroversos) quanto as questões (controvertidas). Neste sentido, DINAMARCO: “na medida de sua relevância para o julgamento, todos os pontos serão apreciados na sentença ou na decisão de mérito – e nesse exame consiste a motivação” (*Instituições de direito processual civil*, v. 2, 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 216).

<sup>207</sup> Conforme será analisado mais à frente, o demandado também contribui para a formação do objeto da cognição ao opor exceções em sentido estrito, a exemplo da compensação e da incompetência territorial (seção 2.4.3). Formam o objeto da cognição, ainda, as matérias apreciáveis *ex officio*, sejam elas processuais, a exemplo dos pressupostos processuais e das condições da ação, ou substanciais, como a definição do direito aplicável (seção 2.4.1) e a valoração dos fatos secundários (seção 2.4.2).

<sup>208</sup> É necessário distinguir objeto do processo (geral), objeto substancial do processo e objeto processual do processo: Apenas o objeto substancial constitui objeto constante e necessário do processo. Ao lado dele,

é distinto do conteúdo da *decisão*, pois, na sentença, o juiz considera, analisa e valora diversos pontos e questões que não compõem exatamente o mérito do processo<sup>209</sup>. Por consequência, a fundamentação contempla motivações que, embora magnetizadas pelo objeto litigioso do processo, vão além do que é decidido no dispositivo<sup>210</sup>.

A distinção entre cognição e decisão também se manifesta no âmbito da eficácia: a coisa julgada material torna imutável e indiscutível a *decisão* de mérito (art. 502 do CPC), mas não os *motivos*, nem a verdade dos fatos estabelecida como *fundamento* da sentença (art. 504 do CPC)<sup>211</sup>. O nexo existente entre demanda, sentença e coisa julgada, somado à constatação

---

subsiste um objeto processual referente à pronúncia sobre a admissibilidade da demanda. Mas como a lei não exige sempre pronúncia sobre tal admissibilidade, tal questão é meramente eventual e analisada expressamente quando suscitada pela parte (MANDRIOLI, Crisanto; CARRATTA, Antonio. *Diritto processuale civile: nozioni introduttive e disposizioni generali*. v. 1, 26. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2017, p. 98).

<sup>209</sup> A propósito desta distinção, salienta FREDIE DIDIER JR. que a expressão “questões” é utilizada em distintas acepções no art. 489 do CPC, concernente aos elementos da sentença: no inciso II sobre a fundamentação, a expressão “questões” se refere a “*qualquer ponto de fato ou de direito controvertido, de que dependa o pronunciamento judicial*”, ao passo no que no inciso III, que versa sobre o dispositivo, “*a palavra ‘questão’ assemelha-se a ‘mérito’, que nada mais é do que a ‘questão principal’ do processo, o seu objeto litigioso*”. A distinção é importante porque em relação a todas as questões pode haver cognição, mas apenas em relação às questões principais há também julgamento: “*todas compõem o objeto de conhecimento do magistrado, mas somente as últimas compõem o objeto de julgamento (thema decidendum) ou objeto da declaração*” (*Curso de direito processual civil - vol. 1: Introdução ao direito processual civil, parte geral e processo do conhecimento*. 19. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2017, pp. 490-491). A afirmação, a nosso ver, deve ser compreendida em termos, pois, diante do disposto no art. 503, § 1º, do CPC, também as questões prejudiciais são efetivamente decididas pelo juiz. A diferença é que as questões principais devem ser necessariamente decididas pelo juiz, ao passo que as prejudiciais devem ser decididas na medida do necessário para a solução das questões principais.

<sup>210</sup> Nesta linha, esclarece SYDNEY SANCHES que objeto do processo, “*gênero do qual é espécie objeto litigioso do processo*”, compreende “*toda a matéria que deva ser examinada pelo juiz, seja como simples operação de conhecimento (cognitio), seja como julgamento propriamente dito (judicium), seja em caráter incidental, seja em caráter principal*” (Objeto do processo e objeto litigioso do processo. *Revista de Processo*, v. 13, Jan – Mar, pp. 31-47, 1979). Conforme afirma FREDIE DIDIER JR., “*o objeto do processo é conjunto do qual o objeto litigioso do processo é elemento: esse é uma parcela daquele*” (*Curso de direito processual civil – vol. 2: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*. 10. ed. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 523). Também ARRUDA ALVIM entende “*ser o objeto do processo mais amplo que o objeto litigioso*”, pois abarca todas as questões que se encontram no processo, inclusive a defesa do réu (*Manual de direito processual civil: teoria geral do processo, processo de conhecimento, recursos, precedentes*. 18. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 183). DINAMARCO, embora utilize terminologia distinta, segue o mesmo raciocínio ao afirmar que o objeto do conhecimento ou objeto formal do processo é composto pelo “*conjunto de todos os pontos ou questões de fato ou de direito dos quais o juiz deve inteirar-se ao longo do procedimento para poder decidir-se sobre julgar ou não o mérito e como o julgará*”, material puramente lógico-jurídico, diferentemente do objeto material do processo, composto pela pretensão ou mérito (*Instituições de direito processual civil*. v. 2, 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 216).

<sup>211</sup> Conforme analisado na seção 1.2.2, a imutabilidade atribuída à questão prejudicial decidida nos termos art. 503, § 1º, do CPC não afeta a constatação de que os limites objetivos da coisa julgada se definem em razão do *decisum*. Sua apreciação no âmbito da fundamentação é algo meramente circunstancial, incapaz de afastar sua natureza genuinamente decisória. Não se atribui, por este mecanismo, eficácia de coisa julgada à fundamentação. A coisa julgada sobre questão prejudicial constitui, na verdade, exceção ao princípio da correlação, pois permite ao juiz *decidir* além dos pedidos formulados pelas partes (SIQUEIRA, Thiago Ferreira. *Objeto do processo, questões prejudiciais e coisa julgada: análise dos requisitos para a formação*

de que os limites objetivos desta compreendem apenas o que é decidido, evidencia, em mais uma perspectiva, que o conteúdo da fundamentação não é limitado pela pretensão. A demanda, embora vincule o dispositivo da sentença, apenas indica, no que tange à atividade cognitiva, o elemento central em torno do qual gravitam diversos outros elementos igualmente relevantes para o resultado do processo.

O hiato entre o conteúdo do objeto de conhecimento e o conteúdo dos elementos objetivos da demanda não caracteriza violação ao princípio da correlação porque a congruência por este imposta implica a vinculação entre o que é postulado e o que é *decidido*. A cognição, por sua vez, conforme explica WATANABE, é prevalentemente um ato de inteligência, cujo resultado não se confunde com a apreciação do objeto litigioso do processo<sup>212</sup>. Também JOSÉ FREDERICO MARQUES salienta a diferença entre os planos da cognição e da decisão ao preconizar que “*a imperatividade do julgado se subordina sempre ao ato de inteligência que o precede e lhe dá substância*”<sup>213</sup>. De forma mais específica, ARRUDA ALVIM destaca que a infração ao princípio da correlação é fenômeno que diz respeito à sua parte decisória (ao *decisum*), não à extensão argumentativa, motivo pelo qual a circunstância de a fundamentação versar sobre determinada relação jurídica “*não tem em princípio ligação com a correlação entre pedido e decisão, uma vez que o comando impositivo é verificado somente no dispositivo*”<sup>214</sup>.

### 2.1.2. O conhecimento de elementos não alegados

O objeto da cognição, conforme demonstrado na subseção precedente, é tecnicamente diverso do objeto litigioso. Portanto, em tese, admite-se, sem violação ao

---

de coisa julgada sobre a questão prejudicial incidental no Código de Processo Civil de 2015. Orientador: Antônio Carlos Marcato. 2018. Tese (Doutorado em Direito Processual Civil) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo; WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso Avançado de Processo Civil: cognição jurisdicional (processo comum de conhecimento e tutela provisória)*. v. 2, 18. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 852).

<sup>212</sup> *Da cognição no processo civil*. 2. ed. Campinas: Bookseller, 2000, pp. 53 e 58-59: a expressão *cognitio*, em sua acepção original, indica “*a percepção e o acerto dos fatos e sua relevância jurídica, como premissa de um provimento que alguém é solicitado a emitir*”.

<sup>213</sup> *Instituições de direito processual civil*, v. 3, 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1971, p. 5.

<sup>214</sup> *Manual de direito processual civil: teoria geral do processo, processo de conhecimento, recursos, precedentes*. 18. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, pp. 1081-1082. O autor diz “em princípio” em razão da “*possibilidade de que sobre a decisão de questões prejudiciais ao mérito, resolvidas incidentalmente, recaia a coisa julgada material, mesmo sem pedido*”.

princípio da correlação, o conhecimento de certos elementos não alegados pelas partes<sup>215</sup>. Cabe ao legislador, entretanto, considerando diversos fatores, estabelecer a amplitude dos elementos cognoscíveis *ex officio*.

Determinados ordenamentos jurídicos negam de forma expressa o conhecimento de elementos não alegados pelas partes. Na Espanha, por exemplo, fala-se no “*principio de aportación*”, segundo qual “*las partes tienen también el monopolio de aportar al proceso los elementos de hecho y los medios de prueba*”, conforme explica JUAN MONTERO AROCA<sup>216</sup>. O art. 216 da *Ley de Enjuiciamiento Civil* dispõe que “*los tribunales civiles decidirán los asuntos en virtud de las aportaciones de hechos, pruebas y pretensiones de las partes, excepto cuando la ley disponga otra cosa en casos especiales*”<sup>217</sup>. No âmbito do *proceso laboral*, o art. 80 da *Ley Reguladora de la Jurisdicción Social*, diferentemente do que ocorre no Brasil, exige da petição inicial a “*enumeración clara y concreta de los hechos sobre los que verse la pretensión*”. Conforme esclarece LUIS ENRIQUE NORES TORRES, de maneira geral “*no pueden aportarse hechos distintos a los aducidos en los actos previos*”<sup>218</sup>.

Em outros ordenamentos, como o de Portugal, evidencia-se a possibilidade de conhecimento dos fatos secundários independentemente da alegação das partes<sup>219</sup>. O art. 5º do CPC português autoriza expressamente o juiz a considerar os fatos instrumentais, complementares e concretizadores resultantes da instrução, mesmo que não alegados pelas partes<sup>220</sup>. Esta disposição foi introduzida no direito português pelo Decreto-Lei 329-A/95, cujo

<sup>215</sup> Registre-se que, para os fins desta dissertação, se consideram os procedimentos de cognição plena e exauriente, isto é, aqueles em que não há restrições às matérias alegáveis e cujas decisões decorrem da ampla possibilidade de contraditório, vale dizer, fundadas em convicção de certeza.

<sup>216</sup> *La nueva Ley de Enjuiciamiento Civil española y la oralidad*. Lima: Derecho PUCP, 2000, p. 631.

<sup>217</sup> Para TERESA ARMENTA DEU, esta regra “*obliga al juez a resolver con arreglo a lo alegado y probado por las partes, estrictamente*” (*Lecciones de Derecho procesal civil: proceso de declaración, proceso de ejecución, procesos especiales, arbitraje y mediación*. 12. ed. Madri: Marcial Pons, 2019, p. 252). ANDRÉS DE LA OLIVA SANTOS, além de criticar a possibilidade de o juiz tomar a iniciativa probatória, afirma que os litigantes “*se encuentran, con gran frecuencia, en mejores condiciones que nadie para lograr, conforme a reglas racionales, un resultado de certeza sobre los hechos relevantes para la decisión*” (*Curso de derecho procesal civil II: Parte especial*. 3. ed. Madrid: Editorial Universitaria Ramón Areces, 2016, p. 130).

<sup>218</sup> *Curso de derecho procesal laboral*. Valencia: Tirant lo blanch, 2019, p. 167.

<sup>219</sup> Esclarece FRANCISCO MANUEL LUCAS FERREIRA DE ALMEIDA, que “*inexiste qualquer obstáculo legal à produção de meios de prova sobre factos instrumentais, desde que integrados no âmbito delimitado pelos factos essenciais ou complementares*” (*Direito processual civil*. v. II, 2. ed. Coimbra: Almedina, 2019, pp. 408-412). Segundo JORGE AUGUSTO PAIS DE AMARAL, os fatos instrumentais destinam-se à prova dos fatos essenciais e, assim, “*podem ser carreados para o processo pelo juiz, suprindo deste modo a falta de alegação pelas partes, com vista à justa composição do litígio*”. Os fatos complementares, por sua vez, são fatos essenciais cuja apreciação de ofício é possível em razão da “*da existência de uma certa conexão com a matéria de facto alegada*” (*Direito processual civil*. 15. ed. Coimbra: Almedina, 2019, p. 306 e 308, respectivamente).

<sup>220</sup> PORTUGAL. *Código de processo civil*. Artigo 5º: “*1 - Às partes cabe alegar os factos essenciais que constituem a causa de pedir e aqueles em que se baseiam as exceções invocadas. 2 - Além dos factos*

relatório preambular informa haver procedido uma concessão ao princípio da oficiosidade, de modo que a vigência do princípio dispositivo “*não precluye ao juiz a possibilidade de fundar a decisão não apenas nos factos alegados pelas partes mas também nos factos instrumentais que, mesmo por indagação oficiosa, lhes sirvam de base*”<sup>221</sup>. Conforme esclarece JOSÉ LEBRE DE FREITAS, o ônus de alegação não se confunde com o ônus de substanciação: enquanto este garante ao demandante uma esfera de legitimidade exclusiva, aquele tem em sua base a ideia de mera responsabilidade das partes: as partes não têm o poder de disposição dos fatos que introduzem no processo, pois “*são responsáveis pela constituição do material fático do processo, mas este não está sob o seu domínio*”<sup>222</sup>. A possibilidade de consideração de fatos não alegados é ainda maior no âmbito do processo do trabalho<sup>223</sup>: se no decurso da produção da prova surgirem fatos essenciais que, embora não articulados, sejam relevantes para a boa decisão da causa, o juiz, na medida do necessário para o apuramento da verdade, pode ampliar os temas de prova e tomá-los em consideração, desde que sobre eles tenha incidido o contraditório<sup>224</sup>. Conforme decidiu o TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE ÉVORA, “*em processo laboral,*

---

*articulados pelas partes, são ainda considerados pelo juiz: a) Os factos instrumentais que resultem da instrução da causa; b) Os factos que sejam complemento ou concretização dos que as partes hajam alegado e resultem da instrução da causa, desde que sobre eles tenham tido a possibilidade de se pronunciar; c) Os factos notórios e aqueles de que o tribunal tem conhecimento por virtude do exercício das suas funções. 3 - O juiz não está sujeito às alegações das partes no tocante à indagação, interpretação e aplicação das regras de direito”.*

<sup>221</sup> PORTUGAL. Decreto-Lei 329-A de 12 de dezembro de 1995: Relatório preambular. Disponível em: <<https://dre.pt/pesquisa/-/search/226051/details/maximized>>. Acesso em: 07.04.2020.

<sup>222</sup> *Introdução ao processo civil: conceito e princípios gerais à luz do novo código*. 4. ed. Coimbra: Gestlegal, 2017, pp. 170-177.

<sup>223</sup> Para ALCIDES MARTINS, o sistema prevê, por iniciativa oficial, uma efetiva “*possibilidade de ampliação da matéria de facto*” (*Direito do processo laboral*. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2019, p. 155). De acordo com MANUELA BENTO FIALHO, “*a todo momento, ao longo da vida do processo, o juiz pode carrear para os autos factos que o habilitem a decidir*” (O juiz e o processo laboral comum: poderes e limites. *Prontuário do Direito do Trabalho*, Coimbra, n. 64, p. 119, mai./ago. 2003). Para PAULA QUINTAS e HELDER QUINTAS, a consideração de fatos novos apercebidos durante a instrução da causa visa afiançar “*a boa decisão da causa*” (*Manual de direito do trabalho e de processo do trabalho*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2018, p. 307).

<sup>224</sup> PORTUGAL. Código de Processo do Trabalho. Art. 72. “*Discussão e julgamento da matéria de facto. 1 - Sem prejuízo do disposto no n.º 2 do artigo 5.º do Código de Processo Civil, se no decurso da produção da prova surgirem factos essenciais que, embora não articulados, o tribunal considere relevantes para a boa decisão da causa, deve o juiz, na medida do necessário para o apuramento da verdade material, ampliar os temas da prova enunciados no despacho mencionado no artigo 596.º do Código de Processo Civil ou, não o havendo, tomá-los em consideração na decisão, desde que sobre eles tenha incidido discussão. 2 - Se os temas da prova forem ampliados nos termos do número anterior, podem as partes indicar as respetivas provas, respeitando os limites estabelecidos para a prova testemunhal; as provas são requeridas imediatamente ou, em caso de reconhecida impossibilidade, no prazo de cinco dias. 3 - Abertos os debates, é dada a palavra, por uma só vez e por tempo não excedente a uma hora, primeiro ao advogado do autor e depois ao advogado do réu, para fazerem as suas alegações, tanto sobre a matéria de facto como sobre a matéria de direito. 4 – (Revogado). 5 – (Revogado). 6 - O tribunal pode, em qualquer altura, antes dos debates, durante eles ou depois de findos, ouvir o técnico designado nos termos do artigo 601.º do Código de Processo Civil.”. Os dispositivos revogados assim previam: “*4 - Findos os debates, pode ainda o tribunal ampliar a matéria de facto, desde que tenha sido articulada, resulte da discussão e seja relevante**

*a matéria de facto relevante para a decisão de mérito deve também considerar factos que, embora não articulados, o tribunal tenha apurado*<sup>225</sup>.

O ordenamento jurídico brasileiro não contém norma expressa nem no sentido da necessidade de introdução de fatos secundários pelas partes, nem no sentido do seu conhecimento *ex officio*. À falta de disposição expressa, não se deve, pelos motivos expostos no capítulo anterior, ir tão longe a ponto de considerar fatos essenciais não alegados na petição inicial, salvo se o demandante tomar a iniciativa de modificar a demanda, nas hipóteses em que esta medida é admissível<sup>226</sup>.

Em contrapartida, no que diz respeito aos fatos secundários, há sólidos fundamentos para considerá-los mesmo na ausência de alegação pelas partes. As narrativas dos litigantes por vezes descrevem de modo insuficiente a factualidade necessária para a atuação da vontade concreta do direito. Isso pode ocorrer por diversos motivos, que vão desde a ignorância até a má fé. A justiça não pode, contudo, ficar integralmente à mercê do comportamento das partes. Observados as garantias processuais e os perímetros objetivos definidos na demanda, a decisão deve considerar todos os aspectos necessários para a resolução do mérito, pois a adequada percepção da realidade dos fatos pelo juiz é imprescindível para a efetivação do resultado previsto nas normas substanciais e, logo, para a justiça da decisão. Vale, a propósito, a sempre ponderada lição de BARBOSA MOREIRA: *“quem quer o fim quer os meios. Se a lei quer que o juiz julgue, não pode deixar de querer que ele julgue, tanto quanto possível, bem informado; logo, não deve impedi-lo de informar-se, pelos meios que tenha à mão*<sup>227</sup>.

Não se chegou a este resultado, porém, de forma plácida: a divisão de atribuições entre as partes e o juiz percorreu sinuoso caminho até a configuração do quadro atual, conforme será analisado a seguir.

---

*para a boa decisão da causa. 5 - Os juízes sociais intervêm na decisão da matéria de facto votando em primeiro lugar, segundo a ordem estabelecida pelo presidente do tribunal, seguindo-se os juizes do colectivo por ordem crescente de antiguidade, mas sendo o presidente o último a votar.”.*

<sup>225</sup> PORTUGAL. Tribunal da Relação de Évora (Seção Social). *Processo n. 480/14.7T8STB.E1*. Relator: Baptista Coelho. Data do Acórdão: 16.03.2017. Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/798947f39a336544802580f300370431?OpenDocument>. Acesso em: 24.08.2020.

<sup>226</sup> A este tema dedica-se o Capítulo 3: desta dissertação.

<sup>227</sup> O neoprivatismo no processo civil. *Revista de processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 30, n. 122, p. 9-21, abr. 2005.

## 2.2. A atenuação do princípio dispositivo e o fortalecimento dos poderes do juiz

### 2.2.1. As distintas manifestações da disponibilidade no processo

A legislação ordinária pode conformar de variados modos a forma de desenvolvimento do processo<sup>228</sup>. Como o papel atribuído às partes e ao juiz no processo é um dado cultural, essa escolha é influenciada por diversos fatores. O modelo adotado em determinado ordenamento, além de ser fruto da tradição jurídica local, também varia de acordo com as convicções dominantes sobre o papel do Estado em cada período da história. Antes de chegar ao modelo cooperativo, que busca o equilíbrio entre as prerrogativas das partes e os poderes do juiz, duas principais tendências dominaram a divisão de atribuições no processo: a primeira marcada pela concentração dos poderes nos litigantes, e a segunda, pela prevalência dos escopos públicos da jurisdição.

Há uma crença de que os países adeptos dos sistemas de *common law* adotam o sistema adversarial, com protagonismo das partes, ao passo que os países da *civil law* observam o sistema inquisitorial, com maior atribuição de poderes ao juiz. Na prática, contudo, é difícil conceber sistemas puramente inquisitoriais ou adversariais. Estes esquemas teóricos puros, conforme observa J. A. JOLOWICZ, ocupam os extremos de uma escala na qual os sistemas processuais efetivamente existentes se classificam conforme sejam “*more adversarial or more inquisitorial than others*”<sup>229</sup>. HUMBERTO THEODORO JUNIOR ressalta, a propósito, que atualmente “*as legislações processuais são mistas e apresentam preceitos tanto de ordem inquisitiva como dispositiva*”<sup>230</sup>. Portanto, em vez de enquadrar o direito processual brasileiro em um ou em outro grupo, deve-se compreender sua orientação considerando os diversos institutos nos quais a distribuição de poderes se manifesta. Dois destes institutos foram tratados no capítulo anterior, dedicado aos princípios da demanda e da correlação. Outros, relacionados ao chamado princípio dispositivo processual, serão analisados a seguir.

Antes do alvorecer do direito processual como ramo autônomo no século XIX, os ideais liberais levaram ao desenvolvimento de uma concepção privatista do processo. A atividade processual era focada na proteção de direitos subjetivos marcadamente individualistas

---

<sup>228</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016, pp. 138-140.

<sup>229</sup> *On civil procedure*. Cambridge: Cambridge University Press, 2000, p. 178.

<sup>230</sup> *Curso de direito processual civil*. 59. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 22.

e as partes protagonizavam a condução do procedimento. A superação da fase imamentista do processo pela autonomista constituiu um passo decisivo para a ciência processual, mas não contribuiu imediatamente para a alteração deste cenário. Os aspectos técnicos dominavam os debates e o apego às questões de ordem formal retirava o foco do resultado da tutela jurisdicional. Ademais, acreditava-se na autossuficiência das forças sociais e ainda não se evidenciavam os escopos da jurisdição. Era coerente, neste contexto, atribuir ao juiz apenas a observação passiva do procedimento e permitir às partes a ampla disposição sobre a instauração, a formação e o desenvolvimento do processo. Estas concepções dispositivas do processo eram sintetizadas em três brocardos: *ne procedat iudex ex officio*; *ne eat iudex ultra petita partium*; *iudex secundum allegata et probata decidere debet*.

Há uma significativa diferença entre estas três máximas. Das duas primeiras – *ne procedat iudex ex officio* e *ne eat iudex ultra petita partium* – derivam os princípios da demanda e da correlação. Conforme analisado nos capítulos precedentes, estes princípios permanecem vigentes em nosso sistema, fundamentam-se na disponibilidade da tutela jurisdicional e visam assegurar a liberdade do demandante, a garantia de defesa do demandado, a imparcialidade do juiz e o escopo social do processo. Como a omissão em propor a demanda afeta diretamente a tutela do direito substancial, os princípios da demanda e da correlação se circunscrevem no que se compreende como *princípio dispositivo em sentido material ou próprio*<sup>231</sup>. A liberdade das partes de instaurar o processo e de definir os seus elementos objetivos também é identificada de forma autônoma pela doutrina estrangeira. Conforme registra MILLAR, a concepção segundo a qual “*the party has full control over his substantive law and procedural rights involved in the cause and denotes his power of free election as to the exercise or non-exercise of these rights*” é designada no direito alemão como “*Dispositionsprinzip*”<sup>232</sup>.

Diferentemente, o brocardo *iudex secundum allegata et probata decidere debet* diz respeito não à instauração nem à formação do processo, mas sim à divisão de atribuições no seu desenvolvimento. Em seu sentido original, a máxima orienta que o juiz está vinculado às alegações e às provas produzidas pelas partes. Por incidir sobre a estrutura interna da relação processual, esta concepção é identificada como *princípio dispositivo em sentido processual ou impróprio*. A doutrina alemã também atribui uma denominação específica a esta liberdade das

<sup>231</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. O problema da “divisão do trabalho” entre juiz e partes: aspectos terminológicos. In: *Temas de direito processual*. São Paulo: Saraiva, 1989, 4ª série, p. 35-44; MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo Curso de processo civil: teoria do processo civil*. v. 1, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, pp. 276-277.

<sup>232</sup> Formative principles of civil procedure. *Illinois Law Review*. v. XVIII, n. 1, p. 12, may 1923.

partes de introduzir no processo a matéria de fato e de produzir a respectiva prova<sup>233</sup>. A “*Verhandlungsmaxime*”, segundo ARTHUR ENGELMANN, corresponde à diretriz segundo a qual “*the court is restricted to a consideration of what the parties have put before it*”<sup>234</sup>.

Diante da multiplicidade de sentidos que a expressão “princípio dispositivo” pode significar, deve-se priorizar a utilização de denominações específicas para cada uma das manifestações acima indicadas, pois a alusão genérica ao referido princípio pode levar, conforme observou BARBOSA MOREIRA, “*a uma simplificação perigosa, entre outros motivos, pelas falsas correlações de ideias que pode ocasionar ou favorecer*”<sup>235-236</sup>. A distinção se impõe, ademais, porque o princípio dispositivo em sentido processual ou impróprio passou por expressivas modificações após a identificação dos escopos públicos do processo.

### 2.2.2. O desenvolvimento do publicismo

A partir da constatação de que os interesses públicos almeçados pela jurisdição não são plenamente compatíveis com a liberdade das partes no desenvolvimento da relação processual, surge, no limiar do século XX, a tendência de ampliação dos poderes do juiz. As raízes deste movimento remontam às obras FRANZ KLEIN, autor da reforma processual implementada na Áustria a partir de 1895. Fundado na ideia de *Sozialfunktion* do processo, o modelo austríaco foi referência para muitos legisladores europeus nos anos 1900, assim como

<sup>233</sup> KAYSER, Hartmut-Emanuel. *Sobre a necessidade de uma proteção jurídica efetiva no reconhecimento de sentenças estrangeiras no direito processual civil internacional*. In: JORDÃO, Eduardo Ferreira; DIDIER JÚNIOR, Fredie Souza (Org.). *Teoria do processo: panorama doutrinário mundial*. Salvador: JusPodivm, 2007, pp. 343-373.

<sup>234</sup> *History of Continental Civil Procedure*. Boston: Little, Brown, and Company, 1927, pp. 12-15.

<sup>235</sup> O problema da “divisão do trabalho” entre juiz e partes: aspectos terminológicos. In: *Temas de direito processual*. São Paulo: Saraiva, 1989, 4ª série, p. 35-44. O autor aponta que a doutrina alemã utiliza a expressão *Dispositionsmaxime* (em oposição à *Offizialmaxime*) para referir à diretriz representativa da liberdade da parte de instaurar o processo e de delimitar o seu objeto, e reserva a locução *Verhandlungsmaxime* (em oposição à *Untersuchungsmaxime*) para representar a concepção relativa ao poder de introdução de fatos no processo e de tomar a iniciativa probatória.

<sup>236</sup> Assim, ao longo desta pesquisa, a disponibilidade da tutela jurisdicional é referida como princípio da demanda e a disponibilidade dos elementos objetivos da demanda como princípio da correlação. Em conjunto, essas diretrizes são referidas como princípio dispositivo em sentido próprio ou material, de forma a diferenciá-lo do princípio dispositivo em sentido impróprio ou processual, referente às manifestações da liberdade das partes no desenvolvimento do processo. De for mais restrita, BEDAQUE propõe que a denominação “princípio dispositivo” se limite aos atos de disposição do direito substancial praticados no processo (renúncia, desistência, reconhecimento do pedido), sobretudo considerando que as limitações à atividade jurisdicional são bem representadas pelos princípios da demanda e da correlação (*Poderes instrutórios do juiz* [livro eletrônico]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, item 1. 3.3.1).

o código napoleônico havia sido para o século XIX<sup>237</sup>. Sob a premissa de que os litígios constituem um mal social, KLEIN difundiu método destinado à sua rápida eliminação por meio de um processo mais efetivo e menos formal<sup>238</sup>.

No modelo publicista, os ideais de efetividade e celeridade justificam a atribuição de maiores poderes ao juiz não somente para impulsionar o processo, mas também para buscar a verdade. Conforme analisa CARLOS ALBERTO ÁLVARO DE OLIVEIRA, a experiência demonstrou que a plena liberdade dos litigantes não se adequava aos imperativos de justiça, sobretudo porque a exclusividade das partes no aporte da matéria fática “*relativiza além do desejável a apreciação da verdade pelo juiz, forçando-o a se contentar passivamente com a versão trazida pelas partes*”<sup>239</sup>. A partir de então, observa FRITZ BAUR, diversas legislações, entre elas a alemã, passaram a admitir “*a aplicação do princípio de instrução oficiosa onde os interesses públicos sejam tocados de uma maneira considerável, limitando, desta forma e aqui, a liberdade das partes de disporem dos fatos submetidos ao juiz*”<sup>240</sup>. Na Itália, o *Codice di Procedura Civile* aprovado em 1940, embora não tenha refletido integralmente as proposições preconizadas pelos defensores da função social do processo<sup>241</sup>, representou um marco no fortalecimento dos poderes dos juiz, incumbindo-o de “*amministrare la giustizia in modo attivo, rapido e sicuro*”, por considerar inadequados os sistemas nos quais “*il giudice assista spettatore impassibile, e talvolta impotente quasi fosse un arbitro in un campo ginnastico che si limita a segnare i punti*”<sup>242</sup>. Conforme sintetiza JOSÉ LEBRE DE FREITAS, o chamado princípio inquisitório passou a apontar, neste contexto, para uma idealização do processo diversa da concepção primitiva liberal, de modo a atribuir também ao juiz a responsabilidade pelo resultado do processo<sup>243</sup>.

Estas concepções influenciaram, a toda evidência, o direito processual brasileiro. De forma muito contundente, a CLT, de 1943, outorgou aos juízes amplos poderes para velar

<sup>237</sup> CARRATTA, Antonio. La "funzione sociale" del processo civile, fra XX e XXI secolo. *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, v. 71, n. 2, pp. 579-614, 2017.

<sup>238</sup> SPRUNG, Rainer. Os fundamentos do direito processual civil austríaco. *Revista de Processo*, v. 17, jan.-mar., p. 138 – 149; 1980.

<sup>239</sup> Poderes do juiz e visão cooperativa do processo. *Revista da Ajuris: doutrina e jurisprudência*. Porto Alegre: Ajuris, v. 30, n. 90, pp. 55-84, jun. 2003.

<sup>240</sup> O papel ativo do juiz. *Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 27, pp. 186-199, 1982.

<sup>241</sup> CONSOLO, Claudio. *Spiegazioni di diritto processuale civile: le tutele (di merito, sommarie ed esecutive) e il rapporto giuridico processuale*. v.1, 12. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2019, parte introduttiva (appendice online), cap. 1.

<sup>242</sup> ITÁLIA. *Codice di Procedura Civile* de 1940 [Relazione al Re]. *Gazzetta Ufficiale del Regno d'Italia*. Ed. straordinaria, anno 81º, n. 253, p.4003-4116, 28.10.1940.

<sup>243</sup> *Introdução ao processo civil: conceito e princípios gerais à luz do novo código*. 4. ed. Coimbra: Gestlegal, 2017, pp. 227-234

pelo “*andamento rápido das causas, podendo determinar qualquer diligência necessária ao esclarecimento delas*” (art. 765, ainda vigente em sua redação original)<sup>244</sup>. Segundo EDUARDO COUTURE, preceitos como este justificam-se pelo propósito de “*evitar que el litigante más poderoso pueda desviar y entorpecer los fines de la justicia*”<sup>245</sup>. COQUEIJO COSTA aduz, em referência ao fortalecimento dos poderes do juiz no processo do trabalho, que “*o juiz é uma pessoa do processo, e não apenas uma pessoa que julga ao fim do processo*”<sup>246</sup>.

No âmbito do processo civil, o CPC de 1939 incumbiu ao juiz o poder de impulsionar o desenvolvimento do processo “*por forma que assegure à causa andamento rápido*” (art. 112), expectativa, como se sabe, frustrada diante da morosidade na efetivação da tutela jurisdicional característica do período de sua vigência<sup>247</sup>. O primeiro código de processo civil nacional também tangenciou, embora timidamente, a atribuição de poderes instrutórios ao juiz<sup>248</sup>. Em sua exposição de motivos, assinada pelo Min. FRANCISCO CAMPOS, constou, de forma mais direta, a intenção de substituir a “*concepção duelística do processo judiciário, em que o Estado faz apenas ato de presença, desinteressando-se do resultado*”, por uma outra na

<sup>244</sup> Para GINO GIUGNI os amplos poderes concedidos ao juiz do trabalho visam “*impedir que a verdade processual seja ofuscada pelo jogo defensivo das partes*” (*Características do processo do trabalho*. In: CONGRESSO INTERNACIONAL SOBRE JUSTIÇA DO TRABALHO, 1981, Brasília. *Anais...* Brasília: Tribunal Superior do Trabalho, 1981, p. 98). Conforme salienta CARLOS HENRIQUE BEZERRA LEITE, “*após o ajuizamento da ação, o juiz assume o dever de prestar a jurisdição de acordo com os poderes que o ordenamento jurídico lhe confere*” (*Curso de direito processual do trabalho*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 91). SÉRGIO PINTO MARTINS, conquanto saliente não se tratar de uma peculiaridade, também alude à inquisitorialidade como um dos princípios processuais orientadores do processo do trabalho (*Direito processual do trabalho*. 38. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 89). MAURO SCHIAVI, embora pondere a necessidade de observar as garantias processuais, também reafirma serem “*amplos os poderes instrutórios do Juiz do Trabalho*” (*Manual de direito processual do trabalho*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 36). BRUNO FREIRE E SILVA e MANOELLA ROSSI KEUNECKE concluem, a propósito, que a consagração destes poderes “*acaba por redimensionar a incidência do princípio dispositivo nesta fase processual*” (*O novo CPC e o processo do trabalho, II: processo de conhecimento*. São Paulo: LTr, 2017, p. 92).

<sup>245</sup> *Algunas nociones fundamentales del derecho procesal del trabajo*. In: TISSEMBAUM, Mariano Rubén (org.). *Tribunales del trabajo: Derecho procesal del trabajo*. Santa Fé, Argentina: Instituto de Derecho del Trabajo, 1941, p. 115.

<sup>246</sup> *Direito judiciário do trabalho*. Rio de Janeiro: Forense, 1978, p. 6.

<sup>247</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*, v. 1, 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, pp. 34-35. Neste contexto publicista, DINAMARCO argumenta ser um grave erro de perspectiva a crença de que o sistema gravite em torno da ação, pois isto representa a “*continuação ao privatismo dominante durante os milênios do sincretismo hoje superado*”. Segundo suas lições, o processo possui diversos escopos, não coincidentes com a tutela dos direitos subjetivos, mas sim com três ordens de objetivos do Estado: escopos sociais (pacificar com justiça e conscientizar os membros da sociedade para seus direitos e obrigações), escopos políticos (afirmação da capacidade estatal de decidir imperativamente, concretizar o culto ao valor liberdade e assegurar a participação dos cidadãos nos destinos da sociedade política) e escopos jurídicos (atuação da vontade concreta do direito) (*A instrumentalidade do processo*. 14. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2009, pp. 90 e 180, respectivamente).

<sup>248</sup> O CPC de 1939 permitia, independentemente de requerimento das partes, a determinação para exibição de documentos e sua requisição de repartições públicas (arts. 210 e 224), bem como a oitiva de terceiros referidos nos depoimentos das partes e testemunhas (art. 210).

qual o processo é concebido como “*instrumento de investigação da verdade e de distribuição da justiça*”, reputada mais adequada à responsabilidade do Estado pelo mais notável bem público por ele tutelado, a justiça<sup>249</sup>. Somente a partir do Código de 1973 estes desígnios se concretizaram de maneira mais ampla, mediante a explicitação do poder atribuído ao juiz para “*de ofício ou a requerimento da parte determinar as provas necessárias à instrução do processo*” (art. 130). O CPC de 2015 manteve-se fiel à atribuição de poderes instrutórios ao juiz. Não somente a norma contida no art. 370, mas diversas outras previsões específicas sobre os meios de prova não deixam dúvidas acerca da opção adotada pelo legislador pátrio de excluir da disponibilidade das partes a iniciativa probatória<sup>250</sup>.

O desenvolvimento das concepções públicas do processo acabou por mitigar o princípio dispositivo em sentido processual. Neste sentido, CINTRA, GRINOVER e DINAMARCO concluem que “*o processo civil não é mais eminentemente dispositivo como era outrora*”<sup>251</sup>. JOSÉ EDUARDO CARREIRA ALVIM observa que o princípio dispositivo “*é de uma época em que ainda se tinha uma ideia privatista do processo*”<sup>252</sup>. LEONARDO GRECO, embora registre a advertência para não se incidir em excessos e transformar o juiz ativo em juiz autoritário, também reconhece que as normas vigentes indicam “*o abandono do princípio dispositivo, que consagra um juiz inerte*”<sup>253</sup>. Segundo ARAKEN DE ASSIS, “*a existência de poderes instrutórios reflete a modificação do princípio dispositivo*”, pois as partes determinam o objeto litigioso, mas não possuem mais a primazia na proposição dos meios probatórios: ao juiz cabe investigar os fatos para esclarecer suas próprias dúvidas e proferir julgamento justo<sup>254</sup>. De forma implacável, BEDAQUE chega mesmo a considerar que “*o princípio dispositivo em sentido impróprio ou processual não tem razão de ser*”<sup>255</sup>.

<sup>249</sup> BRASIL. Exposição de motivos do CPC de 1939. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decllei/1930-1939/decreto-lei-1608-18-setembro-1939-411638-norma-pe.html>>. Acesso em: 13.07.2020.

<sup>250</sup> Além daquelas acima referidas, há inúmeras disposições no CPC que outorgam poderes instrutórios ao juiz, como a previsão para determinar o depoimento das partes (art. 385), a exibição de coisa que se encontre em seu poder (arts. 396 e 420), a inquirição e acareação de testemunhas (art. 461), realização de perícia (art. 464), além de inspecionar diretamente pessoas ou coisas, a fim de se esclarecer sobre fato que interesse à decisão da causa (art. 481).

<sup>251</sup> *Teoria geral do processo*. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2015, pp. 89-90.

<sup>252</sup> *Teoria geral do processo*. 21. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2018, pp. 209-210.

<sup>253</sup> *Instituições de processo civil* [livro eletrônico]. v. 1. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, cap. XX, item 22.3.

<sup>254</sup> *Processo civil brasileiro* [livro eletrônico]: parte geral: fundamentos e distribuição de conflitos. v. 1, 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, Item 156.3.

<sup>255</sup> *Poderes instrutórios do juiz* [livro eletrônico]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, item 3.3.1.

### 2.2.3. O princípio da cooperação

A despeito do desenvolvimento do publicismo processual, o CPC de 2015, ao permitir a estipulação de convenções processuais, reforça os poderes das partes no processo. Isso não elide, entretanto, o longo desenvolvimento do processo no sentido da participação ativa do juiz na descoberta da verdade. A realização de mudanças no procedimento pelas partes e os acordos sobre seus ônus, poderes, faculdades e deveres no processo indicam, de fato, o restabelecimento, em certa medida, da disponibilidade das partes sobre o modo de desenvolvimento do processo. O fortalecimento dos poderes das partes não implica, entretanto, a redução dos poderes do juiz.<sup>256</sup> Conforme preconiza LEONARDO GRECO, o art. 190 do CPC não é uma norma de superdireito capaz de infirmar a natureza pública do processo: “*os litigantes que não quiserem se submeter à autoridade do juiz, que nada mais é do que a autoridade do próprio Estado, devem buscar outro método de solução do conflito, não a jurisdição estatal*”<sup>257</sup>. Bem por isso, aliás, REMO CAPONI condiciona a autonomia privada sobre o processo ao “*limiti in cui ciò non ostacoli l’efficienza del processo rispetto allo scopo della giusta composizione della controversia*”<sup>258</sup>.

Uma atribuição processual pode ser confiada, ao mesmo tempo, às partes e ao juiz. A despeito da consagrada expressão “*divisão de trabalho*”<sup>259</sup>, não há, propriamente, uma partilha entre os poderes processuais. Não é razoável buscar o enquadramento de determinado sistema como dispositivo ou inquisitorial pois não há necessidade de optar, de modo

<sup>256</sup> Os negócios processuais permitem o aperfeiçoamento da distribuição de atribuições processuais, mas não inibem o progresso decorrente do reconhecimento dos escopos públicos do processo. Neste sentido, salienta ANTÔNIO DO PASSO CABRAL que admitir as convenções processuais não significa retornar ao privatismo romano de um processo concebido como coisa das partes: “*o autorregramento da vontade não é incompatível com o publicismo processual*” (*Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016, pp. 153 e 317). Também para DINAMARCO, as convenções processuais “*não chegam ao ponto de colidir com a natureza publicista do processo como ramo do direito público nem de dar preponderância à vontade das partes sobre a do Estado, responsável pela edição das normas processuais e pelo exercício da jurisdição*” (*Instituições de direito processual civil*. v. 1, 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, pp. 114-115). Na mesma linha, LOÏC CADIET afirma que os negócios processuais sobre o procedimento “*son más difícilmente admisibles ya que la instancia cuestiona al juez y, a través de él, a una función del Estado así como a un servicio público en el que las partes ya no tienen el control exclusivo*” (Los acuerdos procesales en derecho francés: situación actual de la contractualización del proceso y de la justicia en Francia. *Civil Procedure Review*, v.3, n.3, p. 15, aug./dec. 2012).

<sup>257</sup> *A contractualização do processo e os chamados negócios jurídicos processuais*: texto-base da apresentação sobre ‘Acordos das partes sobre matéria processual’. In: XI Jornadas do Instituto Brasileiro de Direito Processual. Porto de Galinhas/PE, 15.09.2016.

<sup>258</sup> Autonomia privata e processo civile: gli accordi processuali. *Quaderni della Rivista Trimestrale*, v. 11. Milão: Giuffrè, p. 17, 2008.

<sup>259</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. O problema da “divisão do trabalho” entre juiz e partes: aspectos terminológicos. In: *Temas de direito processual*. São Paulo: Saraiva, 1989, 4ª série, p. 35-44.

intransigente, por um destes modelos. Na verdade, a legislação processual contemporânea não é orientada, de modo exclusivo, por nenhuma dessas diretrizes. O verdadeiro princípio orientador da distribuição de poderes na relação processual é o princípio cooperativo.

Em meados do século passado, PONTES DE MIRANDA já identificava a existência do “*dever de cooperação, que é o de cominar rápido e justo desenvolvimento ao processo*”<sup>260</sup>. Também BARBOSA MOREIRA reconheceu, ainda em 1984, que “*o lema do processo não é o da contraposição entre juiz e partes, e menos ainda o da opressão destas por aquele: apenas pode ser o da colaboração entre um e outras*”<sup>261</sup>. Iluminado por concepções desta ordem, o CPC vigente determina a todos aqueles que participam do processo a cooperação em prol de um objetivo específico: a obtenção da decisão de mérito justa e efetiva (art. 6º).

Embora o desenvolvimento do princípio da cooperação tenha ocorrido no âmbito do direito processual civil, não há motivos para abdicar de seus benefícios no ramo trabalhista<sup>262</sup>. Na doutrina especializada, colhe-se franco apoio à sua vigência no processo do trabalho<sup>263</sup>. Conforme salienta BRUNO FREIRE E SILVA, como a tutela jurisdicional almeja os mesmos objetivos na seara civil e na trabalhista, “*certamente a Justiça Laboral também deve tender ao princípio a colaboração, tentando instituir esse modelo de processo*”<sup>264</sup>.

O princípio da cooperação visa superar a discussão acerca do protagonismo na relação processual e equilibrar os poderes dos sujeitos do processo<sup>265</sup>. Nos sistemas orientados

<sup>260</sup> *Comentários ao código de processo civil*: Arts. 1º a 79. t. 1, 2. ed. rev. e aum. Rio de Janeiro: Forense, 1958, prólogo, XXII.

<sup>261</sup> Os poderes do juiz na direção e na instrução do processo. *Revista brasileira de direito processual*. Uberaba: Vitória Artes Gráficas. v. 15, n. 59, p. 131–138, jul./set. 2007.

<sup>262</sup> A busca da celeridade – ideal também erigido como objetivo norteador da atividade colaborativa de todos os sujeitos do processo – obsta apenas as diligências dispensáveis ou supérfluas, o que certamente não qualifica os atos destinados à descoberta da verdade e ao aprimoramento da tutela jurisdicional. As atividades cognitivas realizadas de ofício pelo juiz e a necessidade de renovar às partes a oportunidade para manifestação sobre novos elementos despontados durante a instrução processual (art. 5º, LV, da Constituição, e art. 10 do CPC) não correspondem a um dispêndio inútil de energia. Revelam, pelo contrário, empenho, dedicação e esmero na concretização de dois atributos essenciais do processo: a busca do resultado justo e o contraditório.

<sup>263</sup> SANTOS, Enoque Ribeiro dos; HAJEL FILHO, Ricardo Antonio Bittar. *Curso de direito processual do trabalho*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2018, item 8.3.5; LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *Curso de direito processual do trabalho*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 103; SCHIAVI, Mauro. *Manual de direito processual do trabalho*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 113; ALMEIDA, Cléber Lúcio de. *Direito processual do trabalho*. 7. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 123.

<sup>264</sup> *O novo CPC e o processo do trabalho, I*: parte geral. 3. ed. São Paulo: LTr, 2019, p. 29.

<sup>265</sup> Pondera RICARDO DE BARROS LEONEL que o problema da iniciativa das partes e do juiz deve ser visto em enfoques complementares, de modo a compatibilizar perspectivas aparentemente conflitantes, na medida em que, “*de um lado, o particular se vale do processo para obter proteção a determinada situação jurídica, e de outro acaba por servir ao processo, no sentido de contribuir para que ocorra o restabelecimento o respeito ao ordenamento jurídico*” (*Causa de pedir e pedido*: o direito superveniente. São Paulo: Método, 2006, p. 234). Segundo FREDIE DIDIER JR., a condução do processo deixa de ser determinada pela vontade

pelo princípio cooperativo, como o nosso, os poderes e responsabilidades das partes convivem em harmonia com os poderes e deveres do juiz. Conforme defende ÁLVARO DE OLIVEIRA, não é adequado ao processo pós-moderno a figura do juiz ditador, dono de um processo inquisitório e autoritário, assim como não o é o processo totalmente dominado pelas partes, como anteparo ao arbítrio estatal: *“importa fundamentalmente o exercício da cidadania dentro do processo, índice da colaboração das partes com o juiz, igualmente ativo, na investigação da verdade e da justiça”*<sup>266</sup>.

Neste contexto policêntrico e participativo, não apenas redistribuem-se os poderes; enfatizam-se também os deveres dos sujeitos do processo<sup>267</sup>. No que diz respeito à cooperação material, destinada à adequada afirmação do direito objetivo, o CPC, subentendendo que os interesses antagônicos das partes não as isentam de atuar com lealdade e boa-fé, sujeita-as ao dever de expor os fatos em juízo conforme a verdade e veda a

---

das partes, marca do processo liberal dispositivo, mas também não há condução inquisitorial pelo órgão jurisdicional: *“busca-se uma condução cooperativa do processo, sem destaques a algum dos sujeitos processuais”* (Os três modelos de direito processual. *Revista de processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 36, n. 198, p. 212, ago. 2011). Para DIERLE JOSÉ COELHO NUNES, *“é impensável, na alta modernidade, que seja defensável um protagonismo das partes ou do juiz, o que aguça o conflito, além de obscurecer a necessária interdependência entre eles”* (*Processo jurisdicional democrático: uma análise crítica das reformas processuais*. Curitiba: Juruá, 2008, p., p. 250). Na mesma linha, salienta ADOLFO GELSI BIDART: *“el proceso es una obra común que, para serlo totalmente, ha de realizarse en conjunto”* (Del principio de congruencia. *Revista de Processo*, v. 32, pp. 293-307, out./dez. 1983). Conforme observa ARAKEN DE ASSIS, *“o poder oficial convive, na comunidade trabalho, com a iniciativa individual dos litigantes (princípio da iniciativa concorrente)”* (*Processo civil brasileiro* [livro eletrônico]: parte geral: fundamentos e distribuição de conflitos. v. 1, 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, capítulo 11, item 156.3).

<sup>266</sup> Poderes do juiz e visão cooperativa do processo. *Revista da Ajuris: doutrina e jurisprudência*. Porto Alegre: Ajuris, v. 30, n. 90, pp. 55-84, jun. 2003.

<sup>267</sup> A doutrina costuma identificar, a partir da sistematização proposta por MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, quatro poderes-deveres do juiz decorrentes do princípio da cooperação: diálogo, esclarecimento, prevenção e auxílio (*Estudos sobre o novo processo civil*. 2. ed. Lisboa: Lex-Edições Jurídicas, 1997, pp. 65 e ss.). WAMBIER e TALAMINI confirmam a adesão do CPC a todas estas repercussões do princípio da cooperação: a proibição de o juiz proferir decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida (art. 9º); a possibilidade de as partes pedirem esclarecimento da decisão de saneamento (art. 357 § 1º); a determinação de emenda da petição inicial indicando com precisão o que deve ser corrigido ou completado (art. 321); e a adaptação do procedimento às necessidades da causa (art. 139, VI) (*Curso avançado de processo civil: teoria geral do processo*. v.1, 18. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 81). Paralelamente, FREDIE DIDIER JR., ao seguir a sistematização de ANTÔNIO MANUEL DA ROCHA MENEZES CORDEIRO, decompõe o dever de cooperação em deveres de esclarecimento, lealdade e de proteção. Como exemplos de sua aplicação em relação ao órgão jurisdicional, cita a impossibilidade de o magistrado reputar inepta a petição inicial sem antes pedir esclarecimentos ao demandante; o dever de motivar de forma completa e transparente; e a vedação à decisão-surpresa (Os três modelos de direito processual. *Revista de processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 36, n. 198, p. 213, ago. 2011). Igualmente relevante é a classificação de JOSÉ LEBRE DE FREITAS, para quem o princípio da cooperação revela-se em duas frentes distintas. Em seu aspecto material, a cooperação almeja a *“colaboração para a descoberta da verdade”*; em seu enfoque formal visa proporcionar *“condições para que a decisão seja proferida no menor período de tempo compatível com as exigências do processo”* (*Introdução ao processo civil: conceito e princípios gerais à luz do novo código*. 4. ed. Coimbra: Gestlegal, 2017, p. 188).

apresentação de alegações sabidamente inconsistentes (art. 77, I e II). Na perspectiva do juiz, a busca da verdade concretiza-se por meio do exercício de poderes instrutórios e também mediante solicitações de esclarecimentos<sup>268</sup>.

#### 2.2.4. A oralidade e a descoberta de fatos não alegados

A oralidade, embora desenvolvida muito antes de se falar, ao menos expressamente, em cooperação processual, consiste em método adequado a concretizar as aspirações idealizadas por esta diretriz.

A prevalência da palavra falada no processo constitui uma característica que remonta aos tempos do direito romano<sup>269</sup>. A concepção contemporânea de oralidade, contudo, tem suas bases nas reformas propostas para superar os excessos da prática forense do final do século XIX. Conforme lembra HANS WALTER FASCHING, a oralidade ressurgiu em um momento no qual “o processo dos albores do absolutismo, claudicante, escrito, mediato e reservado, conduziu a uma crise de confiança na justiça civil”<sup>270</sup>. Influenciado pelo modelo austríaco<sup>271</sup>, CHIOVENDA desenvolveu a concepção de oralidade que mais influenciou a doutrina brasileira: um complexo de ideias e características relacionadas não somente à prevalência da palavra falada, mas também à imediação entre o juiz e os meios de prova, à concentração do

<sup>268</sup> Para tanto, a norma processual civil permite ao juiz determinar a qualquer tempo o comparecimento pessoal das partes para inquiri-las sobre os fatos da causa. Ao afastar, nesta hipótese, a incidência da pena de confissão, o art. 139, VIII, deixa claro que o objetivo deste instrumento é o esclarecimento das alegações, e não a obtenção de confissão provocada, como ocorre no depoimento pessoal previsto nos arts. 385 e 390, § 2º, do CPC.

<sup>269</sup> TUCCI, José Rogério Cruz e. *Lições de História do Processo Civil Romano*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. pp. 53-56.

<sup>270</sup> A posição dos princípios da oralidade e da imediação no processo civil moderno - descrita à luz de alguns ordenamentos processuais centro-europeus. *Revista de Processo*, v. 39, p. 27-34, jul./set. 1985.

<sup>271</sup> É certo que alguns códigos alemães, como o de Hannover de 1850, elaborado por ADOLF LEONHARDT, e o próprio CPO de 1877, conferiram elevada importância às manifestações orais como método para enfrentar a morosidade causada pelo processo prevalecente até então (LEIPOLD, Dieter. *Oral and Written Elements within the Introductory Phase of Civil Proceedings*. Disponível em: <<https://www.uv.es/coloquio/coloquio/ponencias/5oraleip.pdf>>. Acesso em 12.05.2020). Contudo, foi o diploma elaborado por Klein, referido no item 2.2.2, que desenvolveu outros relevantes aspectos inerentes ao princípio da oralidade da forma como passou a ser compreendido a partir do final do século XIX (SPRUNG, Rainer. Os fundamentos do direito processual civil austríaco. *Revista de Processo*, v. 17, jan.-mar., p. 138 – 149; 1980).

procedimento em uma ou poucas audiências, à irrecorribilidade em separado das decisões interlocutórias e à identidade física do juiz<sup>272</sup>.

As regras processuais previstas na CLT indicam a aproximação do direito processual do trabalho à concepção chiovendiana de oralidade<sup>273</sup>: reclamação, defesa e razões finais podem ser apresentadas verbalmente, assim como a sentença pode ser proferida (arts. 786, 847, 850 e 852); o mesmo órgão incumbido de julgar em primeira instância é o responsável por colher as provas orais (art. 848) em audiência única ou contígua (art. 849); e as decisões interlocutórias são irrecorríveis (art. 893, § 1º e súmula 214 do TST<sup>274</sup>)<sup>275</sup>. Realmente, conforme percebe GINO GIUGNI, “é impossível imaginar um processo do trabalho que se baseie prevalentemente em atos escritos e na forma”<sup>276</sup>.

O complexo de ideias intrínsecas à oralidade favorece a busca da verdade por permitir que os fatos sejam introduzidos de uma forma mais natural<sup>277</sup>. Isto porque, de acordo

<sup>272</sup> *Instituições de direito processual civil*: as relações processuais, a relação processual ordinária de cognição. v. 3, 2. ed. Notas: Enrico Tullio Liebman. Tradução: José Guimarães Menegale. São Paulo: Saraiva, 1995, pp. 74-81.

<sup>273</sup> Conforme adverte CHIOVENDA, a oralidade não prescreve um procedimento específico; admite variadas formas, desde que se observe uma base comum: a concentração, em audiência, dos atos preparatórios da atividade instrutória, da instrução propriamente dita e da discussão que lhe sucede (Sul rapporto fra le forme del procedimento e la funzione della prova. *Saggi di diritto processuale civile: 1894-1937*. v. 2. Milano: A. Giuffrè, 1993, pp. 200-201). Portanto, por observar a referida base essencial, é adequado caracterizar o processo do trabalho brasileiro como adepto desta concepção de oralidade.

<sup>274</sup> BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Súmula 214: “Na Justiça do Trabalho, nos termos do art. 893, § 1º, da CLT, as decisões interlocutórias não ensejam recurso imediato, salvo nas hipóteses de decisão: a) de Tribunal Regional do Trabalho contrária à Súmula ou Orientação Jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho; b) suscetível de impugnação mediante recurso para o mesmo Tribunal; c) que acolhe exceção de incompetência territorial, com a remessa dos autos para Tribunal Regional distinto daquele a que se vincula o juízo excepcionado, consoante o disposto no art. 799, § 2º, da CLT”.

<sup>275</sup> No que diz respeito à identidade física do juiz, a despeito da ausência de regra expressa neste sentido, a súmula 136 do TST, que negava a aplicação de tal diretriz às Varas do Trabalho, foi cancelada em 2012, permitindo tal direcionamento. Acerca da orientação do processo do trabalho pelo princípio da oralidade, WASHINGTON LUIZ DA TRINDADE observa que “a CLT, ainda que não houvesse expressamente feito a menção ao processo oral, adotou-o indiscutivelmente, tanto no processo individual quanto no coletivo” (*Oralidade*. In: BERNARDES, Hugo Gueiros (coord.). *Processo do trabalho: estudos em memória de Carlos Coqueijo Torreão da Costa*. São Paulo: LTr, 1989. p. 107). AMADOR PAES DE ALMEIDA confirma que na audiência trabalhista “se realizam os atos mais significativos do processo laboral” (*Curso prático de processo do trabalho*. São Paulo: Saraiva, 1986, p. 123). Também para MANUEL ALONSO OLEA a oralidade é um dos “caracteres generales del proceso de trabajo” (*Derecho procesal del trabajo*. 2. ed. rev. Madrid: Instituto de Estudios Políticos, 1972, p. 34). CINTRA, GRINOVER e DINAMARCO ratificam que o processo do trabalho é “permeado de verdadeira oralidade, de publicização e democratização” (*Teoria geral do processo*. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 410).

<sup>276</sup> *Características do processo do trabalho*. In: CONGRESSO INTERNACIONAL SOBRE JUSTIÇA DO TRABALHO, 1981, Brasília. *Anais...* Brasília: Tribunal Superior do Trabalho, 1981.

<sup>277</sup> Conforme pondera BARBOSA MOREIRA, a oralidade é um meio de proporcionar às partes e ao órgão jurisdicional a possibilidade de uma colaboração mais simples, segura e proveitosa na tarefa de esclarecer os fatos que integrarão a motivação da sentença (Problemas de la intermediación en el proceso civil. In: *Revista de Processo*, vol. 34, pp.191-196, abr./jun. 1984). De forma mais enfática, argumenta HUGO GUEIROS BERNARDES: se o juiz não realizar a instrução de modo a “fazer com que tudo venha à tona, de nada serviu a

com HUGO ROBERTO MANSUETI, a imediatidade permite o conhecimento direto da controvérsia, nem sempre adequadamente delineada pelas manifestações escritas: “*la oralidad supone que los hechos llegan a conocimiento del tribunal en el acto de la audiencia de vista de causa, en forma directa, simple, verbal y sin intermediarios*”<sup>278</sup>. Especialmente no âmbito do processo do trabalho, justamente em razão da oralidade que lhe é característica, não é raro que fatos não alegados sejam provados durante a instrução. Fala-se, por isso, em descoberta fortuita, pois o esclarecimento de determinados elementos relevantes para a decisão pode ocorrer a despeito de a atividade probatória não ter sido direcionada ao seu descobrimento ou ter sido assim conduzida por uma equivocada compreensão dos limites objetivos da demanda. É certo que as alegações das partes são relevantes para a definição do objeto de prova, afinal só dependem de prova os fatos controvertidos (art. 374, III, do CPC) – o que pressupõe a existência de alegações contraditórias a seu respeito. É possível, entretanto, que alguns fatos sejam provados espontaneamente, sem que a atividade probatória tenha se dirigido ao seu esclarecimento, ou indevidamente, por não integrarem o objeto de prova.

A espontaneidade decorrente da imediatidade é, em alguma medida, incompatível com a regra da eventualidade<sup>279</sup>. O juiz deve realmente decidir segundo o alegado e provado pelas partes, mas não *somente* segundo o alegado e provado pelas partes<sup>280</sup>. O ceticismo

---

*oralidade*” (*O processo oral na justiça do trabalho*. In: *Sesquicentenário da fundação dos cursos jurídicos no Brasil*: simpósio realizado pelo TST. São Paulo: LTr, 1979, p. 37-50). Também para LUIZ GUILHERME MARINONI a oralidade permite ao juiz formar uma convicção mais precisa sobre os fatos, pois “*a instrução faz surgir uma realidade processual que se forma a partir dos depoimentos das partes e das testemunhas*” (*A prova, o princípio da oralidade e o dogma do duplo grau de jurisdição: estudos de direito contemporâneo e cidadania*. Leme-SP: LED Editora de Direito, 2000).

<sup>278</sup> El problema de la oralidad en el proceso laboral argentino. *Revista de Direito do Trabalho*, v. 141, p. 201-141, jan./mar. 2011.

<sup>279</sup> Neste sentido, constata VICTOR FAIRÉN GUILLÉN que “*el principio de eventualidad no es enteramente aplicable al procedimiento oral y concentrado y en un procedimiento oral*” porque neste, a preclusão “*debe ser elástica*” (*y, por lo tanto, más humana*)” (La humanización del proceso: lenguaje, formas, contacto entre los jueces y las partes desde Finlandia hasta Grecia. *Revista de Processo*, v. 14, p. 127-171, abr./set. 1979).

<sup>280</sup> O brocardo *iudex secundum allegata et probata decidere debet* – que em seus estritos termos atribui às partes a exclusividade para a alegação dos fatos e para a iniciativa probatória – não se ajusta perfeitamente aos sistemas orientados pela oralidade, caracterizados exatamente pela superação de certos formalismos processuais. Os arts. 765 da CLT e 370 do CPC rompem claramente com a segunda parte da máxima ao atribuírem poderes instrutórios ao juiz. No que diz respeito à primeira parte, a influência de concepções privativas do processo e o caráter equívoco do princípio dispositivo podem levar à falsa compreensão de que o juiz permanece vinculado às alegações das partes para conhecer qualquer tipo de fato relevante para a decisão. Entretanto, salientadas as distinções entre os sentidos processual e material do princípio dispositivo, esta conclusão deve ser repensada. É certo que há sérias razões para o juiz observar os limites da demanda e não decidir nem aquém, nem além, nem fora do pedido formulado e da causa de pedir apresentada. A não ser assim, colocar-se-ia em risco a liberdade dos litigantes, a garantia de defesa do demandado, a imparcialidade do juiz e o escopo de pacificação social. Contudo, observada atribuição exclusiva do demandante de alegar o elemento fático essencial da hipótese jurídica que subsidia sua pretensão, os mesmos fundamentos que

contrário a esta ideia deve ser superado especialmente no direito processual do trabalho, cujas peculiaridades visam justamente sobrepujar as indesejadas repercussões do formalismo excessivo. Nos procedimentos rigidamente preclusivos, a fase probatória ocorre após o desenvolvimento completo da fase postulatória e, por isso, o juiz possui condições de aferir com exatidão a matéria controvertida e de buscar, na instrução, somente as provas pertinentes aos pontos controvertidos<sup>281</sup>. Nos sistemas orais, contudo, em razão da concentração do procedimento, em uma mesma audiência praticam-se atos postulatórios, atos probatórios e até mesmo atos decisórios<sup>282</sup>.

A atenuação da regra da eventualidade<sup>283</sup> não constitui um efeito colateral da concepção da oralidade desenvolvida a partir do século XIX, mas sim uma condição conscientemente perfilhada para concretizar de forma mais completa a busca da verdade. Conforme ensina CHIOVENDA, o processo oral se notabiliza exatamente por proporcionar a observação positiva do fato pelo juiz e por permitir a formação do seu convencimento livre das amarras inerentes ao sistema da prova legal<sup>284</sup>.

As dificuldades práticas na obtenção da verdade não autorizam o juiz a contentar-se com a percepção da realidade limitada ao resultado dos atos praticados pelas partes no processo, a chamada verdade formal. Conforme defende MICHELE TARUFFO, a verdade constitui um valor basilar de referência ao qual devem conformar-se tanto os cidadãos quanto o Estado, incluindo a jurisdição, setor importantíssimo da vida social e da atividade estatal: *“seria um tanto paradoxal imaginar um sistema democrático inspirado no valor verdade no qual a administração da justiça não se inspirasse em tal valor ou que se fundasse*

---

determinam a atribuição de poderes instrutórios ao juiz lhe autorizam a considerar como premissa da decisão elementos secundários omitidos pelas partes, mas de alguma forma presente nos autos.

<sup>281</sup> JOSÉ AURÉLIO DE ARAÚJO observa que *“a oralidade, por sua natureza dialógica, remete a sistema processual de menor preclusão”* (O código de processo civil de 2015 é um código josefino? A oralidade e a preclusão no procedimento comum (parte I). *Revista de Processo*, v. 286, pp. 87-120, dez. 2018).

<sup>282</sup> No processo do trabalho, embora se admita a apresentação de defesa escrita, esta é recebida formalmente apenas em audiência, após a tentativa de conciliação frustrada (art. 847). Na sequência, realiza-se a produção de provas orais (art. 848), apresenta-se as razões finais (art. 850) e, se possível, profere-se o julgamento (art. 849, todos da CLT).

<sup>283</sup> A regra da eventualidade é válida para a organização do procedimento e se justifica pela necessidade de conferir segurança e celeridade ao desenvolvimento da relação processual. Não favorece, entretanto, a descoberta da verdade nem, consequentemente, a justiça da decisão. Afinal, por uma imposição da forma (a regra segundo a qual as alegações precedem as provas), relevantes informações para a decisão podem ser preteridas. A harmonização entre estes interesses antagônicos – segurança e verdade de um lado, e ordenação e celeridade de outro – é realizada pelo legislador. Nos sistemas informados pela oralidade, este balanceamento propende para a descoberta da verdade e para a efetividade do processo.

<sup>284</sup> *Sul rapporto fra le forme del procedimento e la funzione della prova. Saggi di diritto processuale civile: 1894-1937*. v. 2. Milano: A. Giuffrè, 1993, pp. 216-218.

*sistematicamente no erro, na mentira e na distorção da verdade*”<sup>285</sup>. A obtenção da verdade, embora não constitua o objetivo do processo<sup>286</sup>, é meio essencial para a realização dos seus escopos. Como os efeitos jurídicos previstos nas normas incidem sobre as hipóteses fáticas nelas definidas (*fattispecie* ou *Tatbestand*), o resultado justo do processo – que no Estado de Direito pressupõe a correta concretização do direito objetivo – não prescinde do conhecimento dos fatos.

Os sistemas informados pela oralidade adequam-se, deste modo, com perfeição ao ideal de cooperação entre os sujeitos do processo para obtenção da decisão de mérito justa e efetiva<sup>287</sup>. A realização de audiências, com a presença das partes e imediatidade do juiz, favorece a busca da verdade e permite o adequado o exercício do contraditório, inclusive em sua concepção contemporânea de garantia de influência. A oralidade, consiste, portanto, em método capaz de facilitar o acesso à justiça, que, conforme observam MAURO CAPPELLETTI e BRYANT GARTH, não se limita ao direito de propor a demanda, abrangendo também o direito ao processo capaz de conduzir a resultados individual e socialmente justos<sup>288</sup>.

<sup>285</sup> *Uma simples verdade*: o juiz e a construção dos fatos. São Paulo: Marcial Pons, 2012, p. 121.

<sup>286</sup> Conforme salienta DINAMARCO, “a descoberta da verdade é somente um meio para conseguir a desejada autenticidade ao direito substancial, e, afinal, a justiça nas decisões” (*A instrumentalidade do processo*. 14. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 262). Na mesma linha, para BEDAQUE, “não pode o julgador, é óbvio, transformar a verdade no fim do processo e só decidir quando se sentir absolutamente convicto de havê-la encontrado. Mesmo porque outro é o escopo a ser alcançado mediante a atividade jurisdicional. O juiz, seguindo o método de trabalho instituído pelo legislador, ao qual se denomina processo jurisdicional, busca a aplicação do direito ao caso concreto, com a conseqüente eliminação das controvérsias e a pacificação social” (*Poderes instrutórios do juiz* [livro eletrônico]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, item 1.2).

<sup>287</sup> É interessante observar que, assim como se evidenciou quando da análise dos desdobramentos da oralidade, também se contrapõe, em alguma medida, à regra da eventualidade a garantia das partes de continuarem a influenciar o convencimento judicial por meio de sucessivas manifestações ao longo do processo, inclusive sobre os fatos emergidos espontaneamente durante a instrução. A propósito, os *Principles of Transnational Civil Procedure Pleadings*, inspirados em semelhantes premissas, asseguram às partes o direito de, após o procedimento escrito prévio, apresentar suas considerações oralmente (AMERICAN LAW INSTITUTE/ INSTITUT INTERNATIONAL POUR L’UNIFICATION DU DROIT PRIVE – UNIDROIT: “19.1 Pleadings, formal requests (motions), and legal argument ordinarily should be presented initially in writing, but the parties should have the right to present oral argument on important substantive and procedural issues. 19.2 The final hearing must be held before the judges who are to give judgment”). Concretiza-se nesta regra, por meio da oralidade, o direito de “acesso pessoal ao tribunal” (STÜRNER. Rolf. Oralidade e escritura no processo civil europeu. *Revista de Processo*, v. 223. p. 111-129, set. 2013). Justamente em razão de sua relação com o contraditório e com o acesso à justiça, a oralidade não pode ser suprimida a ponto de prejudicar o direito das partes de serem ouvidas perante o tribunal, nem mesmo que isto convenha à celeridade do procedimento (FASCHING, Hans Walter. A posição dos princípios da oralidade e da imediação no processo civil moderno - descrita à luz de alguns ordenamentos processuais centro-europeus. *Revista de Processo*, v. 39, p. 27-34, jul.-set. 1985).

<sup>288</sup> *Acesso à justiça*. Tradução: Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 2002, p. p. 6.

### 2.3. Atuação *ex officio* e garantias processuais fundamentais

A busca da verdade e o escopo de efetivação do direito objetivo não podem evidentemente implicar nenhum prejuízo às garantias processuais fundamentais. Embora as finalidades públicas do processo, se levadas ao extremo, possam ser utilizadas indevidamente como justificativa para adoção de métodos espúrios típicos dos tribunais do Santo Ofício – a justificar, somente assim, sua designação como modelo inquisitivo –, o reconhecimento de interesses públicos no processo não conduz necessariamente a esse resultado. Não se justifica o temor relacionado à suposta relação entre escopos públicos do processo e autoritarismo<sup>289</sup>, pois os poderes atribuídos ao juiz são plenamente compatíveis com as garantias fundamentais<sup>290</sup>. Conforme salienta BEDAQUE, “*a história revela inexistir vínculo absoluto entre o fortalecimento dos juízes na direção do processo e regimes autoritários de governo*”<sup>291</sup>.

Assim, em razão das garantias fundamentais do processo e do princípio da cooperação – que pressupõe o justo equilíbrio entre as posições processuais – não se deve outorgar ao juiz poderes exagerados capazes de tolher a liberdade das partes no processo. Para ANTÔNIO DO PASSO CABRAL, a propósito, a grande justificativa para a repartição de funções no

<sup>289</sup> Há quem identifique no modelo publicista uma ameaça aos princípios democráticos (ABBOUD, Georges. OLIVEIRA, Rafael Tomaz de. O dito e o não-dito sobre a instrumentalidade do processo: críticas e projeções a partir de uma exploração hermenêutica da teoria processual. *Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 166, p. 27-70, dez. 2008). CALMON DE PASSOS, de forma bastante enfática, chega a afirmar a instrumentalidade do processo como a origem de “*frutos perversos ou peçonhentos*” tais como a “*hipertrofia do papel do juiz*” (Instrumentalidade do processo e devido processo legal. *Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 102, p. 55-67, abr./jun. 2001).

<sup>290</sup> De acordo com BARBOSA MOREIRA, é arbitrário extrair de alguns exemplos históricos a ilação categórica da existência de uma relação direta e inexorável entre Estados autoritários e ampliação dos poderes do juiz: “*o reforço dos poderes do órgão judicial é suscetível de conviver com estruturas políticas de cores variáveis, situadas em posições diferentes, quiçá opostas no espectro político*” (O neoprivatismo no processo civil. *Revista de processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 30, n. 122, p. 9-21, abr. 2005). Ainda neste sentido, ÁLVARO DE OLIVEIRA, apesar de reconhecer que a radicalização na publicização do processo pode levar ao autoritarismo, pondera que o aumento dos poderes do juiz é perfeitamente conciliável com as garantias das partes, inexistindo razões para “*enclausurá-lo em cubículos formais do procedimento, sem liberdade de movimentos e com pouquíssima liberdade criativa*”, sobretudo porque o excesso de formalismo conduz a um modelo “*manifestamente incompatível com as finalidades sociais do processo moderno*” (Poderes do juiz e visão cooperativa do processo. *Revista da Ajuris: doutrina e jurisprudência*. Porto Alegre: Ajuris, v. 30, n. 90, pp. 55-84, jun. 2003). Também FREDIE DIDIER JR. ressalta não haver relação direta entre aumento de poderes do juiz e autoritarismo: “*nem processo dispositivo é sinônimo de processo democrático, nem processo inquisitivo significa processo autoritário*” (Os três modelos de direito processual. *Revista de processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 36, n. 198, p. 210, ago. 2011).

<sup>291</sup> *Instrumentalismo e garantismo: visões opostas do fenômeno processual?* In: BEDAQUE, José Roberto dos Santos Bedaque; CINTRA, Lia Carolina Batista; EID, Elie Pierre (coord.). *Garantismo processual: garantias processuais aplicadas ao processo*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2016, p. 34.

processo é a necessidade de “*contenção democrática de poder*”<sup>292</sup>. Os princípios da demanda e da correlação constituem importantes contrapesos à atribuição de maiores poderes cognitivos e instrutórios ao juiz. Cabe às partes, e somente a elas, a iniciativa para a instauração do processo, a definição do objeto litigioso e a oposição de exceções em sentido estrito. Contudo, uma vez iniciada a relação processual, o compromisso com o resultado justo impõe ao juiz o dever de aplicar adequadamente o direito, o que pressupõe não somente a seleção das normas cabíveis, mas também a produção das provas necessárias ao pleno conhecimento dos fatos. Como a formulação das hipóteses fáticas pelas partes é uma atividade linguística e instrumental, a consideração de elementos não alegados não necessariamente qualifica o método como inquisitorial, máxime porque o juiz está vinculando aos efeitos jurídicos pretendidos pelos litigantes<sup>293</sup>. Desconsiderar fatos secundários provados durante a instrução apenas por não terem sido alegados na fase postulatória constitui formalismo excessivo e incompatível com o compromisso com o resultado justo que se espera do processo.

Para que o exercício dos poderes cognitivos e instrutórios não prejudique a imparcialidade do juiz nem ocasione a inadmissível transformação de sua autoridade em autoritarismo, é necessário assegurar às partes o contínuo exercício do contraditório ao longo da relação processual. Garantir às partes oportunidade para se manifestarem sobre todos os fatos revelados na instrução reequilibra a relação processual mediante a concessão condições isonômicas de influir na convicção judicial e, por conseguinte, legitima a atuação *ex officio* do juiz.

Corolário do contraditório, a regra da vedação à decisão-surpresa proíbe o juiz de considerar fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício<sup>294</sup>. A renovação do contraditório durante o desenvolvimento do processo consiste em expediente legitimador do

---

<sup>292</sup> Embora a atribuição às partes do ônus de alegar apoie-se também na necessidade de acometer cada função ao sujeito que possui melhores condições de desempenhá-la, a chamada “*operosidade da atuação dos sujeitos processuais*”, prepondera, na distribuição das funções processuais, a necessidade de evitar que o acúmulo de atribuições em determinado sujeito o transforme em um déspota autoritário (*Imparcialidade e imparcialidade*: por uma teoria sobre repartição e incompatibilidade de funções nos processos civil e penal. In: JORDÃO, Eduardo Ferreira, DIDIER JR, Fredie Souza (Org.). *Teoria do processo*: panorama doutrinário mundial. Salvador: JusPodivm, 2007, pp. 108-109).

<sup>293</sup> GAMBÀ, Cinzia. *Domande senza risposta*. Studi sulla modificazione della domanda nel processo civile. Padova: Cedam, 2008, p. 187.

<sup>294</sup> Seria mesmo desnecessário aludir à sua aplicação supletiva ou subsidiária ao processo do trabalho, pois o procedimento nele previsto decorre diretamente da garantia estabelecida no art. 5º, LV, da Constituição. De todo modo, diante da omissão das regras especiais e da compatibilidade com suas disposições, aplica-se o art. 10 do CPC ao direito processual do trabalho.

conhecimento *ex officio* pelo juiz. Ao prever o método, o art. 10 do CPC admite a apreciação de determinados aspectos da controvérsia independentemente da iniciativa das partes<sup>295</sup>. O conhecimento *ex officio* de fatos secundários pelo juiz, portanto, não é incompatível com a garantia do contraditório. Antes o contrário: o contraditório é o que permite ao juiz conhecer elementos não alegados pelas partes. Conforme preconiza ESTÊVÃO MALLET, “há que conjugar a possibilidade de atuação de ofício do juízo – que não se tem como proscrever, evidentemente – com o respeito, impostergável e inarredável, ao contraditório e ao direito de defesa”<sup>296</sup>.

O contraditório é, na verdade, um complemento necessário à cooperação processual<sup>297</sup>. A colaboração exigida de todos os sujeitos para que se obtenha decisão de mérito justa e efetiva impõe o compartilhamento de atribuições processuais. A coparticipação das partes e do juiz com este desiderato realiza-se justamente mediante o contraditório. Tanto as partes devem participar de uma atividade tradicionalmente atribuída ao juiz – a aplicação do direito (*iura novit curia*) – quanto o juiz deve participar ativamente do conhecimento dos fatos, livrando-se, assim, de uma superada visão segundo a qual fatos de qualquer tipo deveriam ser alegados pelas partes. Naturalmente, esta atuação não prescinde da concessão de oportunidade para as partes manifestarem sobre os fatos secundários conhecidos *ex officio*. O diálogo processual, constantemente renovado ao longo da relação processual, propicia, deste modo, o contínuo aperfeiçoamento da cognição e, por consequência, a maior qualidade do provimento judicial. A relação entre contraditório e resultado justo do processo é realçada por FLÁVIO LUIZ

---

<sup>295</sup> As expressões utilizadas pelo legislador no art. 10 do CPC indiciam, aliás, não a mera possibilidade de o juiz apreciar algumas matérias *ex officio*. Em harmonia com a cooperação exigida de todos os sujeitos do processo para a obtenção da decisão justa e efetiva, há verdadeiro e efetivo poder-dever de o juiz considerar na fundamentação da decisão determinados elementos fáticos e jurídicos, independentemente de terem sido alegados pelas partes.

<sup>296</sup> Notas sobre o problema da chamada “decisão-surpresa”. *Revista da Faculdade de Direito*, Universidade de São Paulo, São Paulo, v. 109, p. 398, dez. 2014.

<sup>297</sup> Em razão do caráter dinâmico da relação processual, o contraditório não se expressa apenas na resistência à demanda. Pelo contrário, deve renovar-se tantas vezes quanto for necessário à efetiva participação dos litigantes na formação da convicção do julgador. No contexto participativo do processo, a persuasão se afasta do âmbito exclusivo do juiz e o contraditório deixa de ser compreendido como a mera garantia das partes de contrapor as manifestações do adversário. Conforme preconiza JOSÉ LEBRE DE FREITAS, a garantia do contraditório passa a abranger a prerrogativa mais lata de contrariedade, entendida como garantia de participação efetiva, mediante a possibilidade de influir em todos os elementos pertinentes ao objeto da causa que, em qualquer fase do processo, apareçam como potencialmente relevantes para a decisão: “o escopo principal do contraditório deixou de ser a defesa, no sentido negativo de oposição ou resistência à atuação alheia, para passar a ser influência, no sentido positivo de direito de incidir ativamente no desenvolvimento e no êxito do processo” (*Introdução ao processo civil: conceito e princípios gerais à luz do novo código*. 4. ed. Coimbra: Gestlegal, 2017, pp. 126-127).

YARSHELL ao considerar que “o diálogo travado entre as partes e o juiz contribui para uma decisão mais aperfeiçoada, na medida em que favorece um juízo mais aberto e ponderado”<sup>298</sup>.

A atribuição de maiores poderes ao juiz para descobrir a verdade também não implica risco à imparcialidade do julgador<sup>299</sup>. A necessidade de preservar o desinteresse do juiz na vitória de alguma das partes constitui um dos fundamentos para a vigência dos princípios da demanda e da correlação. É em nome da imparcialidade, portanto, que se veda ao juiz a possibilidade de considerar fatos essenciais diversos daqueles indicados pelo demandante. Entretanto, o mesmo não ocorre com relação aos fatos não essenciais, cuja consideração não representa favorecimento de uma das partes, mas apenas o empenho do juiz para que o bem disputado seja entregue ao efetivo titular, para o que é imprescindível a descoberta de todas as circunstâncias relevantes para apreciação da pretensão, sejam elas alegadas ou não<sup>300</sup>.

A atribuição de poderes cognitivos ao juiz, habilitando-o a conhecer elementos secundários não alegados pelas partes, favorece, ademais, a isonomia entre os litigantes<sup>301</sup>. Trata-se de um valor cuja promoção deve receber especial atenção no processo do trabalho, haja vista a tendencial desigualdade técnica neste ramo, máxime em razão da possibilidade de atuação sem representação por advogado em determinados procedimentos de primeiro e segundo graus, o chamado *jus postulandi* (art. 791 da CLT)<sup>302</sup>. O desconhecimento técnico e a

<sup>298</sup> *Curso de direito processual civil*. São Paulo: Marcial Pons, 2014, p. 111.

<sup>299</sup> Conforme salienta RICARDO DE BARROS LEONEL, a concessão de maiores poderes ao juiz não é incompatível com sua imparcialidade, pois “*embora se reserve à parte a iniciativa de recorrer à tutela jurisdicional, uma vez colocada em movimento a máquina judiciária, não cabe ao magistrado ficar inerte, esperando imóvel a contribuição alheia para solucionar com justiça a contenda*” (*Causa de pedir e pedido: o direito superveniente*. São Paulo: Método, 2006, p. 235).

<sup>300</sup> Neste sentido, pondera BEDAQUE que não deve importar ao juiz quem seja o vencedor, demandante ou demandado, mas lhe interessa, em razão dos escopos públicos do processo, que seja a vitória atribuída àquele que efetivamente tenha razão, àquele cuja situação da vida esteja protegida pela norma de direito material: “*o compromisso do juiz é com a lei e com a justiça; deve ele ser independente e neutro com relação a interesses outros, pois, no que se refere àqueles amparados pela lei, não há independência ou neutralidade possível*” (*Poderes instrutórios do juiz* [livro eletrônico]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, item 3.3.3).

<sup>301</sup> BARBOSA MOREIRA, a propósito, critica a ideia de que as partes sabem melhor do que ninguém sobre os assuntos de seu próprio interesse ao afirmar que o sistema que confia plenamente no confronto dos litigantes “*anui de bom grado em sacrificar as expectativas de equanimidade no altear de uma quimera*” (*O neoprivatismo no processo civil*. *Revista de processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 30, n. 122, p. 9-21, abr. 2005). Também preocupado com a isonomia, BEDAQUE afirma ser “*hipócrita a afirmação de que as partes sabem melhor do que ninguém quais os elementos necessários à demonstração dos fatos controvertidos*”, pois a realidade demonstra que, na grande maioria das vezes, há relação direta entre a situação econômica da parte e a possibilidade de contratar profissional tecnicamente apto a representá-la adequadamente no processo (*Poderes instrutórios do juiz* [livro eletrônico]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, item 3.3.2).

<sup>302</sup> Afirma-se que a atribuição às partes do ônus de alegação dos fatos justifica-se em razão do maior conhecimento da controvérsia pelos litigantes do que pelo juiz. Esta premissa, embora seja confirmada em inúmeros casos, é refutada em tantos outros, sobretudo considerando a crescente complexidade das relações

hipossuficiência econômica não podem dificultar o acesso à justiça nem prejudicar o resultado justo do processo. O conhecimento *ex officio* dos fatos secundários, por permitir o aporte de circunstâncias cuja relevância seja desconhecida pelos litigantes, constitui, portanto, importante medida assecuratória da isonomia. A indiferença do juiz com relação à vitória do demandante ou do demandado não afasta seu interesse na justiça da decisão. O juiz deve empenhar-se para que o efetivo titular do direito, segundo as normas de direito material, desponte como vitorioso no processo, independentemente das fragilidades técnicas que possa acometer uma das partes. A observância dos princípios da demanda, da correlação e do contraditório são suficientes para assegurar, neste contexto, a proteção aos interesses dos litigantes.

#### **2.4. Elementos cognoscíveis *ex officio***

A fim de assegurar a liberdade dos litigantes, a garantia de ampla defesa, a imparcialidade do juiz e o escopo social do processo, a legislação vincula a instauração do processo ao requerimento da parte interessada e impede o juiz de decidir aquém, além e fora do pedido e da causa de pedir indicados na demanda. Também em nome da liberdade das partes, reserva-se ao demandado a exclusividade para alegar determinadas matérias, as chamadas exceções em sentido estrito.

Dentro desses limites, entretanto, há uma série de elementos fáticos e jurídicos que podem ser considerados como fundamentos da decisão judicial independentemente das alegações das partes, pois, diferentemente do que se dá na parte dispositiva da decisão, na qual o juiz decide sobre as questões principais, na fundamentação o juiz considera, analisa e valora

---

jurídicas. Postular o aviso-prévio, por exemplo, não é tão simples hoje como outrora, haja vista regulamentação da proporcionalidade de sua duração pela Lei 12.506/11. Também a apreciação do pedido de pagamento do intervalo intrajornada, formulado por empregados no setor de transporte coletivo de passageiros, depende de circunstâncias irrelevantes antes da inclusão do § 5º no art. 71 da CLT pela Lei 12.619/12 e de sua alteração pela Lei 13.103/15, tais como o modo de fracionamento e a observância do interstício para sua fruição entre o término da primeira hora trabalhada e o início da última hora trabalhada. A aplicação destas regras não constitui mera questão de direito, pois dependem da consideração de elementos fáticos cuja relevância pode ser desconhecida pelos litigantes. A necessidade de considerar elementos fáticos não alegados pelas partes desponta-se de forma ainda mais acentuada em demandas cujas pretensões envolvem aspectos técnicos relacionados à medicina e à segurança do trabalho, como aquelas com pretensão indenizatória em razão de acidentes de trabalho ou doenças ocupacionais. Quanto maior a complexidade da demanda, maior a probabilidade de as partes desconhecerem os fatos relevantes para a formação do convencimento do juiz, especialmente aquelas impossibilitadas de contar com a representação por patronos tecnicamente preparados.

diversos pontos e questões que não constituem o objeto do pedido, mas são relevantes para a sua apreciação. O dever de colaboração para que a decisão judicial seja justa e efetiva também se aplica à atuação do juiz<sup>303</sup>. Os poderes cognitivos e instrutórios a ele atribuídos devem, portanto, ser exercidos sempre que a atuação das partes for insuficiente para assegurar a justiça da decisão. Este entendimento se legitima especialmente no processo do trabalho, tendo em vista que a CLT, ao se contentar com a breve exposição dos fatos pelo demandante (art. 840 § 1º, da CLT), revela um relativo distanciamento da regra da eventualidade e permite a descoberta dos fatos relevantes para a decisão judicial de uma forma mais natural, o que é, de certa forma, inerente aos sistemas informados pela oralidade.

Desse modo, ressalvadas as hipóteses indicadas expressamente por lei específica (conforme prevê o art. 141 do CPC, segunda parte), não há impedimento para que questões não suscitadas sejam apreciadas como fundamentos da decisão judicial. A seguir serão analisados, de forma mais detida, os elementos suscetíveis ao conhecimento *ex officio* pelo juiz, o que, evidentemente, pressupõe a observância das garantias fundamentais do processo, suficientes para erradicar qualquer risco de autoritarismo processual.

#### 2.4.1. O direito aplicável (*iura novit curia*)

A máxima *iura novit curia* afirma, literalmente, o conhecimento do direito pelo juiz. Tamanha é a evidência desta afirmação que poderia soar estranho a sua enunciação por meio de um brocardo. A bem da verdade, entretanto, quando se alude à máxima *iura novit curia*, em vez de ressaltar uma situação manifesta, pretende-se corroborar a atuação do juiz na definição das normas aplicáveis, em contraposição à responsabilidade de alegação dos fatos atribuída às partes, conforme revela o brocardo *da mihi factum, dabo tibi ius*. Daí a importância da sua análise para o presente estudo: ao definir a esfera de atuação do juiz, a máxima *iura novit curia* contribui fundamentalmente para a compreensão da divisão de atribuições entre os sujeitos do processo na atual conjuntura do direito processual<sup>304</sup>.

---

<sup>303</sup> Conforme assinala CINZIA GAMBÀ, para que a prestação jurisdicional seja justa e efetiva, não basta a observância de um procedimento válido e justo; é necessário também que a sentença se ampare na apuração fidedigna de todos os fatos relevantes para manifestar as complexidades do conflito real, bem como a correta seleção e a adequada interpretação da norma aplicável ao caso concreto (*Domande senza risposta. Studi sulla modificazione della domanda nel processo civile*. Padova: Cedam, 2008, pp. 148-150).

<sup>304</sup> É essencial, para o legítimo exercício dos poderes expressados pela máxima *iura novit curia*, a concessão às partes de oportunidade para se manifestarem antes de o juiz decidir com fundamento em norma não debatida

Por consequência da referida máxima, o juiz não se exime de decidir sob a alegação de lacuna ou obscuridade do ordenamento jurídico (art. 140 do CPC) e as partes não são incumbidas do ônus absoluto de alegar e provar o direito emanado de fontes federais, consoante se deduz do art. 376 do CPC<sup>305</sup>. Ao deixar de apresentar os fundamentos jurídicos aptos a alicerçar adequadamente a demanda ou a defesa, a parte assume o risco de o juiz não aplicar o direito adequadamente<sup>306</sup>. Contudo, isso não implica necessariamente prejuízo às partes, pois suas omissões ou equívocos relativos à qualificação jurídica não proscree a vinculação do juiz à lei. Conforme há muito atentou-se CHIOVENDA, a norma legal indicada na petição inicial não integra a causa de pedir e, por consequência, o demandante pode, sem violar a estabilidade da demanda, referir-se a outras normas no curso do processo, e o juiz, sem violar o princípio da correlação, pode decidir com base em normas não alegadas<sup>307</sup>. Relembre-se, a propósito, a observação de LIEBMAN acerca da irrelevância da norma aplicável e do *nomen iuris* para a identificação da demanda, pois ao cabe juiz qualificar juridicamente o fato indicado pelo demandante<sup>308</sup>.

Mesmo em sistemas mais dispositivos, como o espanhol, a exigência de a petição inicial indicar “*fundamentos de derecho*” (art. 399.1 e 4 da LEC) não vincula o juiz, a quem se atribui o poder de decidir sobre a pretensão com base em normas não alegadas pelo demandante<sup>309</sup>. No âmbito do direito processual do trabalho, a *Ley Reguladora de la*

---

previamente pelos litigantes (art. 5º, LV, da Constituição, e art. 10 do CPC). Nisso consiste a atual feição da máxima *iura novit curia*. A despeito da existência de um campo ainda vasto de sua aplicação, conforme salienta DOMIT, “*não pode subsistir a conclusão de que, por força da máxima iura novit curia, o juiz detém o controle absoluto, livre de qualquer limitação substancial e procedimental, no exame da questão de direito da demanda*” (*iura novit curia e causa de pedir* [livro eletrônico]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, parte III, item 1.3). Na mesma linha, GOUVÊA MEDINA salienta a impossibilidade de o juiz decidir isoladamente sobre o direito aplicável, na medida em que, por força do contraditório, também os poderes exercitáveis *ex officio* devem submeter-se à cooperação entre as partes e o juiz (*iura novit curia: a máxima e o mito*. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 144).

<sup>305</sup> No processo do trabalho, é comum a incidência do ônus de alegar o direito não federal no que diz respeito à existência de feriados estaduais e municipais, bem como quanto ao conteúdo de normas coletivas. Neste sentido: BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Agravo de Instrumento em Recurso de Revista n. 0001701-37.2015.5.06.0144. Relatora: Dora Maria da Costa. Órgão Julgador: 8ª Turma. Julgamento: 23.10.2019. Publicação: 25.10.2019.

<sup>306</sup> MANDRIOLI, Crisanto; CARRATTA, Antonio. *Diritto processuale civile: nozioni introduttive e disposizioni generali*. v. 1, 26. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2017, p. 101.

<sup>307</sup> *Istituzioni di diritto processuale civile*. Napoli: Nicola Eugenio Jovene & C. Editori, 1933, p. 326.

<sup>308</sup> *Manual de direito processual civil*, Tradução: Cândido Rangel Dinamarco, 3. ed. São Paulo, Malheiros, 2005, p. 250.

<sup>309</sup> Segundo JUAN MONTERO AROCA isto se impõe porque “*la función de los órganos jurisdiccionales consiste en la aplicación del derecho objetivo y el conocimiento de éste se presupone en aquéllos (iura novit curia)*” (*Derecho Jurisdiccional II: Proceso Civil*. 27. ed. Valencia: Tirant lo blanch, 2019, pp. 314-315). Contudo que não se afaste da causa de pedir, o tribunal, segundo dispõe o art. 218 da LEC, deve resolver a demanda conforme as normas aplicáveis, “*aunque no hayan sido acertadamente citadas no alegadas por los*

*Jurisdição Social* nem sequer exige a indicação dos fundamentos jurídicos dentre os requisitos da petição inicial (art. 80)<sup>310</sup>. A CLT também dispensa o demandante de afirmar os fundamentos jurídicos de sua pretensão (art. 840, § 1º) e, assim, corrobora a incidência das máximas *iura novit curia* e *da mihi factum dabo tibi ius* no direito processual do trabalho brasileiro<sup>311</sup>. Os requisitos da petição inicial não são, contudo, determinantes para a compreensão do alcance das referidas máximas, tanto que, no âmbito do direito processual civil, mesmo diante da exigência de indicação dos fundamentos jurídicos do pedido na petição inicial (art. 319, III, do CPC), afirma-se a liberdade do juiz para definir o direito aplicável<sup>312</sup>. O que fundamenta a liberdade

---

*litigantes*". O juiz, portanto, possui uma larga margem de atuação no que diz respeito à aplicação do direito. Conforme esclarece ANDRÉS DE LA OLIVA SANTOS, "*en los casos de errores positivos o de omisiones, el tribunal puede, sin incurrir en incongruencia, aplicar el Derecho que conoce*" (*Curso de derecho procesal civil II: Parte especial*. 3. ed. Madrid: Editorial Universitaria Ramón Areces, 2016, pp. 243-246).

<sup>310</sup> ESPANHA. Ley 36/2011. Art. 80: "*Forma y contenido de la demanda. (...) c) La enumeración clara y concreta de los hechos sobre los que verse la pretensión y de todos aquellos que, según la legislación sustantiva, resulten imprescindibles para resolver las cuestiones planteadas. En ningún caso podrán alegarse hechos distintos de los aducidos en conciliación o mediación ni introducirse respecto de la vía administrativa previa variaciones sustanciales en los términos prevenidos en el artículo 72, salvo los hechos nuevos o que no hubieran podido conocerse con anterioridad. (...)*". Segundo LUIS ENRIQUE NORES TORRES esta peculiaridade justifica-se em razão do caráter facultativo da representação técnica. Salienta, todavia, a conveniência de as partes se desincumbirem de seus ônus relativos, ao propugnar a apresentação dos fundamentos jurídicos "*cuando se pretende convencer al órgano jurisdiccional de la aplicación de un precepto para resolver el pleito cuya aplicabilidad o interpretación pueda resultar controvertida*" (*Curso de derecho procesal laboral*. Valencia: Tirant lo blanch, 2019, pp. 167-168).

<sup>311</sup> A propósito, salienta BRUNO FREIRE E SILVA que "*o fundamento legal – indicação de dispositivo – não faz parte da causa de pedir e não é requisito da petição inicial, pois o juiz conhece o direito*" (*O novo CPC e o processo do trabalho, II: processo de conhecimento*. São Paulo: LTr, 2017, p. 20). Parte da doutrina, a exemplo de MAURO SCHIAVI, afirma a necessidade da indicação dos fundamentos jurídicos dos pedidos (*Manual de direito processual do trabalho*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 532). Prepondera, entretanto, o entendimento contrário, sustentado, dentre outros, por AMAURI MASCARO NASCIMENTO, para quem "*a causa remota da demanda deve ser descrita (...) cabendo ao juiz qualificar a ação segundo os fatos apresentados pelo interessado*" (*Curso de direito processual do trabalho*. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 580). Neste sentido, WILSON DE SOUZA CAMPOS BATALHA ressalta a dispensa pela CLT de vários requisitos previstos no processo civil para a petição inicial, dentre eles a indicação dos fundamentos jurídicos do pedido, em razão da liberdade de apreciação do juiz a este respeito, "*máxime em sistema processual que permite leigos postularem em juízo*" (*Tratado de direito judiciário do trabalho*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: LTr, 1985, p. 443). Mais recentemente, destaca HOMERO BATISTA MATEUS DA SILVA: "*a CLT se contenta com os 'fatos', enquanto o processo civil requer que esses fatos sejam acompanhados por motivação jurídica, que pode ser uma simples exortação aos princípios, às leis ou à justiça, mas deve estar presente*" (*Curso de direito do trabalho aplicado* - v. 9: processo do trabalho. 2. ed. em ebook, baseada na 3ª ed. Impressa. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, capítulo 14). De fato, em razão dos requisitos expressos no art. 840, § 1º, da CLT, não é possível aplicar subsidiária ou supletivamente os requisitos da petição inicial previstos no CPC e exigir, no processo do trabalho, a indicação dos fundamentos jurídicos. A forma prevista na legislação especial, além de ser consentânea com a possibilidade de atuação das partes sem a representação por advogado (art. 791 da CLT e Súmula 425 do TST), não compromete a garantia do contraditório, pois o seu exercício deve ser renovado durante o desenvolvimento da relação processual, conforme previsto no art. 10 do CPC.

<sup>312</sup> Esclarece HEITOR SICA "*não haver adstrição necessária do juiz à matéria jurídica invocada pelo demandante, que constituiria mera "proposta" do autor de categorização jurídica dos fatos principais por ele narrados*" (*Cognição do juiz na execução civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, item 2.1). Salientam MARINONI, ARENHART e MITIDIERO que o juiz, além aplicar de ofício norma diversa daquela

do juiz para qualificação jurídica dos fatos essenciais narrados pelas partes é a sua vinculação à lei<sup>313</sup>. A imperatividade do ordenamento não escusa ninguém de cumprir as leis alegando desconhecimento (art. 3º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro). Não é de se imaginar, portanto, que logo o juiz estaria livre de tal imposição<sup>314</sup>.

Um campo fértil para aplicação da máxima *iura novit curia* é o controle de constitucionalidade incidental, haja vista o dever do juiz de preservar a supremacia da Constituição. Este fenômeno ressalta a distinção entre os eixos lógico e imperativo do processo<sup>315</sup>, na medida em que, no controle difuso, a constitucionalidade é aferida não como questão principal, mas como questão prejudicial<sup>316</sup>. É interessante observar que mesmo em sede de controle concentrado, de competência exclusiva do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, embora se exija da petição inicial a exposição dos fundamentos jurídicos de forma precisa, sem possibilidade de alegação genérica de inconstitucionalidade, o tribunal pode “*verificar a*

---

apresentada pelas partes, pode também apresentar ao debate questões jurídicas não previamente alegadas pelos litigantes (*Novo Curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum*. v. 2, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 243).

<sup>313</sup> A propósito da sujeição do juiz à lei como fundamento para a assimilação da máxima *iura novit curia* pelos ordenamentos jurídicos, a doutrina portuguesa salienta a previsão do art. 203 da respectiva Constituição, segundo o qual “*os tribunais são independentes e apenas estão sujeitos à lei*”. A Constituição italiana, na mesma linha – “*i giudici sono soggetti soltanto alla legge*” (art. 101) –, fundamenta, segundo MANDRIOLI e CARRATTA, a possibilidade de o juiz alterar a proposta de qualificação jurídica apresentada pelo demandante: “*il mutamento della semplice qualificazione giuridica, o nomen juris, può avvenire ad iniziativa del giudice, senza che ciò muti l’oggetto del processo*” (*Diritto processuale civile: nozioni introduttive e disposizioni generali*. v. 1, 26. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2017, pp. 168-169).

<sup>314</sup> Não nos parece, por isso, que a possibilidade de as partes apresentarem proposta de delimitação consensual das questões de direito, conforme previsto no art. 357, § 2º, do CPC, constitua uma demonstração de declínio do *iura novit curia* (MEDINA, Paulo Roberto de Gouvêa. *Iura novit curia: a máxima e o mito*. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 120). Trata-se de uma evidente revelação do princípio da cooperação, na medida em que fortalece o papel das partes, mas incapaz de restringir os poderes do juiz, sobretudo porque coloca à cargo deste a tarefa de apreciar a convenção, homologando-a ou não. Conforme preceitua JOSÉ LEBRE DE FREITAS, a possibilidade de as partes, no âmbito do direito disponível, resolverem de forma consensual sobre o direito subjetivo controvertido não compromete a indisponibilidade do direito objetivo: “*da admissibilidade dos negócios de autocomposição do litígio não pode tirar-se a admissibilidade da disposição da solução das questões jurídicas prejudiciais*” (*Introdução ao processo civil: conceito e princípios gerais à luz do novo código*. 4. ed. Coimbra: Gestlegal, 2017, pp. 66-74). De fato, o demandante pode renunciar à pretensão, o demandado pode reconhecer a procedência do pedido formulado e ambos podem transacionar sobre objeto litigioso, mas as partes não podem dispor dos fundamentos de direito material, pois a fidelidade do juiz ao ordenamento jurídico o impede de julgar contra a lei ou à margem da ordem jurídica.

<sup>315</sup> Conforme analisado anteriormente, na seção 2.1.

<sup>316</sup> Conforme salienta o Min. LUÍS ROBERTO BARROSO, “*aplica-se aqui a regra geral de que as questões de direito – de que é exemplo, evidentemente, saber se uma norma é constitucional ou não – sempre podem ser conhecidas por iniciativa oficial, independentemente de terem sido suscitadas pelos interessados*” (*O controle de constitucionalidade no direito brasileiro*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, capítulo II, seção I, item 1.1, nota de rodapé 270). Na mesma linha, observa o Min. GILMAR FERREIRA MENDES que “*a questão de constitucionalidade deve ser suscitada pelas partes ou pelo Ministério Público, podendo vir a ser reconhecida ex officio pelo juiz ou tribunal*” (*Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade: estudos de direito constitucional*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, Item 12.2.1).

*ocorrência de agressão a outros dispositivos constitucionais que não os indicados na inicial*”<sup>317</sup>.

Vale, a propósito, uma incursão no âmbito do direito processual penal para demonstrar que a possibilidade de o juiz realizar a devida qualificação jurídica dos fatos alegados é compatível com as garantias processuais. Os arts. 383 e 418 do Código de Processo Penal regulam a chamada *emendatio libelli*, fenômeno processual indicativo da atribuição, pelo juiz, de definição jurídica diversa ao fato alegado<sup>318</sup>. Embora no âmbito penal estejam em jogo interesses que justificam especial proteção ao contraditório e à ampla defesa, admite-se, com fundamento no *iura novit curia*, até mesmo a aplicação de pena mais grave<sup>319</sup>. Considera-se, para tanto, que a *causa petendi* consubstancia-se no fato imputado ao réu<sup>320</sup> e que o pedido é genericamente dirigido à aplicação da pena adequada<sup>321</sup>.

<sup>317</sup> *Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.396*. Relatora: Min. Ellen Gracie. Julgamento: 08.05.2003. Publicação: DJ 01.08.2003.

<sup>318</sup> A Lei 11.719/08 alterou a redação original do art. 383 para deixar claro que a definição jurídica diversa só pode ser atribuída “*sem modificar a descrição do fato contida na denúncia ou queixa*” Assim, pela via da *emendatio libelli*, o juiz pode, por exemplo, capitular como roubo os fatos indicados na denúncia como furto apesar da expressa alegação de utilização de grave ameaça ou violência. O juiz pode também condenar o réu por furto qualificado por fraude, conquanto a acusação, narrando a subtração mediante fraude, equivocadamente tenha aludido ao crime de estelionato. A nova definição jurídica pode ser atribuída mesmo em segunda instância, conforme autoriza o art. 617 do CPP. A *mutatio libelli*, isto é, a possibilidade de alteração dos fatos no curso do processo, consiste em outra questão relacionada ao princípio da correlação e será abordada em tópico específico (seção 3.1).

<sup>319</sup> Conforme observa FERNANDO DA COSTA TOURINHO FILHO, se a peça acusatória descreve o fato criminoso perfeitamente, “*a errada classificação do crime não impede a prolação de sentença condenatória*”, pois não há alteração do libelo, apenas corrigenda da capitulação (*Processo penal*. v. 4, 30. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, pp. 267-268). Segundo VICENTE GRECO FILHO, “*a única classificação definitiva é a que se estabiliza com o trânsito em julgado da sentença; as demais são provisórias e podem ser modificadas na decisão seguinte*”. O autor adere à vertente tradicional, segundo a qual, “*desde que os fatos sobre os quais incide sejam sempre os mesmos, a alteração da classificação independe de qualquer providência ou procedimento prévio, inexistindo nisso qualquer cerceamento de defesa ou surpresa, porque o acusado defende-se dos fatos e não da classificação legal, ainda que o juiz deva aplicar pena mais elevada em virtude da nova classificação*” (*Manual de processo penal*. 8. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 307). Conforme preconizou JOSÉ FREDERICO MARQUES, “*a qualificação jurídica do fato imputado e as consequências jurídico-penais em nada influem na delimitação da res judicanda, uma vez que vínculo algum a acusação cria para o juiz*” (*Elementos de direito processual penal*. v. 2. Campinas: Bookseller, 1998, pp. 226-227). Também para EUGÊNIO PACELLI DE OLIVEIRA “*cumpra ao autor delimitar unicamente a causa petendi, ou seja, o fato delituoso merecedor de reprimenda penal*”: o juízo de adequação típica, o enquadramento jurídico do fato e a dosimetria da pena encontram-se previstos na lei, cabendo ao juiz revelar seu conteúdo. Para ele, ainda que o Ministério Público requeira providência de cunho declaratório, o juiz pode receber a denúncia e prolatar sentença condenatória. Mesmo nas ações privadas, o que se exige, segundo ele, é o pedido de condenação nas alegações finais, e não na própria queixa. No que diz respeito à garantia do contraditório, o autor, prendendo-se a uma interpretação literal do art. 383 do CPP, também adere ao entendimento tradicional segundo o qual é prescindível o contraditório prévio para a realização da *emendatio libelli* (*Curso de processo penal*. 19. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2015, pp. 646-650).

<sup>320</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini; FERNANDES, Antônio Scarance; GOMES FILHO, Antônio Magalhães. *As nulidades no processo penal*. 9. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, pp. 248-249.

<sup>321</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo penal*. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 541 (criticamente); FERNANDES, Antônio Scarance. *A mudança do fato ou da classificação no novo*

Também no processo eleitoral depreende-se que “os limites do pedido são demarcados pelos fatos imputados na inicial, dos quais a parte se defende, e não pela capitulação legal atribuída pelo autor”, conforme registrado na Súmula 62 do TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. Segundo o que o Min. SEPÚLVEDA PERTENCE denominou “*ratio petendi substancial*”<sup>322</sup>, não é *extra petita* a sentença que condena o réu considerando definição jurídica diversa, contanto que se atenha aos fatos que constituíram a causa de pedir<sup>323</sup>.

No direito processual do trabalho – assim como no processo civil – os poderes do juiz não são tão amplos a ponto de permitir a livre aplicação dos efeitos jurídicos previstos no ordenamento<sup>324</sup>. Não há, entretanto, vinculação aos fundamentos jurídicos alegados pelas

---

*procedimento do júri*. In: *Boletim do IBCCrim*, n. 188, p. 6, jul. 2008 (destacando que “na realidade, o acusado não se defende, como normalmente se afirma, somente do fato descrito, mas também da classificação a ele dada pelo órgão acusatório”); GRINOVER, Ada Pellegrini; FERNANDES, Antônio Scarance; GOMES FILHO, Antônio Magalhães. *As nulidades no processo penal*. 9. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 249; JESUS, Damásio Evangelista de. *Código de processo penal anotado*. 19. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 278; LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de processo penal*. 6. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2018, pp. 1570 e 1574 (destacando sua aplicação em qualquer espécie de ação penal); LOPES JUNIOR, Aury. *Direito Processual Penal*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, pp. 887-888; MIRABETE, Júlio Fabbrini; FABBRINI, Renato Nascimento. *Processo penal*. 18. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2007, p. 462; NICOLITT, André Luiz. *Manual de processo penal*. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 304; OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Curso de processo penal*. 19. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2015, p. 649; TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo penal*. v. 4, 30. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 267.

<sup>322</sup> BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Agravo de Instrumento em recurso Especial n. 3066. Relator: Min. Sepúlveda Pertence. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Julgamento: 04.04.2002. Publicação: DJ 17.05.2002.

<sup>323</sup> BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Agravo Regimental em Recurso Especial Eleitoral n. 50.961. Relator: Min. Tarcísio Vieira De Carvalho Neto. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Julgamento: 06.08.2019. Publicação: DJE 29.08.2019. Reputa-se desnecessário até mesmo a formulação de pedido específico, sendo suficiente que “a inicial descreva os fatos e leve ao conhecimento da Justiça Eleitoral eventual prática de ilícito eleitoral” (BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Agravo Regimental em Agravo de Instrumento em Recurso Especial Eleitoral n. 4.491. Relator: Min. Luiz Carlos Madeira. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Julgamento: 18.08.2005. Publicação: DJ 30.09.2005). A correlação, conforme preleciona JOSÉ JAIRO GOMES, deve existir com relação à causa de pedir, não com o pedido: “dos fatos narrados na petição inicial decorrerá a aplicação, pelo órgão jurisdicional, das sanções previstas em lei, ainda que não pedidas ou pedidas de forma insuficiente” (*Direito eleitoral*. 14. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2018, pp. 451, 716-717, 879 e 915). Nesta linha, decidiu recentemente a mais alta corte eleitoral do país que “o magistrado deve, segundo seu convencimento motivado, aplicar a penalidade prevista em lei, e não aquela sugerida pela parte autora” (BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Agravo Regimental em Agravo de Instrumento em Recurso Especial Eleitoral n. 24.834. Relator: Min. Admar Gonzaga. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Julgamento: 15.05.2018. Publicação: DJE 01.06.2018).

<sup>324</sup> Conforme salientado no capítulo precedente, além de a jurisdição só atuar mediante provocação do interessado, a decisão vincula-se tanto ao pedido quanto à causa de pedir indicados na demanda. O juiz, portanto, não pode proferir decisão de natureza diversa da pedida, condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado, nem decidir com base em fato essencial distinto daquele alegado pelo demandante.

partes<sup>325</sup>. Uma aplicação basilar do *iura novit curia* consiste na correção de erros materiais<sup>326</sup>. Mas também em casos mais complexos, como aqueles em que há sucessivas alterações do quadro normativo<sup>327</sup>, o juiz deve identificar o direito aplicável não apenas pelas referências normativas indicadas na petição inicial, mas principalmente mediante a interpretação sistemática de todos os seus demais elementos. Da máxima *iura novit curia* emana um conteúdo muito mais amplo do que a superação de omissões e a correção de erros materiais. Embora a

<sup>325</sup> Exatamente por isso, não padece de inépcia a petição inicial de ação rescisória apenas por omitir a subsunção do fundamento de rescindibilidade no art. 966 do CPC ou por capitular erroneamente em um de seus incisos. Conforme enuncia a Súmula 408 do TST, por força da máxima *iura novit curia*, contanto que não se afaste dos fatos e fundamentos invocados como causa de pedir, ao Tribunal é lícito emprestar-lhes a adequada qualificação jurídica. Entretanto, fundando-se a ação rescisória no art. 966, inciso V, do CPC, é indispensável a expressa indicação, na petição inicial da ação rescisória, da norma jurídica supostamente violada. Ainda segundo a referida súmula, nesta situação, a designação da norma trata-se da causa de pedir da ação rescisória, não se aplicando, na hipótese, a máxima *iura novit curia*. De acordo com HOMERO BATISTA MATEUS DA SILVA, “qualificar a lei que se entende vilipendiada não é fundamentação legal caprichosa, mas a própria causa de pedir, sem a qual a petição inicial não consegue ser compreendida” (*Curso de direito do trabalho aplicado* - v. 9: processo do trabalho. 2. ed. em ebook, baseada na 3. ed. impressa. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, cap.12). O conhecimento do recurso de revista também se sujeita, entre outros pressupostos, à indicação expressa da “contrariedade a dispositivo de lei, súmula ou orientação jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho que conflite com a decisão regional” (CLT, art. 896, § 1º-A, II). Nos termos da Súmula 211 do TST, “a admissibilidade do recurso de revista por violação tem como pressuposto a indicação expressa do dispositivo de lei ou da Constituição tido como violado”. Contudo, diferentemente do que ocorre com a ação rescisória, a incumbência do recorrente de indicar no recurso de revista o dispositivo legal manifestamente violado consiste em ônus relativo. Vale dizer: a sujeição do conhecimento à observância de tal pressuposto não afasta a possibilidade de o recurso ser provido com base em fundamento legal diverso do apontado, pois, lembre-se, o que fundamenta a aplicação *ex officio* do direito pelo julgador é a sua vinculação à lei e, portanto, a restrições formais ao cabimento dos recursos não deve impedir a correta afirmação do direito pela jurisdição. Isto não se aplica à ação rescisória por se tratar de uma medida excepcional que, em atenção à proteção constitucional à coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da Constituição), confere poderes mais restritos ao órgão jurisdicional incumbido de julgá-la. Realizando um paralelismo entre os recursos e ação rescisória, FLÁVIO LUIZ YARSELL indica que esta, diferente daqueles, não possui o efeito translativo, pois “o pedido de rescisão não submete ao conhecimento do tribunal (portanto, não ‘devolve’) todas as questões suscitadas e debatidas pela sentença ou acórdão rescindendo”. No que diz respeito à hipótese de violação a literal dispositivo de lei, segundo ele, por força do *iura novit curia*, é irrelevante que o autor se equivoque quanto ao enquadramento da situação nas hipóteses contidas no art. 485 do CPC de 1973 (art. 966 do Código em vigor), desde que tenha explicitado o que quer ver desconstituído e qual o fundamento para tanto. Isso, contudo, não permite ao tribunal reexaminar toda a decisão rescindenda para verificar se nela haveria outras violações a literal disposição de lei não alegadas pelo demandante, nem mesmo ao argumento de se tratar de matéria de ordem pública (*Ação rescisória: juízos rescindente e rescisório*. São Paulo, Malheiros, 2005, pp. 148-151).

<sup>326</sup> Lembre-se, aqui, exemplo citado quando se tratou da interpretação da demanda (especificamente, p. 60): se o demandante afirma que trabalhava oito horas seguidas por dia e, com fundamento no art. 17 da CLT, formula pedido do pagamento do valor equivalente ao intervalo intrajornada, o juiz deve aplicar o dispositivo adequado, isto é, o art. 71 da CLT. Outro exemplo: imagine-se que o demandado alegue violação de segredo da empresa como fato impeditivo das verbas rescisórias pleiteadas e indique, como seu fundamento, o art. 483, alínea g, da CLT. O dispositivo jurídico correto é art. 482 da CLT e o equívoco da parte não afasta o dever do juiz de aplicar o direito corretamente.

<sup>327</sup> A remuneração dos anistiados pela Lei 8.878/94, por exemplo, foi definida inicialmente pelo art. 310 da Medida Provisória 441/08, posteriormente convertida na Lei 11.907/09. Eventual equívoco do demandante em indicar a norma vigente à época da constituição do direito alegado não prejudica a aplicação da norma adequada, pois o direito deduzido é identificado por meio dos fatos essenciais indicados na demanda (Ver, a propósito seção 1.2.5).

doutrina estabeleça a distinção entre fundamentos jurídicos e fundamento legal<sup>328</sup>, a autonomia do juiz evidenciada pela máxima *iura novit curia* não se limita à indicação da norma aplicável; estende-se também para permitir ao órgão judicante efetuar o adequado enquadramento jurídico dos fatos<sup>329</sup>. A máxima *iura novit*, segundo OTÁVIO AUGUSTO DAL MOLIN DOMIT, tem seu potencial máximo de aplicação justamente nas hipóteses juridicamente complexas, especificamente aquelas que, em razão da baixa densidade normativa das disposições pertinentes à espécie, não é possível a pré-identificação da situação jurídica tutelável, como nos casos sujeitos à aplicação de princípios, de cláusulas gerais, de dispositivos que lançam mão de conceitos jurídicos indeterminados e de normas decorrentes de precedentes judiciais intangíveis antes de sua formação<sup>330</sup>.

A máxima *da mihi factum, dabo tibi ius* deve se conformar aos influxos do processo cooperativo: da mesma forma como o juiz não possui monopólio absoluto quanto ao direito aplicável, a alegação dos fatos não se encontra integralmente no âmbito da disponibilidade das partes<sup>331</sup>. A requalificação jurídica pelo juiz pode ensejar até mesmo a consideração de fatos relativamente distintos daqueles indicados na petição inicial, alargando-se o conteúdo da causa de pedir, na medida em que a qualificação de um fato como principal ou secundário resulta de um parâmetro normativo cuja definição cabe ao juiz, sem vinculação às hipóteses propostas pelas partes<sup>332</sup>. Assim, contanto que sejam observados os efeitos jurídicos postulados e não se descaracterize o direito subjetivo alegado como fundamento da demanda, é possível a consideração de fatos não alegados, mas conexos com aqueles determinados na demanda, cuja relevância se evidencia em razão do devido enquadramento jurídico da pretensão<sup>333</sup>.

<sup>328</sup> Conforme pondera FLÁVIO YARSHHELL, o fundamento jurídico vincula o juiz às consequências jurídicas afirmadas pelo demandante, “*inclusive porque é premissa do sistema a regra segundo a qual o juiz sabe o direito*” (*Curso de direito processual civil*. São Paulo: Marcial Pons, 2014, p. 279).

<sup>329</sup> Neste sentido, PAULO ROBERTO DE GOUVÊA MEDINA alude a diversas manifestações do brocardo, incluindo a requalificação jurídica dos fatos, naturalmente sem violar os limites da *causa petendi*: “*a máxima dá ao juiz amplos poderes para, na direção do processo, atribuir aos fatos narrados a qualificação jurídica que lhe pareça adequada*” (*Iura novit curia: a máxima e o mito*. Salvador: JusPodivm, 2020, pp. 24-26).

<sup>330</sup> Nestas hipóteses, não é adequado restringir o alcance da demanda a pretexto de tutelar a liberdade do demandante porque “*não é razoavelmente sustentável a ideia de que o autor deixou de valer-se de posição jurídica de vantagem decorrente de situação jurídica previamente identificável, mas, por alguma razão, não afirmada*” (*Iura novit curia e causa de pedir [livro eletrônico]*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016).

<sup>331</sup> Conforme pondera RICARDO DE BARROS LEONEL, o magistrado “*não é absolutamente isento de poderes com relação aos fatos (Causa de pedir e pedido: o direito superveniente*. São Paulo: Método, 2006, p. 236).

<sup>332</sup> GAMBÀ, Cinzia. *Domande senza risposta*. Studi sulla modificazione della domanda nel processo civile. Padova: Cedam, 2008, p. 162.

<sup>333</sup> Conforme salienta MARCELO PACHECO MACHADO, “*é possível que um fato inicialmente nascido na demanda como secundário – e, portanto, externo ao objeto litigioso do processo – passe a integrar o objeto litigioso do processo*”: basta que o juiz valha-se de norma jurídica distinta daquela indicada na petição

#### 2.4.2. Os fatos secundários

O sistema jurídico, ao buscar o equilíbrio entre os interesses contrastantes, algumas vezes privilegia a segurança e a celeridade em detrimento da certeza e da justiça<sup>334</sup>. O erro, contudo, pode ser tolerado, mas não normalizado. Por isso, estas concessões são excepcionais e só se justificam na presença de relevantes valores capazes de refrear, em situações extraordinárias, a busca da verdade e do resultado justo do processo. Como regra, estes são os valores que devem prevalecer no processo.

No que diz respeito à atividade probatória, o ordenamento suporta o risco de imprecisão ao prever a possibilidade de julgamento ser proferido com base no ônus da prova, mas, à vista da excepcionalidade das concessões ao erro e à injustiça, atribui poderes instrutórios ao juiz para que aquele recurso seja utilizado apenas como *ultima ratio*<sup>335</sup>. A iniciativa probatória da parte consiste-se, assim, em um ônus relativo: em razão do interesse público na justiça da decisão, a omissão da parte interessada na demonstração dos fatos não implica necessariamente resultado a ela desfavorável, pois também ao juiz cabe determinar as provas necessárias ao esclarecimento das controvérsias (art. 765 da CLT e art. 370 do CPC). Conforme esclarece DINAMARCO, diferentemente dos ônus absolutos, cujo descumprimento conduz inevitavelmente ao resultado adverso ao seu titular, os ônus relativos não trazem consequências inexoráveis: descumpridos, seu titular corre o risco de ser prejudicado, mas ainda é possível que o risco não se consume. É justamente o que se dá com o ônus da prova: a omissão

---

inicial, tal como lhe autoriza o *iura novit curia* (Causa de pedir e teoria da relatividade do fato essencial. *Revista de Processo*, v. 237, p. 89-113, 2014). Também para LEBRE DE FREITAS, nas situações em que o efeito jurídico pretendido pode ser retirado de mais de uma norma de direito material, o conceito de causa de pedir tem de ser alargado de forma a abranger a *fattispecie* ou *Tatbestand* de todas as normas implicadas (*Introdução ao processo civil: conceito e princípios gerais à luz do novo código*. 4. ed. Coimbra: Gestlegal, 2017, pp. 66-74).

<sup>334</sup> Isso ocorre, por exemplo, nas hipóteses em que se estabelece a presunção da veracidade de fatos como consequência da revelia, bem como ao limitar utilização da ação rescisória a determinados vícios considerados especialmente graves, resignando-se, de outro lado, com tantos outros desacertos que podem eventualmente macular uma decisão judicial.

<sup>335</sup> O sistema tolera o desfecho artificial baseado nas regras de ônus da prova tão-somente quando a demonstração da verdade realmente não é possível. WAMBIER e TALAMINI registram, neste sentido, que as regras sobre divisão de ônus de prova funcionam “como uma tábua de salvação, um último recurso, para o juiz decidir nos casos em que fracassam todos os mecanismos disponíveis para a formação da convicção judicial” (*Curso avançado de processo civil: teoria geral do processo*. v.1, 18. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 239). Neste mesmo sentido, MARINONI, ARENHART e MITIDIERO apontam os ônus de prova como “regra de fechamento do sistema”, cujo descumprimento não implica necessariamente um resultado desfavorável ao seu titular, mas apenas “o aumento do risco de um julgamento contrário” (*Novo Curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum*. v. 2, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, pp. 267-268).

da parte pode ser neutralizada se de algum modo ficar demonstrada a ocorrência do fato, inclusive por meio da “*chegada de uma fonte de prova ao processo em alguma circunstância fortuita*”<sup>336</sup>. Não foi por outro motivo, aliás, que a CORTE DI CASSAZIONE italiana decidiu, com fundamento na garantia do “*giusto processo*”, que todas as provas resultantes da instrução contribuem para a formação da convicção judicial, independentemente de terem sido requeridas pelas partes e de qual delas tomou a iniciativa de promovê-las<sup>337</sup>.

A alegação de fatos secundários também é um ônus relativo<sup>338</sup>. É conveniente às partes colaborar ativamente para o conhecimento de todas as circunstâncias relevantes para a demonstração de suas razões. Todavia, as omissões das partes a este respeito não implicam, necessariamente, resultado contrário aos seus interesses, pois o juiz pode conhecer os fatos secundários mediante alegações supervenientes ou *ex officio*. A demanda, conforme representou PONTES DE MIRANDA, é uma faixa limitadora da prestação jurisdicional, mas suas “*linhas mestras permanecem avivadas durante todo o processo por sucessivas postulações*”<sup>339</sup>. O resultado justo do processo não pode depender da capacidade das partes em antever todas as circunstâncias relevantes para a decisão, especialmente porque não se deve esperar completude e objetividade das narrativas aventadas pelos sujeitos envolvidos no conflito e que, por isso, possuem uma natural compreensão tendencial dos acontecimentos<sup>340</sup>. Dentro dos limites estabelecidos pela causa de pedir, há uma série de circunstâncias que podem ser conhecidas a despeito da omissão das partes, pois a descoberta da verdade e a aplicação correta do direito, medidas necessárias para a justiça da decisão, constituem o resultado esperado da atividade do

<sup>336</sup> Exemplo típico de ônus relativo é o de alegar incompetência absoluta: embora o juiz deva declará-la *ex officio*, a parte, ao alegá-la, evita o risco de o juiz se omitir a seu respeito (DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. v. 2, 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, pp. 236-237).

<sup>337</sup> ITÁLIA. Corte di Cassazione. Sentenze 15162/2008. No mesmo sentido: Sentenze 28298/2005: “*la soccombenza dell’attore consegue alla inottemperanza dell’onere probatorio posto a suo carico soltanto nell’ipotesi in cui le risultanze istruttorie non siano sufficienti per provare i fatti che costituiscono il fondamento del diritto che si intende far valere in giudizio*”.

<sup>338</sup> RICARDO DE BARROS LEONEL salienta, neste sentido, que os fatos secundários ou fatos simples não estão sujeitos aos limites preclusivos impostos às alegações de fatos essenciais, “*podendo sua dedução ser feita ulteriormente, por não alterarem a configuração e os contornos objetivos da demanda*” (*Causa de pedir e pedido*: o direito superveniente. São Paulo: Método, 2006, p. 226). Não é outra a conclusão de MARCELO PACHECO MACHADO, para quem os fatos secundários podem ser alegados em qualquer momento, sem preclusão, ou, ainda, serem conhecidos *ex officio* pelo juiz: “*exatamente por não configurarem causa de pedir, é desde logo importante esclarecer que, ao contrário dos fatos primários, os fatos secundários não se submetem às regras da inércia, da estabilização da demanda e da congruência*” (*Causa de pedir e teoria da relatividade do fato essencial*. *Revista de Processo*, v. 237, p. 89-113, 2014).

<sup>339</sup> *Comentários ao código de processo civil*: arts. 1º a 79. t. 1, 2. ed. rev. e aum. Rio de Janeiro: Forense, 1958, p. 155.

<sup>340</sup> GAMBA, Cinzia. *Domande senza risposta*. Studi sulla modificazione della domanda nel processo civile. Padova: Cedam, 2008, pp. 154-155.

sujeito imparcial do processo<sup>341</sup>. Cabe ao juiz examinar todos os fatos pertencentes à causa de pedir, tenham eles sido alegados ou não, bastando que estejam provados no processo, por iniciativa de quem quer que seja<sup>342</sup>.

É interessante observar que o CPC de 1973 permitia expressamente apreciação dos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (art. 131). A supressão da locução “*ainda que não alegados pelas partes*” no artigo correspondente do CPC de 2015 (art. 371) passa ao largo dos comentários realizados acerca do dispositivo<sup>343</sup>. A alteração não deve mesmo levar ao entendimento oposto, pois isto desprezaria a finalidade maior do processo de conhecimento que é – com o perdão da redundância – o conhecimento. O princípio da aquisição processual, previsto expressamente no art. 371 do CPC vigente, orienta a apreciação da prova constante dos autos independentemente do sujeito que a promoveu. Não

---

<sup>341</sup> Imagine-se, exemplificativamente, uma demanda com pedido de pagamento de verbas rescisórias, na qual o demandante alega que o contrato foi extinto por iniciativa do empregador, sem justa causa. Este, por sua vez, na contestação, alega a ocorrência de justa causa. Se da instrução resultar provado que o empregado se demitiu, isto é, tomou a iniciativa da rescisão contratual, este fato deve ser considerado pelo juiz, ainda que contrário à alegação de ambas as partes, pois circunscrito à causa de pedir, que, no caso, é rescisão contratual, livre de quaisquer características pertinentes às modalidades existentes. Nesta circunstância, ainda que não demonstrada a modalidade alegada pelo demandante, alguns pedidos, tais como os pertinentes a férias e 13º salário proporcionais devem ser julgados procedentes. A instrução não se limita a verificar os fatos alegados, de modo a confirmá-los ou negá-los em uma operação binária. Cabe ao juiz, nos limites da causa de pedir, averiguar todas as circunstâncias necessárias para delinear, em sua plenitude, os fatos necessários para a solução da controvérsia. Restringir a prestação da tutela jurisdicional à modalidade de rescisão alegada (mera circunstância, incapaz de individualizar a demanda) deixaria sem solução o conflito efetivamente existente e denotaria a ineficácia do processo, em prejuízo dos seus escopos de pacificação social e de afirmação do direito objetivo. Situação diversa consiste na hipótese de o empregado postular a rescisão indireta do contrato, com fundamento em justa causa atribuída ao empregador. Como, neste caso, a natureza jurídica da demanda é constitutiva-negativa, se o pedido principal de desconstituição do contrato não for acolhido, sem que a demanda seja modificada, o juiz não pode julgar procedente nenhum pedido de pagamento de verbas rescisórias, nem mesmo diante de prova de que o empregado manifestou a intenção de se demitir, pois o contrato permanece vigente, e, portanto, não haveria rescisão contratual a amparar tal condenação. Na primeira hipótese delineada, não há controvérsia a respeito da rescisão contratual, apenas sobre sua modalidade. Na segunda, a demanda pressupõe a vigência do contrato e controvérsia diz respeito exatamente à sua rescisão. Exatamente por isso, nas hipóteses em que excepcionalmente § 3º do art. 483 da CLT permite ao empregado deixar de prestar serviços ao pleitear a rescisão indireta, a pretensão principal, por possuir natureza declaratória, propicia, em caso de prova de que o empregado se demitiu, a condenação ao pagamento das verbas rescisórias pertinentes a esta modalidade contratual.

<sup>342</sup> É apropriada, assim, a advertência de SÉRGIO CRUZ ARENHART para que não se dê amplitude indevida ao princípio da correlação, na medida em que a necessidade de considerar apenas a causa de pedir deduzida “*não significa que o juiz esteja proibido de conhecer, de ofício, de qualquer fato não alegado*” (*Reflexões sobre o princípio da demanda*. In: FUX, Luiz; NERY JÚNIOR, Nelson; WAMBIER, Teresa Celina Arruda Alvim (Org.). *Processo e constituição*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 587-603).

<sup>343</sup> NEGRÃO, Theotonio et al. *Código de Processo civil e legislação processual em vigor*. 47. ed. atual. reform. São Paulo: Saraiva, 2016; MONTENEGRO FILHO, Misael. *Novo Código de processo civil comentado*. 3. ed., rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2018; BUENO, Cassio Scarpinella. *Novo Código de processo civil anotado*. 3. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2017.

seria razoável, então, desconsiderar provas efetivamente *produzidas* apenas por não terem sido *promovidas* por alguma das partes<sup>344</sup>.

A ausência de proibição expressa da consideração de fatos secundários não alegados é mais significativa do que a inexistência de norma permissiva. A liberdade não precisa ser expressa; a restrição sim. O art. 141 do CPC não possui a eficácia de impedir o conhecimento de fatos secundários não alegados, primeiro porque veda o conhecimento de *questões* não suscitadas e não de *pontos*<sup>345</sup>. Ademais, referida norma impede o conhecimento de questões não suscitadas “*a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte*”. Esta locução supõe a dependência de outra norma que indique especificamente quais questões não podem ser conhecidas se não forem suscitadas pelas partes<sup>346</sup>. Disso se deduz que, ao contrário do direito espanhol, que prevê como regra o “*principio de aportación de parte*”<sup>347</sup> e excepcionalmente admite a consideração de fatos não alegados, no direito brasileiro prevalece que as leis específicas é que indicam as questões que só podem ser conhecidas se suscitadas pelas partes<sup>348</sup>.

Por consequência, os fatos secundários podem ser aportados no decorrer da instrução por quaisquer dos sujeitos que participam do processo. Podem, ainda, ser conhecidos *ex officio* pelo juiz, pois, conforme analisado nos itens precedentes, os escopos públicos do processo, especialmente nos sistemas informados pela oralidade, embaraçam a aplicação do brocardo *iudex secundum allegata et probata decidere debet*. Não há, nisso, violação ou atenuação dos princípios da demanda e da correlação. Conforme explica HEITOR SICA, trata-se, em suma, “*de análise judicial provocada pelo autor e ainda nos limites de sua demanda, de tal*

---

<sup>344</sup> A doutrina admite, com fundamento no princípio da aquisição processual, até mesmo a valoração de prova produzida em demanda distinta. Segundo BEDAQUE, em sede de reconvenção, a presunção da verdade pela ausência de impugnação deve ser afastada se na demanda principal ficar constatado fato a ela contrário (*Poderes instrutórios do juiz* [livro eletrônico]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, item 2.3). No mesmo sentido manifesta-se DIDIER JR. A falta de impugnação nada mais é do que um efeito da ausência de uma alegação em sentido oposto. Se isto pode ser superado até mesmo em outra demanda – a demanda reconvenicional –, não há razão para ser prestigiada na mesma demanda, de modo a desprezar provas produzidas simplesmente por não serem precedidas da respectiva alegação (*Curso de direito processual civil - vol. 1: Introdução ao direito processual civil, parte geral e processo do conhecimento*. 19. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2017, p. 754). Não se deve, portanto, desprezar a prova produzida pela simples circunstância de não ter sido precedida da respectiva alegação.

<sup>345</sup> A distinção não é pueril, pois o que caracteriza um ponto como tal é justamente a ausência de alegações contraditórias. Ver, a propósito, p. 70.

<sup>346</sup> Conforme analisado de forma mais detida na seção 2.4.3.

<sup>347</sup> Ver, a propósito, p. 68.

<sup>348</sup> Comprova a cognoscibilidade de questões prejudiciais não suscitadas pelas partes o dever do juiz de decretar *ex officio*, incidentalmente, a nulidade do negócio jurídico quando as encontrar provadas no processo (art. 168, parágrafo único, do Código Civil), conforme analisado na seção seguinte.

*modo que, fixadas essas balizas, o juiz, como agente público que é, conhecerá os fatos necessários à correta aplicação do direito objetivo e à justiça pacificação do conflito*”<sup>349</sup>.

O legislador acentuou ainda mais o poder-dever do juiz no processo do trabalho de buscar a verdade dos fatos ao estabelecer um procedimento orientado pela oralidade<sup>350</sup> e ao exigir do demandante apenas a breve exposição dos fatos (art. 840 da CLT), não a alegação de todas as circunstâncias necessárias para o esclarecimento da controvérsia. Incumbir a parte de alegar os fatos não é mesmo que exigir a alegação de *todos os fatos*. O que completa o hiato entre a breve exposição dos fatos e a fundamentação analítica exigida de todas as decisões judiciais (art. 93, IX, da Constituição, e art. 489, §1º, do CPC) é justamente o amplo conhecimento dos fatos secundários.

Não é por outro motivo, aliás, que a verificação, mediante perícia, de agente insalubre diverso do apontado na petição inicial não prejudica o pedido de adicional de insalubridade, conforme dispõe a Súmula 293 do TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. O agente insalubre constitui um elemento fático, não um elemento jurídico. Portanto, não se justifica a alusão ao *iura novit curia* para fundamentar o seu conhecimento independentemente da alegação pela parte. A inexistência de conhecimento técnico por parte do demandante, conquanto seja uma realidade indesejavelmente frequente, também não é apta fundamentar, juridicamente, a consideração de fato não alegado pela parte. O que efetivamente fundamenta o conhecimento de agente insalubre diverso do apontado na petição inicial é sua caracterização como fato secundário. O fato principal, essencial para a individualização do respectivo pedido, é a alegação de exercício de trabalho em condições insalubres acima dos limites de tolerância. Esta é a *fattispecie* definida pelo art. 192 da CLT. Os diferentes agentes previstos nas normas reguladoras são irrelevantes para a individualização da causa de pedir, pois as normas infralegais são incapazes de criar novos direitos<sup>351</sup>.

<sup>349</sup> *O direito de defesa no processo civil brasileiro: um estudo sobre a posição do réu*. São Paulo: Atlas, 2011, p. 147.

<sup>350</sup> Segundo CHIOVENDA, há dois tipos de oralidade na história. Um é próprio dos povos primitivos e decorre de causas puramente extrínsecas, como a ignorância da escrita e o hábito do povo de lidar com assuntos judiciais em assembleia pública. O outro se deve a causas intrínsecas, mais profundas e duradouras, que permitem inferir a relação da oralidade com a função da prova no processo e com a atribuição do juiz de buscar livremente a verdade por meio da valoração das provas produzidas (Sul rapporto fra le forme del procedimento e la funzione della prova. *Saggi di diritto processuale civile: 1894-1937*. v. 2. Milano: A. Giuffrè, 1993, p. 210).

<sup>351</sup> Bem por isso, aliás, é que a jurisprudência do TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO firmou-se no sentido de não ser possível a cumulação de adicional de insalubridade em razão da exposição a diferentes agentes, hipótese em que é devido apenas o adicional de grau mais elevado (Recurso de Revista n. 0010393-49.2014.5.15.0034. Relator: Min. Douglas Alencar Rodrigues. Órgão Julgador: 5ª Turma. Julgamento: 24.10.2018. Publicação 26.10.2018). O entendimento não beneficia apenas o demandante: em caso de

A propósito, observa-se na doutrina portuguesa interessante tese acerca da distinção entre as funções fundamentadora e individualizadora dos elementos objetivos da demanda<sup>352</sup>. Na Itália, similarmente, também se diferencia a função informativa da causa de pedir da função volitiva-normativa, apenas esta vinculante do juízo<sup>353</sup>. Os fatos secundários podem e devem ser alegados pelas partes, pois, do contrário, assume-se o risco de não serem conhecidos pelo juiz. Alegando-os, o demandante cumpre a função fundamentadora da causa de pedir, mediante a qual apresenta os diversos argumentos por meio dos quais pretende convencer o juiz da justiça de sua pretensão. Contudo, por não serem hábeis a individualizar a demanda, os fatos secundários podem ser conhecidos pelo juiz, independentemente de alegação, sem violação ao princípio da correlação. O único prejuízo decorrente do conhecimento de fatos secundários não alegados consiste no prolongamento da duração do processo, em razão da necessidade de restabelecimento do contraditório. A celeridade e a ordenação do procedimento não legitimam, entretanto, a preterição da busca da verdade.

Em suma, o demandante é responsável pela alegação dos fatos secundários, mas sua omissão não implica necessariamente resultado a ele desfavorável, pois ao juiz cabe conhecê-los *ex officio*. Este esquema também se aplica, *mutatis mutandis*, aos fatos que favorecem o demandado, conforme analisado a seguir.

---

rejeição do pedido de adicional de insalubridade, não é possível a proposição de nova demanda com o mesmo pedido, alterando apenas o agente insalubre. Como a causa de pedir também é a mesma, a coisa julgada impede a reapreciação do pedido, caso o demandante repita a postulação alterando apenas o agente alegado.

<sup>352</sup> Segundo MARIANA FRANÇA GOUVEIA, a unificação do conceito de causa de pedir é “*precipitada e cientificamente injustificada*”, pois desconsidera as particularidades dos múltiplos fins aos quais serve como critério operativo. Defende, por conseguinte, a existência de conceitos estruturalmente diferentes, que repercutem as diferentes funções que desempenham no processo: fundamentação e individualização da demanda (*A causa de pedir na acção declarativa*. Coimbra: Almedina, 2004, pp. 28 e 530-540). Também na visão de JOSÉ LEBRE DE FREITAS “*função individualizadora e função fundamentadora são distintas*”. Para fins de fundamentação, a exposição apresentada pelo demandante deve viabilizar o conhecimento de todos os elementos relevantes para ensejar o efeito jurídico pretendido. Entretanto, a má fundamentação fática, contanto que não impeça a individualização da demanda, não implica a extinção do processo sem resolução do mérito, embora possa dificultar a procedência do pedido (*Introdução ao processo civil: conceito e princípios gerais à luz do novo código*. 4. ed. Coimbra: Gestlegal, 2017, pp. 72-74).

<sup>353</sup> GAMBA, Cinzia. *Domande senza risposta*. Studi sulla modificazione della domanda nel processo civile. Padova: Cedam, 2008, pp. 30-31: “*l'allegazione di un fatto non ha di per sé alcun effetto dispositivo o normativo: solo nel momento in cui la parte lo riconduce ad una fattispecie legale, e attribuisce ad esso una qualificazione giuridica, il fatto allegato diventa 'costitutivo' di una situazione giuridica ed integra la causa petendi della domanda*” (p. 226).

### 2.4.3. Fatos com eficácia impeditiva, modificativa e extintiva

Assim como a liberdade do demandante é protegida no processo por meio dos princípios da demanda e da correlação, a liberdade do demandado também é tutelada pelas normas processuais. Naturalmente, em razão das distintas posições que ocupam na relação processual, varia a forma como este valor se manifesta para cada uma das partes<sup>354</sup>. O demandado não decide, por exemplo, sobre a conveniência da instauração do processo nem participa da definição do objeto litigioso da demanda principal, mas possui a faculdade de propor demanda reconvenicional<sup>355</sup> ou ajuizar demanda autônoma em face do então demandante.

A apresentação de defesa também se situa no âmbito da liberdade do demandado. O art. 847 da CLT sugere o que o art. 335 do CPC deixa claro: o demandado “pode” oferecer contestação. As consequências previstas no ordenamento para sua omissão – a revelia e a confissão quanto à matéria de fato (art. 844 da CLT) – não caracterizam sanção por um comportamento ilícito, mas mera consequência pelo descumprimento de um ônus. Tanto é assim que a revelia não produz tais efeitos nas diversas hipóteses previstas no § 4º do referido dispositivo, idêntico ao art. 345 do CPC<sup>356</sup>.

Portanto, também no que toca ao demandado, confirma-se a existência de ônus relativos no processo, que, à toda evidência, parecem preponderar no contexto cooperativo. A incúria do demandado implica-lhe o risco do resultado contrário aos seus interesses, mas não é determinante deste efeito, pois a justiça da decisão não é de interesse apenas do litigante titular do direito disputado, mas de toda a sociedade. Ao juiz, neste cenário, também incumbe o dever de colaborar para o resultado justo do processo. Por isso, atribuem-se a ele poderes instrutórios e cognitivos para concretizar o direito em conformidade com as normas previstas no ordenamento e com a verdade dos fatos. A apresentação de defesa pelo demandado consiste em

<sup>354</sup> MANDRIOLI, Crisanto; CARRATA, Antonio. *Diritto processuale civile: nozioni introduttive e disposizioni generali*. v. 1, 26. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2017, p. 134: a paridade não pode ser completa e total pela simples razão que autor e réu entram no processo em momentos distintos e com funções diversas, ofensiva e defensiva. Quando o réu entra no processo, o objeto litigioso já foi determinado pelo autor.

<sup>355</sup> Assim, o problema concreto da disponibilidade da tutela se põe com referência a este objeto predeterminado. O demandado tem, portanto, liberdade para, observadas as restrições procedimentais, deliberar sobre a ampliação do objeto litigioso do processo mediante a proposição de demanda reconvenicional, conexa com a principal ou com o fundamento da defesa (art. 343 do CPC e art. 791-A, § 5º, da CLT).

<sup>356</sup> Os efeitos da revelia não se aplicam se outro réu apresentar contestação; se o litígio versar sobre direitos indisponíveis; se a petição inicial não estiver acompanhada de instrumento que a lei considere indispensável à prova do ato; e se as alegações de fato formuladas pelo reclamante forem inverossímeis ou estiverem em contradição com prova constante dos autos.

um ato de responsabilidade pela proteção seus interesses. Sua omissão, contudo, não constitui exercício de disposição sobre o objeto litigioso<sup>357</sup>.

À vista disso, cabe verificar como a liberdade do demandado e o interesse público na justiça da decisão se harmonizam em cada um dos tipos de defesa à disposição do demandado<sup>358</sup>.

As *exceções processuais* são, de maneira geral, ônus relativos do demandado. Assim, via de regra, podem ser apreciadas *ex officio* (exceções processuais em sentido amplo). Apenas quando há disposição expressa compreende-se que a liberdade do demandado é determinante a ponto de impedir que o juiz conduza o desenvolvimento do processo em determinado sentido sem provocação pela parte interessada (exceções processuais em sentido estrito)<sup>359</sup>. É o caso das exceções relativas à convenção de arbitragem e à incompetência relativa, que, ao contrário das demais exceções processuais, não podem ser conhecidas de ofício<sup>360</sup>. Ressalvadas estas situações excepcionais, as demais matérias processuais que ao demandado faculta-se suscitar em defesa também podem ser conhecidas *ex officio* pelo juiz, pois a existência dos pressupostos processuais e as condições da ação constituem matéria de ordem pública<sup>361</sup>.

<sup>357</sup> Para dispor do objeto litigioso há vias especificamente previstas, a exemplo do reconhecimento da procedência do pedido formulado e da transação (art. 487, III, “a” e “b”, do CPC).

<sup>358</sup> De maneira ampla e imprópria, denominam-se exceções todas as espécies de defesa que o demandado pode opor à demanda. São processuais as exceções que apontam algum empecilho formal ao desenvolvimento da relação processual, capazes de postergar ou impedir a decisão de mérito, e substanciais aquelas que favorecem o demandado na apreciação do mérito. As exceções substanciais dividem-se tradicionalmente em defesas diretas, nas hipóteses em que o demandado impugna a existência dos fatos constitutivos alegados pelo demandante, e indiretas, nas hipóteses em que o demandante alega fatos com eficácia impeditiva, modificativa ou extintiva do direito alegado pelo demandante. Conforme será demonstrado adiante, a defesa indireta não se confunde com outro tipo de defesa à disposição do demandado: a oposição de exceções em sentido estrito, consistentes no exercício de contradireitos titularizados pelo demandado. Cada uma destas espécies de defesa submete-se a um regime jurídico diverso, a exigir sua análise em separado para identificar até que ponto a omissão do demandado pode ser compreendida como um exercício legítimo de liberdade capaz de impedir a atuação *ex officio* pelo juiz.

<sup>359</sup> A CLT prevê que as exceções de suspeição ou incompetência podem ser opostas com suspensão do feito (art. 799) e que as demais devem ser alegadas como matéria de defesa (§ 1º). A Lei 13.467/17 alterou o art. 800 para dispor que exceção de incompetência territorial deve ser oposta em peça específica, no prazo de cinco dias a contar da notificação. Não há, contudo, nas normas especiais sobre o processo do trabalho, disposição indicando a dependência de provocação da parte para o conhecimento das exceções ou a possibilidade de o juiz conhecê-las *ex officio*, seja no que diz respeito às processuais, seja quanto às substanciais.

<sup>360</sup> No CPC, estas regras estão previstas nos arts. 65 e 337, § 5º. O entendimento é válido também no direito processual do trabalho, conforme prescreve a Orientação Jurisprudencial 149 da SDI-2 do TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO: “*não cabe declaração de ofício de incompetência territorial no caso do uso, pelo trabalhador, da faculdade prevista no art. 651, § 3º, da CLT. Nessa hipótese, resolve-se o conflito pelo reconhecimento da competência do juízo do local onde a ação foi proposta*”.

<sup>361</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo Curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum*. v. 2, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 190.

A *defesa de mérito direta* também constitui ônus relativo do demandado, na medida em que a presunção decorrente da ausência de impugnação específica, prevista no art. 341 do CPC, pode ser ilidida por prova em contrário. A prova do fato prevalece mesmo diante da ausência impugnação expressa, pois a substância prepondera sobre a forma<sup>362</sup>. Conforme esclarece CLAUDIO CONSOLO, o fato não impugnado se equipara ao fato admitido, mas não é um fato provado: a devida compreensão dos princípios da auto-responsabilidade das partes e da colaboração permite ao juiz desconsiderar o fato presumido quando as provas existentes nos autos demonstram que a presunção autorizada pela lei não correspondente à verdade<sup>363</sup>.

A *defesa de mérito indireta* (exceção substancial em sentido amplo, lato ou objeção<sup>364</sup>) também constitui, via de regra, ônus relativo. Embora se situe no âmbito de responsabilidade do demandado<sup>365</sup>, sua omissão não é determinante para o resultado do processo<sup>366</sup>. Ao contrário do que uma vetusta concepção arraigada no princípio dispositivo poderia levar a crer, a revelação de prova sobre fatos com eficácia impeditiva, modificativa ou

<sup>362</sup> Conforme afirma HUMBERTO THEODORO JR., a existência de prova em sentido contrário à presunção decorrente da ausência de impugnação específica não pode ser ignorada, pois “*o elemento de convicção, uma vez que revele o contrário da presunção, há de ser levado em conta no julgamento da causa, porque o compromisso maior do juiz, no desenvolvimento do devido processos legal, é com a verdade real com a justa composição do litígio*” (*Curso de direito processual civil*. 59. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018, item 599). Também MARINONI, ARENHART e MITIDIERO ressaltam que a presunção decorrente do descumprimento do ônus de impugnação específica pode ser afastada por prova em sentido contrário, pois “*trata-se de presunção juris tantum, não de presunção absoluta (jure et de jure)*” (*Novo Curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum*. v. 2, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 192).

<sup>363</sup> *Spiegazioni di diritto processuale civile: le tutele (di merito, sommarie ed esecutive) e il rapporto giuridico processuale*. v.1, 12. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2019, pp. 143-145.

<sup>364</sup> MEDINA, José Miguel Garcia. *Direito processual civil moderno* [livro eletrônico]. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, tópico 4.2.2; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. v. 2, 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 381.

<sup>365</sup> Naturalmente o juiz não é onisciente e depende, em grande medida, da alegação das partes para conhecer os fatos relevantes para a causa. Nisso consiste a responsabilidade das partes na formação do material fático da causa, que não se confunde, contudo, com uma ilegítima liberdade de dispor da verdade demonstrada nos autos.

<sup>366</sup> O dever do juiz de pronunciar nulidades quando conhecer do negócio jurídico e as encontrar provadas nos autos, conforme previsto expressamente no art. 168 do Código Civil, confirma a possibilidade de o juiz considerar fatos obstativos – no caso, fato impeditivo – independentemente da alegação pelo interessado. Neste sentido, para NELSON NERY JUNIOR, como a nulidade “*se trata de matéria de ordem pública, isto é, de interesse social e geral, o juiz deve examiná-la ex officio, independentemente de alegação da parte ou do interessado*” (*Código Civil Comentado* [livro eletrônico]. 3. ed. em e-book, baseada na 13. ed. impressa, rev., atual. e ampl. até 03.06.2019. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, comentário ao art. 168). Explica FÁBIO ULHOA COELHO que as nulidades dos negócios jurídicos podem ser conhecidas de ofício pelo juiz pois “*o grau de invalidação do negócio é máximo porque é grande o repúdio social*” (*Curso de direito civil* [livro eletrônico]: parte geral I, v. 1, 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, item 12.3). Na mesma linha, para CÉSAR FUIZA, “*é dever do juiz anular de ofício os atos inquinados de defeito grave*” (*Direito civil* [livro eletrônico]: curso completo, 2. ed. em e-book, baseada na 18. ed. impressa, ver. e amp. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, capítulo VII).

extintiva<sup>367</sup> supre a falta da respectiva alegação pela parte interessada<sup>368</sup>, pois a apreciação destes fatos ocorre, ordinariamente, no plano da cognição, e não da decisão<sup>369</sup>. À semelhança do que ocorre com os fatos secundários favoráveis ao demandante, os fatos com eficácia impeditiva, modificativa ou extintiva podem ser conhecidos *ex officio*<sup>370</sup>. A bem da verdade, estes fatos são, efetivamente, fatos secundários<sup>371</sup>. Constituiria um atentado ao resultado justo do processo e à credibilidade da jurisdição desconsiderar, apenas em razão da ausência de alegação pelo demandado, a existência de prova nos autos acerca de relevantes fatos com eficácia impeditiva (como a nulidade do negócio jurídico), modificativa (como o adimplemento parcial, a prorrogação do prazo para cumprimento da obrigação e a impossibilidade parcial da prestação) e extintiva (como o pagamento e a ocorrência de condições resolutivas).

O conhecimento *ex officio* de fatos com eficácia impeditiva, modificativa ou extintiva não viola o art. 141 do CPC<sup>372</sup>. Este preceito não proíbe ao juiz conhecer todas

---

<sup>367</sup> Em primorosa lição acerca da “*problematica distinzione tra fatto costitutivo e fatto impeditivo*”, CLAUDIO CONSOLO propõe critérios objetos para superar as dificuldades de distinção entre fatos constitutivos e fatos impeditivos. Os fatos extintivos e modificativos pressupõem que o direito tenha existido de forma perfeita e completa e somente em seguida, em um momento cronologicamente sucessivo, tenha sido extinto ou modificado. Não é isso que ocorre com os fatos impeditivos, cuja realização é coeva temporalmente com o fato constitutivo, impedindo desde o início o seu nascimento. Trata-se de um fato que exclui outro sem dar início à sua existência. Tudo o que condiciona o nascimento de um direito é enquadrado como fato constitutivo. Fato impeditivo, segundo sua concepção, é um fato constitutivo em sentido inverso. Não é sua presença, mas a sua falta, que determina o nascimento de um direito. Geralmente aparece quando a norma condiciona o nascimento de um direito a uma série de condições e à ausência de certo fato, normalmente pelas expressões “a menos que” ou “salvo se”. Por ser um fato negativo, o ônus de demonstração deste fato não deve ficar sob ônus do demandante. A diferença entre fato constitutivo e fato impeditivo decorre, assim, de um raciocínio lógico: considera-se normal que o fato impeditivo não tenha ocorrido e excepcional que ele tenha ocorrido. Por exemplo, considera-se normal que aquele que adquire um bem não tem conhecimento sobre eventuais vícios. Assim, a elisão da garantia pelo conhecimento da existência do vício é um fato que deve ser demonstrado pelo demandado (*Spiegazioni di diritto processuale civile: le tutele (di merito, sommarie ed esecutive) e il rapporto giuridico processuale*. v.1, 12. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2019, pp. 146-149).

<sup>368</sup> Conforme explica DINAMARCO, “*os fatos que necessitam ser alegados sob pena de não poderem ser conhecidos são exclusivamente aqueles que dão corpo à causa petendi ou à causa excipiendo*” (*Instituições de direito processual civil*. v. 3, 7 ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 336).

<sup>369</sup> Ressalvada a possibilidade de proposição de demanda declaratória incidental ou de formação da coisa julgada sobre questão prejudicial, conforme analisado na página 30..

<sup>370</sup> Conforme observa FLÁVIO YARSHELL, a possibilidade de o juiz considerar fatos e fundamentos omitidos pelo demandado justifica-se na imperatividade das regras legais, que não podem deixar de ser observadas em razão de eventual inércia do demandado: “*mesmo com relação ao direito substancial, há matérias que, por diferentes razões, convém possam ser conhecidas de ofício pelo juiz, ainda que o interessado não se desincumba do respectivo ônus de alegação*” (*Curso de direito processual civil*. São Paulo: Marcial Pons, 2014, p. 285).

<sup>371</sup> De acordo com HEITOR SICA, “*o conceito de fatos secundários é suficientemente amplo pra abranger os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor*” (*O direito de defesa no processo civil brasileiro: um estudo sobre a posição do réu*. São Paulo: Atlas, 2011, p. 150).

<sup>372</sup> Não há excesso de pronúncia, segundo CHIOVENDA, no conhecimento do fato extintivo não alegado pelo demandado porque o direito controvertido é o mesmo, independentemente do motivo que enseja a conclusão

questões não suscitadas, mas apenas aquelas “*a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte*”. Vale dizer: o preceito veda o conhecimento de questões não suscitadas somente nas hipóteses em que a lei específica exige a iniciativa da parte. Trata-se de uma norma com eficácia limitada, também conhecida como norma em branco, por depender da integração por outra norma. Na Itália, a doutrina também admite o conhecimento de defesas de mérito não alegadas<sup>373</sup>, a despeito de o art. 112 do CPC italiano prever, à semelhança direito brasileiro, que “*il giudice deve pronunciare su tutta la domanda e non oltre i limiti di essa; e non può pronunciare d'ufficio su eccezioni, che possono essere proposte soltanto dalle parti*”. Também no direito português se depreende que somente nas hipóteses expressas ressalva-se conhecimento *ex officio* das exceções<sup>374</sup>. O art. 141 do CPC, portanto, impede exclusivamente a apreciação das questões não suscitadas pelas partes cujo conhecimento seja condicionado à iniciativa da parte por algum outro dispositivo legal<sup>375</sup>. O dispositivo não impede, de maneira geral, o conhecimento *ex officio* dos fatos com eficácia impeditiva, modificativa e extintiva, que, salvo

---

de sua insubsistência (Identificazione delle azioni. Sulla regola ‘ne eat iudex ultra petita partium’. *Saggi di diritto processuale civile: 1894-1937*. v. 1. Milano: A. Giuffrè, 1993, p. 165).

<sup>373</sup> Mesmo sem ressalva expressa à possibilidade de norma especial exigir a iniciativa da parte para o conhecimento de certas exceções, COMOGLIO, FERRI e TARUFFO concluem que tal preceito contempla “*una sorta di implicito rinvio in bianco*” a disposição legal que, em casos específicos, indique a dependência da oposição da exceção pela parte interessada: se a lei nada diz sobre tal condicionamento, prevalece o “*principio della normale rilevabilità d'ufficio delle eccezioni*” (*Lezioni sul processo civile*. 5. ed. Bologna: Il Mulino, 2011, p. 309). Também para CONSOLO “*in linea general le eccezioni sono sempre eccezioni in senso lato*” (*Spiegazioni di diritto processuale civile: le tutele (di merito, sommarie ed esecutive) e il rapporto giuridico processuale*. v.1, 12. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2019, p. 153). LUISO, com apoio no mesmo dispositivo legal, também ressalta o caráter residual das exceções em sentido estrito: “*il giudice può pronunciare d'ufficio su tutte le eccezioni, tranne che su quelle riservate alle parti da espressa disposizione del legislatore*” (*Diritto processuale civile: principi generali*. v. I, 10. ed. Milano: Giuffrè Editore, 2019, pp. 267-269).

<sup>374</sup> Segundo ele, o conhecimento oficioso “*tem como limite os casos em que a lei substantiva torna dependente da vontade do interessado a invocação dum direito ou duma exceção, bem como aqueles em que a lei processual coloca na exclusiva disponibilidade da parte a invocação*” (FREITAS, José Lebre de. *Introdução ao processo civil: conceito e princípios gerais à luz do novo código*. 4. ed. Coimbra: Gestlegal, 2017, pp. 151-152): “*as exceções perentórias suscitadas pelas partes constituem apenas alguns dos possíveis fundamentos da decisão*” (destaque do original), e não excluem a apreciação *ex officio* de outras exceções, contanto que lei específica não disponha em sentido contrário (idem, pp. 57-58).

<sup>375</sup> Conforme ressalta FREDIE DIDIER JR., “*cabe à legislação civil o tratamento das exceções substanciais; a legislação processual, por sua vez, cuida da normatização do exercício do direito de defesa, incluindo aí exceções de cunho eminentemente processual, como é o caso da incompetência do juízo*” (Teoria da exceção. *Revista de processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 29, n. 116, p. 54-66, jul./ago. 2004). O autor afirma que “*a exceção substancial, para ser conhecida pelo juiz, precisa ser exercida pelo demandado. Não pode, de regra, o magistrado conhecer ex officio dessa exceção. Não alegada a exceção substancial no momento da contestação, ocorre a preclusão, salvo se a lei expressamente permitir a alegação a qualquer tempo, o que é raro*”. Entretanto, o seu conceito de exceção substancial é intimamente ligado ao de contradireitos, conforme se verifica na seguinte passagem, do mesmo artigo: “*basicamente, não se permite ao magistrado o conhecimento de ofício de exceções substanciais por serem elas espécie de contradireito do réu em face do autor*”).

disposição específica em sentido contrário, são cognoscíveis pelo juiz independentemente da alegação pelo demandado.

As exceções substanciais em sentido estrito<sup>376</sup> (ou exceções propriamente ditas), por fim, constituem as hipóteses em que a lei tradicionalmente condiciona, de forma expressa, o conhecimento de determinada defesa à iniciativa do demandado<sup>377</sup>. Tais exceções correspondem ao exercício, pelo demandado, de direitos capazes de neutralizar a eficácia do direito afirmado pelo demandante. Este comportamento processual é significativamente diverso da alegação de fatos impeditivos, modificativos ou extintivos<sup>378</sup>: enquanto estes se referem ao direito afirmado pelo demandante, as exceções substanciais em sentido estrito correspondem a um direito do próprio demandado<sup>379</sup>. A propósito desta distinção, CALMON DE PASSOS diferencia as situações em que os fatos provados não alegados não podem deixar de ser considerados, sob pena de o processo dimanar um resultado injusto – como o pagamento –, das hipóteses em que a desconsideração de exceção não oposta não caracteriza a injustiça da decisão – como ocorre com a compensação<sup>380</sup>. A sentença que desconsidera uma exceção substancial em sentido estrito não é injusta porque o demandado, nestas situações, permanece com o direito de exercer seu direito em outra demanda<sup>381</sup>. Não é por outro motivo, aliás, que o art. 190 do

<sup>376</sup> Já se aludiu, acima, às exceções processuais em sentido estrito (das quais são exemplos a exceção de convenção de arbitragem e a exceção de incompetência territorial). Sejam processuais ou substanciais, as exceções em sentido estrito constituem a esfera de liberdade reservada ao demandado.

<sup>377</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. v. 2., 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, pp. 236 e 381.

<sup>378</sup> Conforme esclarece PONTES DE MIRANDA, "o excipiente recusa-se a satisfazer a pretensão porque a eficácia dessa está encoberta; não objeta, não alega fato extintivo ou modificativo, ou que teria impedido o nascimento do direito do demandante". Outra passagem do mesmo autor esclarece ainda mais a diferença entre os dois tipos de defesa: "nas objeções não há alegações de direitos, mas de fatos; nas exceções, há exercício de direitos, por meio de alegações e oposições" (*Tratado de direito privado*. t. XXII, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, p. 28-29).

<sup>379</sup> Neste sentido, ressalta FREDIE DIDIER JR. que "não se permite ao magistrado o conhecimento de ofício de exceções substanciais por serem elas espécie de contradireito do réu em face do autor" (Teoria da exceção. *Revista de processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 29, n. 116, p. 54-66, jul./ago. 2004). Também a doutrina italiana identifica, a propósito, relação entre exceções em sentido estrito e o exercício de posições jurídicas ativas, cuja tutela pode ser prestada tanto por via da demanda ou de exceção (COMOGLIO, Luigi Paolo; FERRI, Corrado; TARUFFO, Michele. *Lezioni sul processo civile*. 5. ed. Bologna: Il Mulino, 2011, p. 310; LUISO, Francesco Paolo. *Diritto processuale civile: principi generali*. v. I, 10. ed. Milano: Giuffrè Editore, 2019, p. 268, CONSOLO, Claudio. *Spiegazioni di diritto processuale civile: le tutele (di merito, sommarie ed esecutive) e il rapporto giuridico processuale*. v.1, 12. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2019, p. 153).

<sup>380</sup> *Comentários ao Código de Processo Civil*. v. III, 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 255.

<sup>381</sup> Conforme explica ANDRÉ LUÍS MONTEIRO, no caso de o órgão julgador ignorar o pagamento realizado – uma objeção –, estaria ele criando um direito de crédito em favor do autor que não existe mais, pois extinto em razão do pagamento feito anteriormente. Portanto, as objeções substanciais devem ser conhecidas *ex officio*, ao contrário do que ocorre com as exceções substanciais em sentido estrito, caracterizadas pelo exercício de um direito próprio: "justamente porque o réu pode ingressar com uma demanda autônoma para requerer o reconhecimento de seu direito, não pode o órgão julgador conhecer da matéria de ofício, pois

Código Civil prevê que o direito de opor as exceções substanciais em sentido estrito extingue-se no mesmo prazo da respectiva pretensão<sup>382</sup>. Os fatos podem ser conhecidos *ex officio*, contanto que não excedam os limites da *causa petendi* nem invadam a esfera de liberdade do demandado assegurada pelas exceções em sentido estrito<sup>383</sup>. Já o exercício de direitos é reservado às partes<sup>384</sup>.

Ambas as diretrizes – o conhecimento de ofício dos fatos obstativos e a dependência das exceções substanciais em sentido estrito à oposição expressa pelo demandado – podem ser excepcionadas pela legislação. Assim como ocorre com o princípio da correlação, esta esfera de liberdade do demandado, embora constitua um atributo comum às exceções substanciais propriamente ditas, é suscetível a derrogação pelo legislador<sup>385</sup>. As ressalvas devem constar expressamente na legislação, do contrário, prevalece a regra geral acima enunciada. É indispensável, portanto, que a lei expresse a impossibilidade de a decadência convencional ser conhecida *ex officio* como faz o art. 211 do Código Civil<sup>386</sup>. Em contrapartida, não seria necessário a lei autorizar expressamente o conhecimento *ex officio* da prescrição (arts. 11-A, § 2º, da CLT, 487, II, do CPC e 210 do CC), pois, como regra, os fatos extintivos já são submetidos

---

*estaria violando o princípio da inércia”* (O regime das exceções no direito processual civil brasileiro: de mérito e processual, direta e indireta, dilatória e peremptória, exceção e objeção. *Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 216, pp. 35 – 55, fev. 2013).

<sup>382</sup> Fatos não se extinguem; pretensões e exceções, sim. Estas, embora possuam em sua base a ocorrência de determinados fatos, constituem situações jurídicas ao menos *in status assertionis* titularizadas pelos litigantes.

<sup>383</sup> Conforme preceitua CHIOVENDA, se um ato pode ser impugnado por diversos fundamentos, como ocorre com os negócios jurídicos, suscetíveis a diversos tipos de defeitos, a vontade do demandado de alegar uma causa de anulabilidade, e não outra, deve ser respeitada (Identificazione delle azioni. Sulla regola ‘ne eat iudex ultra petita partium’. *Saggi di diritto processuale civile: 1894-1937*. v. 1. Milano: A. Giuffrè, 1993, p. 166).

<sup>384</sup> De acordo com RAFAEL OLIVEIRA, “*se um fato obstativo estiver demonstrado nos autos, pode o juízo levá-lo em consideração no momento de julgar, ainda que a parte a quem aproveite não o tenha invocado em sua defesa. Já as exceções substanciais normalmente não podem ser conhecidas de ofício pelo magistrado. [...] nesse caso, convém notar que ele não apenas aporta ao processo novos fatos, como também afirma que esses fatos geram, para ele, um direito que se contrapõe ao direito afirmado pelo demandante*” (Delimitação conceitual de exceção substancial e distinção entre exceções e objeções substanciais. *Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 193, pp. 27 – 52, mar. 2011).

<sup>385</sup> Conforme destaca RAFAEL OLIVEIRA, o conhecimento *ex officio* não é uma característica imanente das exceções substanciais: “*não se trata de um critério ontológico de distinção, mas sim de um critério que leva em conta uma característica que lhes é atribuída de fora, pelo direito*” (Delimitação conceitual de exceção substancial e distinção entre exceções e objeções substanciais. *Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 193, pp. 27 – 52, mar. 2011). Também DIDIER JR. salienta que “*não há desnaturação do contradireito se, por exemplo, o legislador autorizar o seu reconhecimento de ofício pelo juiz ou se permitir o seu exercício a qualquer tempo, durante o processo*” (Contradireitos, objeto litigioso do processo e improcedência. *Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 223, pp. 87 – 100, set. 2013).

<sup>386</sup> Tratando-se de fato extintivo, não fosse a ressalva expressa em lei, tal fato se submeteria ao conhecimento do juiz independentemente de alegação pelo interessado.

ao conhecimento pelo juiz<sup>387</sup>. Também por reiterarem as regras gerais são prescindíveis as disposições que afirmam a necessidade de a compensação e a retenção serem arguidas como matéria de defesa (art. 767 da CLT)<sup>388</sup> e a impossibilidade de as causas de anulabilidade do negócio jurídico serem pronunciadas de ofício (art. 177 do Código Civil)<sup>389</sup>.

#### 2.4.4. As situações supervenientes

Os fatos com eficácia constitutiva, modificativa ou extintiva supervenientes à propositura da demanda e capazes de influir no julgamento do mérito devem ser considerados na decisão judicial. Assim dispõe o art. 493 do CPC, seguramente aplicável ao processo do trabalho<sup>390</sup>. A regra rompe com o entendimento de que a sentença deveria produzir os efeitos

<sup>387</sup> Tais dispositivos se justificam em razão da cizânia que dominava o tema anteriormente, não por uma imposição técnica.

<sup>388</sup> A disposição é prescindível pois apenas reitera a regra que decorre do regime jurídico das exceções substanciais: a impossibilidade do conhecimento *ex officio* dos contradireitos. A omissão do demandando em alegar a compensação como matéria de defesa não prejudica o seu crédito, que poderá constituir objeto de demanda própria ou, ainda, matéria de defesa em outra demanda proposta pelo devedor.

<sup>389</sup> Trata-se de exceção substancial em sentido estrito, cuja consideração depende, ordinariamente, da provocação pelo interessado. A nulidade, diferentemente, consiste em fato impeditivo dos direitos originados no respectivo negócio jurídico. Embora possa dar azo à ação declaratória de nulidade, não há propriamente, de forma subjacente a ela, o exercício de um direito de subjetivo, como ocorre com o direito de anular o negócio jurídico formado com vício na manifestação de vontade. Conforme salienta CÉSAR FIUZA, “*a anulabilidade, ao contrário da nulidade, só pode ser requerida pelos que dela se beneficiem, ou seja, pelos interessados; jamais de ofício, pelo juiz*” (*Direito civil* [livro eletrônico]: curso completo, 2. ed. em e-book, baseada na 18. ed. impressa, ver. e amp. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, cap. VII). Explica FÁBIO ULHOA COELHO que a anulação do negócio jurídico depende da iniciativa do interessado porque se destina “*à coibição de ações humanas reprováveis com menor veemência pela sociedade*” (*Curso de direito civil* [livro eletrônico]: parte geral I, v. 1, 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, item 12.4). Ressaltando a correlação identificada também pela doutrina italiana, NELSON NERY JUNIOR defende que a anulabilidade não pode ser decretada *ex officio* pois “*está sujeita a exercício por meio de direito potestativo*” (*Código Civil Comentado* [livro eletrônico]. 3. ed. em e-book, baseada na 13. ed. impressa, rev., atual. e ampl. até 03.06.2019. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, comentários ao artigo 177).

Embora a eficácia preclusiva da coisa julgada preserve o comando decorrente do processo no qual a exceção não foi oposta, nada impede o demandado postular a anulação do negócio jurídico em demanda própria ou de alegar a anulabilidade do mesmo negócio jurídico como defesa em demanda futura. Essas contingências demonstram que as causas de anulabilidade não constituem mero fato extintivo do direito pleiteado pelo demandante. Na perspectiva processual, podem consistir em *causa petendi*, se alegadas como fundamento da demanda, ou contradireito, se suscitadas pelo demandado, sobretudo porque não se forma a coisa julgada sobre questão prejudicial se esta não for efetivamente decidida no processo anterior (art. 503, § 1º, do CPC).

<sup>390</sup> A regra é aplicável no direito processual do trabalho em razão da inexistência de norma em sentido contrário e por ser plenamente compatível com o regramento especial, sobretudo com os princípios da efetividade e da economia processual (COSTA, Coqueijo. *Direito judiciário do trabalho*. Rio de Janeiro: Forense, 1978, p. 372). A Súmula 394 do TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO confirma a aplicação supletiva ou subsidiária do art. 493 do CPC e dispensa maiores digressões sobre o tema (“*O art. 493 do CPC de 2015 (art. 462 do CPC de 1973), que admite a invocação de fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito, superveniente à propositura da ação, é aplicável de ofício aos processos em curso em qualquer instância trabalhista. Cumpra ao juiz ou tribunal ouvir as partes sobre o fato novo antes de decidir*”). Vale, entretanto, menção à

que produziria se fosse proferida no momento em que a demanda foi proposta. Prevalece, no direito vigente, a concepção oposta: o juiz deve considerar os fatos ocorridos após o ajuizamento da demanda, de modo a resolver o conflito considerando a situação existente no momento da decisão<sup>391</sup>.

O art. 493 do CPC confirma a mitigação do brocardo *iudex secundum allegata et probata decidere debet* ao admitir, com clareza, o conhecimento de fatos não alegados pelas partes. A previsão é de crucial importância para a compreensão dos elementos suscetíveis ao conhecimento *ex officio* do juiz e, em forte medida, confirma as proposições afirmadas na seção precedente. Afinal, não seria coerente admitir o conhecimento de fato de fatos supervenientes e adotar uma postura mais dispositiva no que diz respeito aos fatos ocorridos antes do ajuizamento da ação. O preceito poderia simplesmente determinar a consideração dos fatos supervenientes alegados pelas partes. Mas, ao permitir o seu conhecimento, inclusive de ofício, corrobora o entendimento de que, ressalvados os fatos essenciais que consubstanciam a *causa petendi* e aqueles pertinentes às exceções em sentido estrito, o juiz possui amplos poderes para conhecer os fatos relevantes para a justiça da decisão<sup>392</sup>.

---

doutrina de CAMPOS BATALHA, por ressaltar a necessidade de o juiz considerar o “*jus superveniens sempre que fatos ocorridos no decurso do processo possam vir a ter influência na relação jurídica em tela de juízo*” (*Tratado de direito judiciário do trabalho*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: LTr, 1985, p. 461), bem como a advertência de HOMERO BATISTA, para quem “*não há chance de sobrevida para o processo do trabalho se permanecer alheio a essas questões*” (*Curso de direito do trabalho aplicado* - v. 9: processo do trabalho. 2. ed. em ebook, baseada na 3ª ed. impressa. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, cap.1, item 11).

<sup>391</sup> Justifica DINAMARCO que “*a garantia constitucional do acesso à justiça (que inclui o favorecimento às decisões justas através do processo justo e equo) quer que em princípio o litígio seja julgado segundo a situação existente no momento da decisão*” (*Instituições de direito processual civil*. v. 3, 7 ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 341). Também para ARRUDA ALVIM o que a regra do art. 493 implica é a decisão da causa da forma como a ela se encontra quando da entrega da prestação jurisdicional: “*os parâmetros (legais e fáticos) para a decisão devem ser aqueles existentes no momento da sentença*” (*Manual de direito processual civil: teoria geral do processo, processo de conhecimento, recursos, precedentes*. 18. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 1083). Ao ressaltar a necessidade de o processo buscar a prolação de decisão de mérito justa e efetiva, WAMBIER e TALAMINI também evidenciam a necessidade de a sentença ser o mais “*aderente possível ao momento em que ela é proferida*” (*Curso avançado de processo civil: cognição jurisdicional (processo comum de conhecimento e tutela provisória)*. v. 2, 18. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 444). Não é diferente pra MARINONI, ARENHART e MITIDIERO, para quem “*a tutela jurisdicional deve retratar o contexto litigioso que existe entre as partes da maneira como se esse se afigura no momento de sua concessão*” (*Novo Curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum*. v. 2, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 462). Na mesma linha do que evidencia a doutrina nacional, o art. 611 do CPC português indica expressamente que o escopo da “*atendibilidade dos factos jurídicos supervenientes*” é fazer com que a “*decisão corresponda à situação existente no momento do encerramento da discussão*”.

<sup>392</sup> No que tange ao procedimento, por força da garantia prevista no art. 5º, LV, da Constituição, o juiz, antes de decidir, deve conceder às partes oportunidade para se manifestarem sobre todos os elementos fáticos e jurídicos capazes de influir em sua decisão, inclusive os supervenientes. Conforme referido anteriormente, é o contraditório que legitima a atividade cognitiva realizada ao longo do processo. Portanto, a determinação prevista no parágrafo único do art. 493 do CPC para o juiz ouvir as partes antes de decidir com base em fato novo constatado *ex officio* não deve ser interpretada em seus estritos termos, pois o contraditório deve ser

Além dos fatos, também o direito superveniente deve ser observado quando da prolação da decisão judicial. O art. 493 do CPC deve ser interpretado em conjunto com o art. 342, I, do CPC<sup>393</sup>, que permite ao demandado a dedução de novas alegações relativas a direito ou a fato superveniente. Por força da isonomia processual e do *iura novit curia*, o direito superveniente também pode ser deduzido pelo demandante ou aplicado *ex officio* pelo juiz<sup>394</sup>. A combinação dos arts. 493 e 342, I, do CPC orienta, portanto, a apreciação, na sentença, dos direitos subjetivos aperfeiçoados no decorrer da relação processual<sup>395</sup>. Neste sentido, defende RICARDO DE BARROS LEONEL uma compreensão menos formalista e mais funcional do direito superveniente, de modo a envolver indissociavelmente fatos e direitos que sobrevenham ou sejam invocados no curso da demanda já proposta<sup>396</sup>.

A determinação para conhecimento das situações supervenientes não constitui exceção ao princípio da correlação, na medida em que o art. 493 do CPC não permite a

---

observado também quando o fato novo for conhecido mediante alegação de alguma das partes (BUENO, Cassio Scarpinella *Manual de direito processual civil*. 4. ed., ampl., atual. e rev. São Paulo: Saraiva, 2018, cap. 11, item 2.5; DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Curso de direito processual civil – vol. 2: Teoria da prova, direito probatório, teoria do precedente, decisão judicial, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*. v. 2, 10. ed. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 409).

<sup>393</sup> Também aplicável ao processo do trabalho: LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *Curso de direito processual do trabalho*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 739; SCHIAVI, Mauro. *Manual de direito processual do trabalho*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 652.

<sup>394</sup> Também para NELSON NERY JUNIOR “*o que se considera por direito superveniente é o direito que a parte adquire, no curso da ação, pela ocorrência de um fato sobre o qual incide o jus superveniens*” (Separação judicial - injúria grave praticada por cônjuge alienado mental - natureza jurídica da sentença que decreta a separação. Direito superveniente - não cabimento de alteração da causa de pedir. *Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 25, p. 214 – 219, jan./mar. 1982). Ressalta, neste sentido, AMAURY RODRIGUES PINTO JÚNIOR que “*a expressão direito superveniente compreende não apenas a norma jurídica ulterior que tenha incidência no caso litigioso, como, também, a ocorrência fática posterior que influa na demanda pendente*” (A estabilização da demanda e o direito superveniente. *Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 227, p. 87 – 103, jan. 2014). Não parece ser outra a posição defendida por MAURO SCHIAVI, pois, ao afirmar que “*o direito superveniente é o que surge no curso do processo*”, apresenta como exemplos de sua aplicação a ocorrência de fatos que levam à gênese de novas situações jurídicas relevantes para a decisão, tais como o demandante passar por cirurgia depois de contestada de demanda fundada em doença ocupacional e a dispensa do empregado por justa depois de apresentada defesa (*Manual de direito processual do trabalho*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 652).

<sup>395</sup> A consideração de elementos fáticos ou jurídicos ocorridos no curso do processo não pode prejudicar o ato jurídico perfeito nem o direito adquirido (art. 5º, XXXVI, da Constituição). As situações jurídicas já consolidadas são imunes à incidência de normas e fatos posteriores. Assim, considerando a aquisição do direito a trinta dias de férias após doze meses de contrato de trabalho com menos de seis faltas, as ausências ocorridas em período posterior não influenciam o direito já adquirido. Também não influenciaria o direito adquirido eventual alteração do art. 130 da CLT, passando a prever, hipoteticamente, período aquisitivo maior do que aquele previsto na lei vigente ao tempo da constituição do direito. A previsão contida no art. 493 do CPC não prejudica as situações consolidadas, cuja proteção é assegurada por norma de hierarquia superior.

<sup>396</sup> Segundo LEONEL, “*essa noção do ‘direito superveniente’ como ‘eficácia jurídica superveniente’, que considera, de forma conjunta, o fato e sua previsão jurídica, consubstancia-se na sucessão temporal de efeitos ocorridos no plano do direito substancial*” (*Causa de pedir e pedido: o direito superveniente*. São Paulo: Método, 2006, p. 231).

consideração de elementos fáticos situados fora do âmbito da causa de pedir estabelecida pelo demandante<sup>397</sup>. Conforme tantas vezes ressaltado, a exigência de congruência possui fundamentos – a liberdade dos litigantes, a garantia da ampla defesa, a proteção à imparcialidade do juiz e o escopo de pacificação do processo – cuja relevância não compadece com ressalvas tão amplas a ponto de permitir a consideração de fatos essenciais situados fora dos limites rigidamente estabelecidos pela causa de pedir<sup>398</sup>. Vale observar, a propósito, que CASSIO SCARPINELLA BUENO reconsiderou seu entendimento anterior de que o conhecimento das situações supervenientes temperaria a rigidez do princípio da estabilização da demanda e

---

<sup>397</sup> Em sentido oposto, registre-se a opinião de DIDIER JR., que chega a falar em “*causa de pedir remota superveniente*” (*Curso de direito processual civil - vol. 1: Introdução ao direito processual civil, parte geral e processo do conhecimento*. 19. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2017, p. 651) e, em outra passagem, afirma de forma direta: “*na verdade, o art. 493 configura uma mitigação às regras da congruência objetiva da decisão e da estabilização objetiva do processo*” (*Curso de direito processual civil – vol. 2: Teoria da prova, direito probatório, teoria do precedente, decisão judicial, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*. v. 2, 10. ed. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 405). O autor propõe, mais à frente, um exemplo: “*Imagine uma ação proposta por mulher que se afirma vítima de violência doméstica e pede a concessão de uma medida protetiva. Novo ato violento, praticado durante o processo, é um novo fato constitutivo do direito afirmado; com base no art. 493 do CPC, pode ser conhecido, até mesmo de ofício*”. Compreende-se, portanto, sua opinião, que diverge quanto ao entendimento defendido nesta dissertação, mas atinge o mesmo resultado. Conforme defendeu-se acima, entendemos que, no exemplo citado não há alteração da causa de pedir, mas apenas o conhecimento do mesmo fato constitutivo alegado, porém ocorrido de forma superveniente. Outro exemplo fornecido por DIDIER confirma que seu entendimento acerca da definição de fatos essenciais e secundários é distinto do entendimento dominante, inclusive no Superior Tribunal de Justiça (STJ). Veja o seguinte trecho: “*Há outro exemplo, colhido de interessante julgado do STJ. Admitiu-se que uma ação de separação judicial proposta com fundamento na prática, pela ré, de atos de conduta desonrosa e de tentativa de homicídio, fosse julgada procedente, a despeito de não terem sido provadas as alegações de fato que alicerçavam o pedido. Isto porque o juiz levou em consideração um fundamento de fato ocorrido após o ajuizamento da ação e devidamente provado nos autos, que, por si só, já era suficiente para que se pudesse alcançar a separação judicial - causa de pedir superveniente, portanto. Em que pese o Min. Athos Gusmão Carneiro, relator do recurso, ter afirmado, nos fundamentos do seu acórdão, que o fato superveniente representava “fato simples”, a verdade é que configurava verdadeiro fato constitutivo do direito do autor, tanto que, por si só, como se disse, foi suficiente para gerar o acolhimento do seu pedido (STJ, 4ª T., REsp n. 11.086, rei. Min. Athos Carneiro, j. em 12.08.1991)*”. Nosso entendimento afina-se ao afirmado nesta decisão. O fato superveniente neste caso não constitui nova causa de pedir exatamente por se tratar de fato simples. No direito português, cuja norma é estabelecida em termos semelhantes à do direito brasileiro, LEBRE DE FREITAS também opina que os articulados supervenientes previstos no art. 611 do CPC não se restringem às disposições que limitam a possibilidade de modificação da causa de pedir (*A ação declarativa comum: à luz do código de processo civil de 2013*. 4. ed. Coimbra: Gestlegal, 2017, p. 172).

<sup>398</sup> A única exceção à impossibilidade de, por via do art. 493 do CPC, perpetrar-se a modificação da demanda relaciona-se à conversão em perdas e danos da obrigação de fazer, de não fazer ou de entregar coisa, nas hipóteses em que apenas no curso do processo sobrevém o pressuposto previsto no art. 499 do CPC, isto é, a impossibilidade da tutela específica ou a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente. Imagine-se, por exemplo, em demanda com pedido de reintegração fundada na garantia de emprego prevista no art. 118 da Lei. 8.212/91, que o juiz, reputando presentes os pressupostos para deferimento do pedido, verifique o exaurimento, durante a tramitação do processo, do prazo de doze meses contados da cessação do auxílio-doença acidentário. A conversão da reintegração na indenização pelo período da garantia é medida que se impõe. Contudo, mesmo neste caso, a despeito da modificação do efeito jurídico pretendido inicialmente, a causa de pedir remota permanece inalterada: a indenização, assim como a reintegração, provém da incapacidade para o trabalho decorrente de doença profissional ou acidente de trabalho.

passou, mais recentemente, a defender que os fatos constitutivos possíveis de serem trazidos ao processo pelo demandante com fundamento no art. 493 do CPC “*são aqueles que não têm aptidão para alterar a causa de pedir, mas apenas e tão somente para prová-la, confirmá-la e delimitá-la, verdadeiros fatos simples, portanto*”<sup>399</sup>. É essa, efetivamente, a posição dominante na doutrina<sup>400</sup> e na jurisprudência<sup>401</sup>.

A restrição das situações supervenientes à causa de pedir não reprime a liberdade do demandante, na medida em que as causas de pedir não alegadas podem dar ensejo a outras

---

<sup>399</sup> *Curso sistematizado de direito processual civil*. v.2, 9. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraivajur, 2020, item 2.6.1.

<sup>400</sup> Neste sentido, COQUEIJO COSTA é taxativo ao dispor que “*o thema decidendum não deve ser ampliado*” pelas regras que determinam a consideração do *jus superveniens* (*Direito judiciário do trabalho*. Rio de Janeiro: Forense, 1978, p. 372). Conforme observa NELSON NERY JUNIOR, “*o sistema admite a alegação de direito superveniente, desde que não seja modificado o pedido ou a causa de pedir*” (Separação judicial - injúria grave praticada por cônjuge alienado mental - natureza jurídica da sentença que decreta a separação. Direito superveniente - não cabimento de alteração da causa de pedir. *Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 25, p. 214 – 219, jan./mar. 1982). Segundo ARAKEN DE ASSIS, o conhecimento fundado no art. 493 do CPC “*não significa modificação da causa de pedir originária*” (*Processo civil brasileiro* [livro eletrônico]: parte geral: institutos fundamentais. v. 2, 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, título VII, cap. 44). WAMBIER e TALAMINI também ressaltam que “*a ocorrência de fato novo não justifica a alteração do pedido nem da causa de pedir*” (*Curso avançado de processo civil: cognição jurisdicional* (processo comum de conhecimento e tutela provisória). v. 2, 18. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 444). Na mesma linha, para ARRUDA ALVIM, “*o juiz não pode conhecer de fato novo ocorrido posteriormente à propositura da ação, caso este venha a alterar a causa petendi e /ou o pedido*” (*Manual de direito processual civil: teoria geral do processo, processo de conhecimento, recursos, precedentes*. 18. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 1083). Também para MARINONI, ARENHART e MITIDIERO “*o fato superveniente que deve ser levado em consideração para a resolução da causa é aquele que não importa em alteração da causa de pedir fora dos limites legais de alteração*” (*Novo Curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum*. v. 2, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 463).

<sup>401</sup> Conforme decidiu recentemente o SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, em sede de recurso especial repetitivo (tema 995), “*o fato superveniente a ser considerado pelo julgador deve guardar pertinência com a causa de pedir e pedido constantes na petição inicial, não servindo de fundamento para alterar os limites da demanda fixados após a estabilização da relação jurídico-processual*” (*Recurso Especial n. 1.727.063*. Relator: Min. Mauro Campbell Marques. Julgamento: 23.10.2019. Publicação: DJe 02.12.2019). O TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO também já teve oportunidade de considerar que “*não pode o autor alegar fato constitutivo de seu direito diverso daquele que integra a causa petendi*” (*Recurso de Revista n. 0054641-82.1998.5.01.0024*. Relator: Min. Renato de Lacerda Paiva. Órgão Julgador: 2ª Turma. Julgamento: 09.12.2014. Publicação: 19.12.2014).

demandas<sup>402</sup> ou, em determinadas hipóteses, à modificação da demanda<sup>403</sup>. A circunstância de o art. 493 do CPC mencionar os fatos constitutivos entre aqueles que podem ser conhecidos, caso supervenientes, não autoriza a conclusão de que o preceito autorizaria a alegação de *outros* fatos constitutivos. Conforme observa DINAMARCO, a consideração de fatos constitutivos supervenientes diz respeito aos fatos essenciais já indicados na demanda, mas “*ainda não ocorridos, que venham a ocorrer depois*”<sup>404</sup>. Também neste sentido, AMAURY RODRIGUES PINTO JUNIOR ressalta a existência de “*fatos supervenientes essenciais, mas que já estavam consignados na causa de pedir e foram apenas concretizados no curso da demanda*”<sup>405</sup>. Esta interpretação é a que melhor se harmoniza à garantia de acesso à justiça. Naturalmente, para que esta harmonia seja efetiva, é necessário observar a concepção mais ampla de causa de pedir, como fato essencial correspondente à *fattispecie* do direito alegado pelo demandante<sup>406</sup>.

Não é necessário – nem adequado – tentar assimilar os fatos que efetivamente tenham ocorrido após o ajuizamento da demanda e os fatos anteriores de ciência superveniente<sup>407</sup>, cujo conhecimento não se encontra nos contornos do art. 493 do CPC. Isto

---

<sup>402</sup> Conforme observa DINAMARCO, como a autoridade da coisa julgada material observa os limites da causa de pedir, os “*fatos jurídicos não alegados e por isso não considerados ao julgar não integram a causa petendi nem a demanda e, conseqüentemente, sua alegação em outra demanda é plenamente possível*” (*Instituições de direito processual civil*. v. 3, 7 ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 338). Argumenta DINAMARCO que o mesmo não ocorre, contudo, com demandado. A eficácia preclusiva da coisa julgada cobre todas as alegações e as defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido (art. 508 do CPC) e impede o réu de alegar em outro processo qualquer exceção capaz de infirmar a estabilidade dos efeitos da sentença. Em razão desta peculiaridade, defende DINAMARCO uma série de concessões ao demandado no que diz respeito à consideração de fatos e direitos supervenientes: “*como pra ele a consequência da omissão é mais grave*” – pondera – “*a regra liberalizadora contida no art. 493 do CPC encontra campo bem mais fértil*”. Por isso, em sua opinião, o art. 493 do CPC autorizaria, em benefício ao demandante, apenas o conhecimento de fatos ocorridos após a proposição da demanda, ao passo que, em favor do demandado, o preceito autorizaria também o conhecimento de fatos anteriores, mas de conhecimento superveniente. O entendimento defendido na seção 2.4.2 equilibra a relação processual, sem necessidade de compreender alcance distinto do art. 493 do CPC, conforme favoreça o demandante ou o demandado. Assim, a eficácia preclusiva da coisa julgada abrange todos os submetidos ao conhecimento *ex officio* do juiz (fatos secundários e, de maneira geral, fatos com eficácia impeditiva, modificativa ou extintiva, mas não impede a alegação, em outras demandas, de causa de pedir e exceções substanciais em sentido estrito não inseridas na demanda anterior – naturalmente, naquilo que não prejudicar o comando protegido pela coisa julgada nela formada).

<sup>403</sup> Conforme analisado no Capítulo 3, adiante.

<sup>404</sup> *Instituições de direito processual civil*. v. 2., 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 86.

<sup>405</sup> A estabilização da demanda e o direito superveniente. *Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 227, p. 87 – 103, jan. 2014.

<sup>406</sup> A interpretação mais restrita, que confunde a causa de pedir com todos os fatos indicados na petição inicial, além de permitir a multiplicação de demandas pela alteração de meras circunstâncias referidas na exordial, impediria a consideração de fatos constitutivos supervenientes, pois, não sendo o demandante um vidente, não poderia alegar na petição inicial fatos que não ocorreram. Apenas a adoção da causa de pedir substanciada pelos fatos essenciais permite a adequada compreensão da possibilidade de alegação de fatos constitutivos supervenientes. O tema foi tratado, com maior profundidade, na seção 1.2.5.

<sup>407</sup> A circunstância de o fato ocorrer no curso do processo ou anteriormente, mas ser de conhecimento posterior, é relevada por boa parte da doutrina como critério determinante para a incidência do art. 493 do CPC, da

não quer dizer que fatos anteriores à proposição da demanda estejam excluídos da cognição judicial. Os *fatos supervenientes* que podem ser considerados por força do art. 493 do CPC são do mesmo tipo dos *fatos não supervenientes* que naturalmente são cognoscíveis pelo juiz<sup>408</sup>. O preceito não amplia o tipo de fato que pode ser considerado pelo juiz: no que diz respeito ao demandante, não permite o conhecimento de fatos principais não alegados, sejam eles anteriores à demanda, posteriores ou anteriores de conhecimento posterior; na perspectiva do demandado, não estabelece qualquer ressalva à necessidade de as exceções em sentido estrito serem alegadas<sup>409</sup>. Os fatos secundários – incluindo os fatos com eficácia impeditiva, modificativa e extintiva – ocorridos antes da proposição da demanda já se encontram no âmbito do conhecimento do juiz, sejam de conhecimento posterior ou não. O proveito que o art. 493 do

---

qual respeitadamente divergimos. Para WAMBIER e TALAMINI, por exemplo, os fatos anteriores de conhecimento posterior só podem ser conhecidos se situados no âmbito da matéria passível de ser conhecida de ofício pelo juiz ou se ficar demonstrado pela parte interessada que não o pôde apresentar antes por uma justa causa (WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil: cognição jurisdicional (processo comum de conhecimento e tutela provisória)*. v. 2, 18. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 444). Fala-se, na doutrina estrangeira, em superveniência objetiva e em superveniência subjetiva, respectivamente. O CPC português, a propósito, é claro ao caracterizar como supervenientes “*tanto os factos ocorridos posteriormente ao termo dos prazos marcados nos artigos precedentes como os factos anteriores de que a parte só tenha conhecimento depois de findarem esses prazos, devendo neste caso produzir-se prova da superveniência*” (art. 588-2). Salienta LEBRE DE FREITAS, por conseguinte, que os articulados supervenientes comportam tanto a “*superveniência objetiva*” quanto a “*superveniência subjetiva*” (*A ação declarativa comum: à luz do código de processo civil de 2013*. 4. ed. Coimbra: Gestlegal, 2017, p. 171), distinção também constante na doutrina de FERREIRA DE ALMEIDA (*Direito processual civil*. v. II, 2. ed. Coimbra: Almedina, 2019, p. 186) e de PAIS DE AMARAL (*Direito processual civil*. 15. ed. Coimbra: Almedina, 2019, p. 295). Especificamente no âmbito do processo do trabalho português, PAULA QUINTAS e HELDER QUINTAS destacam que o articulado superveniente deve ser rejeitado se a superveniência ou o conhecimento superveniente não forem provados (*Manual de direito do trabalho e de processo do trabalho*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2018, p. 295).

<sup>408</sup> Conforme analisado nas seções 1.2.5, 2.4.2 e 2.4.3. Os fatos supervenientes são, analisando pelo tipo de eficácia, mais restritos do que os fatos antecedentes, pois o art. 493 do CPC não se refere aos fatos impeditivos. Vale a menção expressa, ressaltando a inexistência de destaque no original: “*art. 493. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento do mérito, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a decisão*”. Isto se justifica, tecnicamente, em razão de os fatos impeditivos não poderem ser posteriores aos fatos constitutivos. Conforme recorda DIDIER JR., “*os fatos impeditivos necessariamente têm que ser anteriores ou contemporâneos à ocorrência do fato jurídico que dá vida ao direito do autor, jamais serão posteriores*” (*Curso de direito processual civil – vol. 2: Teoria da prova, direito probatório, teoria do precedente, decisão judicial, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*. v. 2, 10. ed. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 402). Portanto, conforme conclui SCARPINELLA BUENO, confirma-se desse ângulo que “*os fatos novos que poderão influenciar o julgamento da causa nos termos do art. 493 são os ocorridos depois do início do processo e não aqueles ocorridos antes e que as partes, por um ou outro motivo, deixaram de alegar tempestivamente*” (*Curso sistematizado de direito processual civil*. v.2, 9. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraivajur, 2020, capítulo 5, item 2.6.2).

<sup>409</sup> Pode-se argumentar que restaria uma restrita oportunidade de aplicação do art. 493 do CPC para permitir ao demandado alegar exceções em sentido estrito ocorridas anteriormente, mas apenas conhecidas no curso do processo. Mas nem mesmo nesta hipótese o preceito autorizaria o conhecimento de situações anteriores, pois, conforme analisado na seção 2.4.3, os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos não se confundem com as exceções substanciais em sentido estrito, consistentes no exercício de genuínos contradireitos titularizados pelo demandado.

CPC proporciona à atividade cognitiva consiste unicamente na autorização para o julgador tomar em consideração os fatos ocorridos entre a proposição da demanda e a prolação da decisão. Portanto, a cognição das situações supervenientes proporciona uma ampliação dos fatos cognoscíveis operada exclusivamente no aspecto cronológico. A cognição de situações anteriores, mas de conhecimento posterior, não se fundamenta, portanto, no art. 493 do CPC, mas sim pelos motivos expostos nas seções precedentes<sup>410</sup>.

Quanto ao limite temporal para alegação das situações supervenientes, é necessário ponderar a conveniência de fazê-lo até a conclusão para a sentença, pois assim se evita o retrocesso à fase instrutória<sup>411</sup>. Não se exclui, entretanto, a possibilidade de conhecimento dos fatos que ocorram entre a conclusão e a efetiva prolação da sentença, sobretudo nas hipóteses que este período se prolonga além do razoável e, assim, acaba possibilitando a ocorrência de fatos novos em seu interregno<sup>412</sup>. Na verdade, até mesmo em instância recursal as situações supervenientes podem ser alegadas<sup>413</sup>. Além de o art. 1.014 do CPC permitir que as questões de fato não propostas no juízo inferior sejam suscitadas em sede recursal se a parte provar que deixou de fazê-lo por motivo de força maior, a consideração das situações consolidadas entre a sentença e a decisão recursal se impõe por uma questão de justiça<sup>414</sup>.

---

<sup>410</sup> Especificamente, seções 1.2.5, 2.4.2 e 2.4.3.

<sup>411</sup> WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil: cognição jurisdicional (processo comum de conhecimento e tutela provisória)*. v. 2, 18. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 444.

<sup>412</sup> Imagine-se, por exemplo, a hipótese de o demandado, diante das provas produzidas no processo, se convencer da justiça da pretensão do demandante e resolver pagar o valor postulado durante o período em que o processo está concluso para a sentença. Seria injusta e inadmissível eventual decisão que desconsiderasse tal fato extintivo superveniente. A despeito do encerramento da instrução, o juiz, nesta hipótese, deve converter o julgamento em diligência e oportunizar ao demandante manifestar sobre a alegação, para, então, proferir a decisão. Não é diferente com os fatos constitutivos. Em demanda com pedido de rescisão indireta sem suspensão do contrato de trabalho durante a tramitação do processo, as verbas rescisórias eventualmente deferidas devem ser definidas considerando a projeção do período até a efetiva prolação da decisão de mérito.

<sup>413</sup> A jurisprudência reconhece a possibilidade de conhecimento de fatos supervenientes à sentença. O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, a propósito já teve oportunidade de decidir que “*o conhecimento de fatos supervenientes pode ser realizado até o último pronunciamento do julgador singular ou colegiado*” (*Recurso Especial n. 1.074.838*. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Julgamento: 23.10.2012. Publicação DJe 30.10.2012). O TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO, na mesma linha, reiterando o teor da Súmula 394, já referida na nota de rodapé 389, acima, afirmou a possibilidade de “*invocação de fato novo até mesmo na instância extraordinária*” (*Recurso de Embargos em Recurso de Revista com Agravo n. 0000693-94.2012.5.09.0322*. Relator: Min. Cláudio Mascarenhas Brandão. Órgão Julgador: Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Julgamento: 12.11.2018. Publicação: 31.05.2019).

<sup>414</sup> BEZERRA LEITE apresenta, a propósito, o exemplo da empresa que prova que houve furto de um documento necessário à defesa e que somente depois da sentença foi possível juntá-lo aos autos (*Curso de direito processual do trabalho*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 1087). Conforme argumenta DIDIER JR., o art. 493 do CPC tem forte inspiração nos princípios da efetividade, do contraditório e da ampla defesa. Somente há processo justo quando o julgador tem a oportunidade de acerrar-se de todos os fatos cuja análise é indispensável à solução do litígio, motivos pelos quais é “*possível a aplicação do art. 493 nas instâncias*

Consigne-se, por fim, a irrelevância, para fins de dimensionamento da cognição processual, de o litigante eventualmente alegar tardiamente um fato por má-fé<sup>415</sup>. Em razão do interesse público na descoberta da verdade e na prolação de decisões rentes à realidade, o conhecimento dos fatos pelo juiz não pode depender dos aspectos subjetivos que orientam a atuação dos litigantes. A falta de alegação da parte não exclui do objeto do conhecimento os fatos secundários nem os fatos com eficácia impeditiva, modificativa ou extintiva, sejam supervenientes ou não. Logo, a deslealdade na alegação tardia não impede o conhecimento destes tipos de fato pelo juiz, pois é do interesse da jurisdição que a decisão cumpra o escopo jurídico do processo e concretize adequadamente o direito objetivo. A demonstração de que a parte alegou tardiamente um fato relevante com o objetivo de obter alguma vantagem indevida ou de prejudicar ao adversário dá azo às sanções previstas nos arts. 79 a 81 do CPC e 793-A a 793-C da CLT<sup>416</sup>. Não deve, contudo, constituir obstáculo à prolação de decisão justa e efetiva.

---

*recursais*”, sobretudo considerando que o art. 932, I, do CPC consagra expressamente poderes instrutórios ao relator do recurso, à semelhança do que o art. 370 atribui ao juiz de primeira instância (*Curso de direito processual civil – vol. 2: Teoria da prova, direito probatório, teoria do precedente, decisão judicial, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*. v. 2, 10. ed. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 410). Em todos os exemplos acima indicados não seria razoável desconsiderar os fatos ocorridos após a prolação da decisão: se o tribunal reformar a sentença de improcedência e entender ser devida a parcela pleiteada, o demandado não deve ser condenado se demonstrar o pagamento do valor após a prolação da sentença. Igualmente, rejeitado em primeiro grau o pedido de reintegração, se o tribunal entender presentes os pressupostos do direito pleiteado, o exaurimento do prazo de doze meses após a prolação da sentença deve ensejar a conversão da obrigação de fazer em indenização. O mesmo ocorre com o pedido de rescisão indireta: se rejeitado em primeira instância, o acolhimento em sede recursal deve considerar a continuidade do contrato até decisão do tribunal para fins de definição das parcelas rescisórias devidas proporcionalmente à duração da relação de emprego. Há, ainda, o interessante exemplo, proposto por AMAURY RODRIGUES PINTO JUNIOR, do agravamento ou abrandamento da lesão corporal após a proposição da demanda, hipótese em que se admite até mesmo a modificação quantitativa ou qualitativa do pedido genericamente formulado com fundamento no art. 324, § 1º, II, do CPC: “*Também nestes casos, não há dificuldades na aceitação da eficácia do fato superveniente, que deverá ser conhecido, considerado e apreciado no momento sentencial em que será fixado o valor da indenização. Aliás, nesse caso, a revisão poderá acontecer até mesmo depois de transitada em julgado a sentença*” (A estabilização da demanda e o direito superveniente. *Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 227, p. 87 – 103, jan. 2014.).

<sup>415</sup> O art. 223 do CPC, ao afastar a preclusão nas hipóteses em que a omissão da parte decorre de evento alheio à sua vontade, por certo favorece o conhecimento de fatos omitidos sem má-fé. Não suprime, contudo, o objeto do conhecimento nas hipóteses em que a parte procede de modo temerário.

<sup>416</sup> O CPC de 1973 previa, no art. 22, a condenação do demandado ao pagamento das custas a partir do saneamento do processo e a perda, ainda que vencedor na causa, do direito a haver do vencido honorários advocatícios, caso sua omissão acerca de fatos impeditivos, modificativos ou extintivos dilatasse o julgamento do caso. A disposição confirmava, sob a égide de tal diploma, a possibilidade de o juiz conhecer tais fatos independentemente da alegação pelo demandado. A inexistência de dispositivo correspondente no diploma atual não afasta o conhecimento ex officio de tais elementos pelo juiz, pois há outros fundamentos no mesmo sentido, acima analisados. Contudo, no direito vigente, a omissão do demandado deixa de ocasionar as consequências previstas no dispositivo revogado – a condenação nas custas e a perda dos honorários de sucumbência – para, apenas nos casos de má-fé, ensejar a condenação da parte que procedeu de modo temerário ao pagamento de multa e indenização pelos prejuízos causados.

#### 2.4.5. Fatos notórios

Fato notório é aquele cujo conhecimento é comum, em certa época, por determinado ciclo social e cultural, incluindo o âmbito no qual o conflito ocorreu e será resolvido<sup>417</sup>. Diferentemente dos fatos secundários – incluindo nesta classificação os fatos com eficácia impeditiva, modificativa e extintiva –, que *prescindem de alegação* pelas partes para serem conhecidos pelo juiz, os fatos notórios *prescindem de prova* para serem considerados na decisão judicial<sup>418</sup>.

A dispensa de produção de provas sobre os fatos notórios consiste em mais uma mitigação do brocardo *iudex secundum allegata et probata decidere debet*. Não há mais espaço no processo contemporâneo para percepções formalistas como a vedação ao juiz de considerar o que não estivesse demonstrado nos autos. Ao contrário do que dispõe a antiga parêmia *quod non est in actis non est in mundo*, os fatos notórios devem ser considerados pelo juiz, independentemente da inexistência de prova nos autos que os confirmem. Assim dispõe o art. 374, I, do CPC, de indubitosa aplicação no direito processual do trabalho, sobretudo por

<sup>417</sup> Segundo DINAMARCO, para reputar um fato como notório é necessário que o seu conhecimento integre o comumente sabido ao menos em determinado estrato social ou cultural, não sendo possível liberalizar imprudentemente o seu conceito e extensão “*a ponto de dispensar a prova à vista de meros rumores, boataria ou mesmo cerca publicidade na imprensa*” (*Instituições de direito processual civil*. v. 3, 7 ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 69). ARRUDA ALVIM, além de salientar a influência do tempo na notoriedade do fato – “*pois o que já foi notório poderá deixar de ser*” –, aponta que o fato, para ser considerado notório, deve ser conhecido ou “*possa, facilmente e com segurança, ser conhecível*” pelas pessoas com um padrão médio de cultura, incluindo todos os membros do Judiciário onde possa tramitar a causa (*Manual de direito processual civil: teoria geral do processo, processo de conhecimento, recursos, precedentes*. 18. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 895). Na mesma linha, WAMBIER e TALAMINI ponderam o caráter relativo da notoriedade, que, por estar vinculada ao espaço, ao tempo e ao grau cultural, não pressupõe o conhecimento por todas as pessoas, nem mesmo pelo juiz: “*a notoriedade decorre da circunstância de que seja normal o conhecimento de um determinado fato por um tipo médio de homem, dotado de uma cultura média*”. Segundo estes autores, por exemplo, um juiz que não viveu na região em de Curitiba em 1975 pode não ter conhecimento sobre ter nevado naquele local, fato notório por aqueles que estavam ali naquele período (*Curso avançado de processo civil: cognição jurisdicional (processo comum de conhecimento e tutela provisória)*. v. 2, 18. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 247). Também para MARINONI, ARENHART e MITIDIERO um fato é considerado notório “*quando faz parte da cultura do homem médio situado no lugar e no momento em que a decisão é proferida*” (*Novo Curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum*. v. 2, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 284). Para BEZERRA LEITE, “*é notório o fato inerente à cultura mediana de determinado meio social no momento do julgamento da causa*” (*Curso de direito processual do trabalho*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 778).

<sup>418</sup> Não se deve confundir os fatos notórios com o conhecimento pessoal do juiz, cuja consideração, independentemente de prova, não encontra amparo na legislação. Conforme esclarecem COMOGLIO, FERRI e TARUFFO, a vedação à “*ciência privada*” fundamenta-se na impossibilidade de as partes controlarem, por meio do contraditório, o conhecimento do juiz derivado de fonte de informação pessoal e subjetiva, diferentemente do que ocorre com relação aos fatos notórios (*Lezioni sul processo civile*. 5. ed. Bologna: Il Mulino, 2011, p. 460).

consistir em corolário do princípio da economia processual<sup>419</sup> e por harmonizar-se ao escopo jurídico do processo<sup>420</sup>. O descompasso entre uma suposta verdade formal demonstrada no processo e o conhecimento generalizado do homem médio no lugar e na época da prolação da decisão representaria uma intolerável crise de confiança na justiça. Vale, a propósito, recordar a observação de WATANABE acerca da ligação entre o direito à cognição adequada e o princípio do juiz natural, na medida em que, nos primórdios do constitucionalismo, quando no sistema anglo-saxão se insistiu no direito ao julgamento por seus pares, “já se intuía o direito à cognição e ao julgamento por juízes que, inseridos na mesma realidade social, tivessem a sensibilidade necessária para avaliar em toda a dimensão a conduta do acusado”<sup>421</sup>.

A par de outras relevantes considerações acerca dos fatos notórios – a exemplo de sua distinção em relação às máximas de experiência<sup>422</sup>, da eventual necessidade de prova da

---

<sup>419</sup> Neste sentido: LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *Curso de direito processual do trabalho*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 778; GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. *Curso de direito processual do trabalho*. 6. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2017, item 22.1. Conforme ponderam BRUNO FREIRE E SILVA e MANOELLA KEUNECKE, “a utilização do dispositivo, de forma subsidiária ao processo do trabalho, gera a efetividade e celeridade que se espera desse procedimento especial” (*O novo CPC e o processo do trabalho, II: processo de conhecimento*. São Paulo: LTr, 2017, p. 99). De acordo com DINAMARCO, como o fundamento lógico-jurídico da atividade probatória é a dúvida, sua inexistência afasta a necessidade de produzir provas sobre os fatos que “por serem de conhecimento geral, ordinariamente também o juiz os conhece” (*Instituições de direito processual civil*. v. 3, 7 ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 69). ARRUDA ALVIM também destaca a relação entre a dispensa da prova e economia processual ao afirmar que “não faria sentido determinar a prova de fato cuja ocorrência pode ser facilmente verificada pelo juiz” (*Manual de direito processual civil: teoria geral do processo, processo de conhecimento, recursos, precedentes*. 18. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 895).

<sup>420</sup> Tal como a alegação de fatos secundários, a iniciativa probatória, embora se enquadre no âmbito da responsabilidade das partes, não afasta a atribuição de poderes ao juiz para proferir decisões justas e efetivas. O compromisso com o resultado justo do processo não admitiria a desconsideração de fatos por todos conhecidos, simplesmente porque não provado nos autos.

<sup>421</sup> *Da cognição no processo civil*. 2. ed. Campinas: Bookseller, 2000, p. 64.

<sup>422</sup> Segundo o art. 375 do CPC, o juiz aplicará as regras de experiência comum subministradas pela observação do que ordinariamente acontece e, ainda, as regras de experiência técnica, ressalvado, quanto a estas, o exame pericial. Estas máximas de experiência não se confundem com os fatos notórios, embora também estejam fundadas no domínio pelo chamado homem médio. Os fatos constituem acontecimentos da vida, ao passo que as máximas de experiência correspondem a raciocínios que permitem a conclusão sobre determinadas situações. Nas palavras de MARINONI, ARENHART e MITIDIERO, “por regras de experiência é preciso entender as generalizações, noções, critérios, leis empíricas, assim como as noções fundadas em leis naturais, lógicas e científicas que o juiz encontra na experiência do mundo” (*Novo Curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum*. v. 2, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 285). Explicam WAMBIER e TALAMINI que “as máximas de experiência são aquelas noções gerais da vida prática, dominadas por qualquer pessoa de cultura média, e inserida no ambiente social em que vive”, a exemplo o estado de embriaguez de quem foi visto ingerindo bebida alcóolica antes de se envolver em acidente automobilístico (*Curso avançado de processo civil: cognição jurisdicional (processo comum de conhecimento e tutela provisória)*. v. 2, 18. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 257).

notoriedade<sup>423</sup> e da possibilidade de prova em sentido contrário<sup>424</sup> – interessa de modo especial a este estudo analisar a viabilidade de o juiz conhecê-los quando não alegados pelas partes. Há viva controvérsia a respeito do tema, aceita por parte da doutrina<sup>425</sup> e negada por outros<sup>426</sup>. À falta de disposição expressa como a existente no direito português<sup>427</sup>, o mais adequado ao nosso sistema processual é admitir a consideração, por serem notórios, apenas dos fatos principais alegados pelas partes e, entre os não alegados, apenas os fatos secundários, incluindo aqueles

<sup>423</sup> Para ARRUDA ALVIM a controvérsia sobre a notoriedade é suficiente para ilidir a dispensa de prova (*Manual de direito processual civil: teoria geral do processo, processo de conhecimento, recursos, precedentes*. 18. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 895). Para DINAMARCO, se a notoriedade for relativa ou setORIZADA, dispensa-se a prova dos fatos relevantes, mas exige-se da notoriedade (*Instituições de direito processual civil*. v. 3, 7 ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 70).

<sup>424</sup> A ampla defesa, assegurada constitucionalmente, não consente com restrição à produção de prova, ainda que o fato seja reputado verdadeiro por certo círculo social. Naturalmente, o ônus da prova, neste caso, recai sobre aquele que pretende contrariar o senso comum.

<sup>425</sup> Defende HEITOR SICA que a dispensa de prova sobre os fatos notórios “*implica igualmente a dispensa de alegação*” (*O direito de defesa no processo civil brasileiro: um estudo sobre a posição do réu*. São Paulo: Atlas, 2011, p. 147). A técnica é admitida também por COMOGLIO, FERRI e TARUFFO, para quem há possibilidade de consideração de fatos secundários notórios independentemente de alegação das partes: “*il giudice può (secondo alcuni: deve) prenderli in considerazione anche in mancanza di specifica allegazione*” (*Lezioni sul processo civile*. 5. ed. Bologna: Il Mulino, 2011, p. 460). Este entendimento se funda em interpretação sistemática, na medida em que, de forma similar à norma existente no direito brasileiro, o art. 115 do *Codice* italiano admite a fundamentação com base em “*fatto che rientrano nella comune esperienza*”, sem especificar a necessidade ou não de sua alegação pelas partes: “*Salvi i casi previsti dalla legge, il giudice deve porre a fondamento della decisione le prove proposte dalle parti o dal pubblico ministero nonché i fatti non specificatamente contestati dalla parte costituita. Il giudice può tuttavia, senza bisogno di prova, porre a fondamento della decisione le nozioni di fatto che rientrano nella comune esperienza*”.

<sup>426</sup> Negam tal possibilidade MARINONI, ARENHART e MITIDIERO, para quem o fato notório “*deve ser afirmado na petição inicial*” (*Novo Curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum*. v. 2, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 286). No direito italiano, MANDRIOLI e CARRATTA também limitam a fundamentação com base em fatos notórios àqueles alegados pelas partes: “*sempre in quanto siano statti allegati*” (*Diritto processuale civile*. v. II, 26. ed. Torino: G. Giappichelli editore, 2017, p. 198). Não era de esperar algo diferente no direito processual espanhol, fortemente influenciado pelo princípio dispositivo. O art. 281.4 da LEC, imprecisamente, prevê que “*no será necesario probar los hechos que gocen de notoriedad absoluta y general*”. A doutrina, contudo, com fundamento em interpretação sistemática, deduz que os fatos notórios são dispensados da prova “*pero no de la alegación*”, conforme afirma JUAN MONTERO AROCA (*Derecho Jurisdiccional II: Proceso Civil*. 27. ed. Valencia: Tirant lo blanch, 2019, p. 222). No mesmo sentido, ARMENTA DEU inclui o “*hechos notorios*” dentre aqueles “*que quedan fijados sin ninguna actividad de prueba, más allá, claro está, de incorporarlos al proceso*” (*Lecciones de Derecho procesal civil: proceso de declaración, proceso de ejecución, procesos especiales, arbitraje y mediación*. 12. ed. Madrid: Marcial Pons, 2019, p. 191).

<sup>427</sup> Segundo FERREIRA DE ALMEIDA, “*os factos notórios, isto é, os geralmente conhecidos, não necessitam nem de prova, nem sequer de alegação*” (*Direito processual civil*. v. II, 2. ed. Coimbra: Almedina, 2019, p. 253). Igualmente, para PAIS DE AMARAL, “*existem factos que não carecem de prova e nem sequer de alegação: são os chamados factos notórios*” (*Direito processual civil*. 15. ed. Coimbra: Almedina, 2019, p. 294). Tais entendimentos fundamentam-se em disposição expressa neste sentido (art. 412 do CPC), que exime de alegação, além dos “*factos notórios*”, também “*os factos de que o tribunal tem conhecimento por virtude do exercício das suas funções*”. Na seara laboral, não se verifica nenhuma ressalva a esta diretiva, do que se depreende a possibilidade de aplicação do mesmo entendimento (MARTINS, Alcides. *Direito do processo laboral*. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2019; QUINTAS, Paula; QUINTAS, Helder. *Manual de direito do trabalho e de processo do trabalho*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2018).

com eficácia impeditiva, modificativa ou extintiva e ressalvadas as situações específicas previstas em lei. Vale dizer: os fatos notórios que podem ser conhecidos independentemente de alegação das partes são do mesmo tipo de fatos que podem ser conhecidos de ofício em razão da existência de prova nos autos<sup>428</sup>.

Em suma, são inconfundíveis os ônus de alegar e provar. A notoriedade dispensa a existência de prova nos autos, não de alegação. A prescindibilidade da alegação é uma característica que, embora possa conviver com a prescindibilidade da prova, com ela não se confunde. Os critérios para identificar se determinado fato pode ser conhecido *ex officio* ou apenas mediante alegação da parte interessada foram analisados nos itens precedentes e decorrem não de um atributo inerente ao fato, mas de sua função no processo (não servir à individualização da demanda nem se relacionar ao exercício de um contradireito). À vista disso, observadas as ressalvas expressamente previstas em lei, os fatos secundários, incluindo aqueles com eficácia impeditiva, modificativa ou extintiva do direito postulado, não dependem de alegação e, se forem notórios, também não dependem de prova.

## 2.5. O princípio do fundamento mais evidente suficiente

Nas seções precedentes verificou-se a amplitude máxima da cognição. A cognoscibilidade dos elementos indicados na seção acima constitui uma atividade em potencial, isto é, indica aquilo que pode ser objeto do conhecimento ao longo do desenvolvimento do processo. Porém, nem tudo o que pode se tornar conhecido, a fim de subsidiar a decisão judicial, deve ser efetivamente submetido à cognição processual<sup>429</sup>. Em determinadas hipóteses, a cognição pode não alcançar toda a matéria controvertida. Por força do princípio da economia processual<sup>430</sup>, algumas questões devem deixar de ser resolvidas para permitir que a decisão seja

---

<sup>428</sup> EDUARDO CAMBI também utiliza a distinção entre fatos principais e secundários para identificar aqueles cuja notoriedade dispensa a alegação pelo interessado: “*sobre os fatos secundários (notórios) não pesa o ônus de alegação, não precisando ser alegados pelas partes para que o juiz possa leva-los em consideração na decisão*” (*A prova civil: admissibilidade e relevância*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 354).

<sup>429</sup> O objeto litigioso, o objeto do conhecimento e o objeto de prova possuem, portanto, dimensões próprias e eventualmente distintas, embora interligadas. Nas situações em que alguns pontos relevantes para a decisão permanecem incontroversos, o objeto do conhecimento é mais amplo do que o objeto de prova. Se há necessidade de produção de provas sobre alguma preliminar ou prejudicial de mérito, o objeto de prova é mais amplo do que o objeto litigioso. A tendência é que o objeto de conhecimento seja mais amplo do que o objeto de prova, pois normalmente nem todos pontos erigem-se a questões.

<sup>430</sup> Conforme ensina COMOGLIO, o princípio da economia processual visa garantir que o processo não seja um empecilho ao acesso à justiça, seja por sua duração, seja por seu custo. O conceito de economia processual

imediatamente proferida com base apenas em fundamento já demonstrado e capaz, por si só, de determinar o resultado da demanda.

A adequada compreensão do que vem sendo chamado de “princípio do fundamento mais evidente” – expressão que, a nosso ver, deve ser complementada com o vocábulo “suficiente” – pressupõe a superação de um paradigma segundo o qual existiria uma ordem rígida para apreciação de questões na fundamentação da decisão judicial, ditada tanto pela lógica própria do desenvolvimento do processo (primeiro os pressupostos processuais, depois o mérito), quanto pela lógica do direito substancial (primeiro as questões relativas à constituição do direito, depois as atinentes à modificação ou à extinção)<sup>431</sup>.

A busca pela eficiência do processo conduz, entretanto, ao emprego de técnica diversa. O princípio da economia processual, consectário da garantia da razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII, da Constituição), orienta, em sua perspectiva endoprocessual, a utilização do método que em cada caso permita o melhor resultado com o mínimo de energia, estrutura e atividades<sup>432</sup>. Norteado por esta diretriz, o art. 765 da CLT, atribui ao juiz ampla

---

vem se desenvolvendo a partir da segunda metade do século XIX, inicialmente de forma conexas aos princípios lógico (busca dos meios mais eficazes), jurídico (persecução da justiça da decisão e da igualdade das partes) e político (máxima garantia social do direito com o mínimo sacrifício individual da liberdade). Em quaisquer de suas manifestações, além das medidas legislativas destinadas a concretizar o princípio da economia processual, deve-se superar sua compreensão meramente programática de modo a permitir sua aplicação direta (L'economia dei giudizi come principio 'ad assetto variabile' (aggiornamenti e prospettive). *Rivista di diritto processuale*, v. 72, fascículo 2, pp. 331-355, 2017).

<sup>431</sup> Segundo a doutrina tradicional, a decisão judicial deve observar uma ordem predeterminada de apreciação de questões, de modo a verificar *se* o mérito deve ser apreciado e, caso positivo, *como* ele deve ser decidido. De fato, há uma certa lógica em analisar as questões processuais antes das questões de mérito e, dentre estas, seguir uma ordem de prejudicialidade apoiada na estrutura do direito substancial. Fiel a este método, ALEXANDRE CÂMARA define questões prévias como aquelas que, “*por razões lógicas, necessariamente têm de ser resolvidas antes de outra*” (*O novo processo civil brasileiro*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017, pp. 168-169). Na mesma linha, CARLOS EDUARDO OLIVEIRA DIAS, em obra específica sobre técnica da sentença trabalhista, afirma ser fundamental que a decisão observe “*critérios de logicidade*” e, “*considerando que na fundamentação ao juiz cabe a apreciação global de todos os elementos do conflito*”, propõe a organização das questões em quatro classes (questões processuais, preliminares de mérito, prejudiciais de mérito e mérito propriamente dito, nesta ordem), além de uma específica “*ordenação para a apreciação meritória*” (*Teoria e prática da sentença trabalhista: de acordo com o novo código de processo civil*. 6. ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2016, pp.154-155 e 246-248). Embora em algumas passagens o autor corretamente afirme que “*em matéria processual, a economia é um princípio estrutural, e tal fator representa que deve ser perseguido o caminho mais curto para se alcançar um resultado final para o processo*” (idem, p. 156), a estrutura geral da obra indica a observação de uma lógica jurídica na perspectiva do direito substancial ou a lógica pura na perspectiva processual. Tal ideia se torna evidente quando propõe o seguinte “*esquema de apreciação de cada questão*” para análise da matéria de fato: identificação da controvérsia, identificação do ônus da prova, apreciação livre da prova, fixação do fato, apreciação da matéria de direito e solução da questão (idem, p. 284).

<sup>432</sup> Ainda segundo COMOGLIO, os diversos significados granjeados pelo princípio da economia processual podem ser sistematizados em duas principais concepções: uma endoprocessual, que objetiva a economia global de tempo e de despesas mediante condutas específicas capazes de permitir o melhor resultado com o mínimo de energia, estrutura e atividades; e outra extraprocessual, destinada a evitar a necessidade de utilização de novos meios processuais para tutelar os mesmos direitos já tutelados em processo anterior

liberdade na direção do processo para alcançar o “*andamento rápido das causas*”. Na mesma linha, o CPC, além de incumbir ao juiz o dever de velar pela duração razoável do processo (art. 139, II), outorga-lhe o poder de indeferir postulações meramente protelatórias (art. 139, III). O próprio juiz, por consequência, deve abster-se de praticar atos que posterguem a conclusão do processo, conquanto incapazes de influenciar a decisão final.

Na verdade, nada impõe a observância de uma ordem específica de análise das questões de mérito<sup>433</sup>. A autonomia do processo, aliás, aconselha a o desenvolvimento de uma racionalidade própria do direito processual, desvinculada da estrutura do direito substancial. Esta lógica deve orientar-se pela compreensão de que o processo não é um fim em si, mas instrumento destinado à obtenção da decisão de mérito justa e efetiva em tempo razoável. O método tradicional, arraigado em um sequenciamento tétrico para a apreciação das questões, não se adequa a estes valores, pois impõe o dispêndio de energia, estrutura e atividades processuais para abordar aspectos muitas vezes irrelevantes para o deslinde do processo.

---

(L'economia dei giudizi come principio 'ad assetto variabile' (aggiornamenti e prospettive). *Rivista di diritto processuale*, v. 72, fascicolo 2, pp. 331-355, 2017).

<sup>433</sup> LUISO observa, neste sentido, que “*non si impone un ordine logico di esame delle varie questioni di merito*”, pois nem sempre é necessário analisar a relação jurídica prejudicial para decidir sobre o direito dela decorrente (*Diritto processuale civile: principi generali*. v. I, 10. ed. Milano: Giuffrè Editore, 2019, p. 284). Segundo ele, em uma demanda com pedido de pagamento da gratificação natalina de 1983, por exemplo, a prescrição – um fato extintivo – deve ser acolhida sem necessidade de resolver a questão relativa à existência da relação de trabalho subordinado, pressuposto constitutivo do direito alegado (idem, p. 169 – registre-se que, no exemplo, não há pedido declaratório da existência da relação de trabalho subordinado). O art. 488 do CPC demonstra a possibilidade de preterição do sequenciamento lógico mediante a utilização de raciocínios hipotéticos que permitam ao juiz superar uma questão antecedente subordinante sem apreciá-la efetivamente. O juiz, segundo o referido dispositivo legal, deve resolver o mérito se a decisão favorecer a parte a quem aproveitaria eventual extinção do processo sem resolução do mérito. Com base nestas premissas, o juiz deve, por exemplo, abster-se de valorar eventual inépcia da petição inicial e julgar improcedente o pedido se constatar o pagamento da parcela postulada. A fundamentação, em situações tais, constrói-se com base em um juízo hipotético do tipo “*ainda que a petição inicial fosse regular, a demanda seria improcedente*”. Este expediente só é admissível porque, conforme salientou-se acima, a eficiência processual nem sempre é fiel à lógica da prejudicialidade. Trata-se do que vem sendo chamado de princípio da primazia da resolução do mérito, cuja importância consiste em evidenciar o julgamento do mérito como fim normal da fase de conhecimento e, de outro lado, revelar a extinção sem resolução do mérito como medida anômala a ser adotada apenas quando impossível assegurar a satisfação prática dos direitos. Com apoio no art. 4º do CPC, salienta HUMBERTO THEODORO JUNIOR que a garantia constitucional do acesso à justiça “*só se cumpre quando o provimento jurisdicional deságua em decisão de mérito justa e efetiva*” (*Curso de direito processual civil*. 59. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 108). De fato, conforme preconiza ALEXANDRE CÂMARA, “*o processo é um método de resolução do caso concreto, e não um mecanismo destinado a impedir que o caso concreto seja solucionado*” (*O novo processo civil brasileiro*. 3. Ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 8). WAMBIER e TALAMINI observam que os casos em que o art. 488 do CPC é aplicável são mais restritos do que se poderia supor, pois em muitas situações a falta de pressuposto de admissibilidade para a tutela jurisdicional inviabiliza completamente a prolação da sentença de mérito. Como exemplo de aplicação, apresentam a hipótese em que o demandado é parte ilegítima e o juiz decide, no mérito, pela improcedência do pedido (*Curso avançado de processo civil: cognição jurisdicional (processo comum de conhecimento e tutela provisória)*. v. 2, 18. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 443).

Cumpra ao juiz, portanto, aperfeiçoar a técnica processual de modo a identificar a ordem de análise de questões que melhor se harmonize à economia processual e lhe permita prosseguir pela trajetória que, no menor tempo e com os menores custos, leve ao resultado justo e efetivo determinado por algum fundamento já evidenciado nos autos.

No direito estrangeiro também se identifica a tendência de permitir a adaptação do procedimento como meio para alcançar maior eficiência. Em alguns países, o assunto é tangenciado ao tratar das repercussões práticas da economia processual. Em Portugal, por exemplo, o princípio da gestão processual, previsto no art. 6º do CPC português, determina a eliminação de atos que se revelem “*concretamente dispensáveis*” para o apuramento da realidade dos fatos e para a prolação da decisão de direito<sup>434</sup>. Nas causas mais simples, segundo LEBRE DE FREITAS, escusa-se até mesmo os atos processuais cuja prática, “*ainda que possa não ser totalmente inútil*”, deva ser evitada em razão dos respectivos custos (tempo de ocupação de juiz, advogados, partes e funcionários e atraso na decisão final)<sup>435</sup>.

Nos Estados Unidos da América, a doutrina aborda o tema do sequenciamento de análise de questões de forma mais direta. Em estudo específico sobre o assunto, PETER B. RUTLEDGE observa que a imposição de uma ordem obrigatória aumenta desnecessariamente os custos e a duração do processo por forçar o juiz a resolver questões eventualmente mais complexas antes de solucionar as mais fáceis<sup>436</sup>. Considerando estes impactos, a SUPREMA CORTE AMERICANA, no caso *Ruhrgas AG v. Marathon Oil Co*, decidiu que, com exceção à regra de que a análise da competência antecede a apreciação do mérito, não há obrigação de o juiz

---

<sup>434</sup> FREITAS, José Lebre de. *Introdução ao processo civil: conceito e princípios gerais à luz do novo código*. 4. ed. Coimbra: Gestlegal, 2017, p. 231. O art. 131.1 do Código de Processo Civil português positiva, ademais, o princípio da adequação formal ao prever que “*os atos processuais têm a forma que, nos termos mais simples, melhor corresponda ao fim que visam atingir*”. Segundo LEBRE DE FREITAS, trata-se de corolário do princípio da economia de atos e de formalidades, por força do qual a tramitação processual deve se adaptar às especificidades da causa mediante a redução da forma dos atos à sua expressão mais simples ou até mesmo mediante a supressão de atos inúteis (idem, pp. 224-226). Conclui o processualista português, com base nessas premissas, que a variedade de contornos dos casos concretos aconselha a adequação formal inclusive mediante “*a simplificação da sequência*” dos atos processuais (idem, pp. 227-234).

<sup>435</sup> *Introdução ao processo civil: conceito e princípios gerais à luz do novo código*. 4. ed. Coimbra: Gestlegal, 2017, p. 231.

<sup>436</sup> O referido autor descreve diversas outras repercussões da opção por determinada ordem de apreciação de questões. O sequenciamento é capaz, por exemplo, de influenciar o comportamento dos litigantes. As partes podem concluir uma transação em um momento no qual o litígio já poderia ter sido resolvido, situação em que o potencial vencedor é prejudicado pela continuação desnecessária do procedimento. A ordem de apreciação das questões também pode afetar a formação da jurisprudência. Caso exista imposição de uma ordem obrigatória de questões aplicável indistintamente a todos os casos, a jurisprudência seria mais numerosa no que diz respeito às questões que o juiz analisa primeiro (RUTLEDGE, Peter Bowman, *Decisional Sequencing* (March 1, 2010). UGA Legal Studies Research, pp. 6-7. Disponível em: <[https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1572709](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1572709)>. Acesso em: 08.10.2020).

observar uma sequência específica de apreciação das questões<sup>437</sup>. O entendimento foi reafirmado posteriormente no caso *Sinochem Int'l v. Malaysia Int'l Shipping Co*: “a court has leeway to choose among threshold grounds for denying audience to a case on the merits”<sup>438</sup>. Conforme pondera KEVIN M. CLERMONT, a lógica pura e a lógica jurídica podem sugerir alternativas relevantes, mas não vinculam o juiz, cuja liberdade na definição da sequência de apreciação das questões deve ser orientada por critérios que favoreçam a economia processual, inclusive por meio de juízos hipotéticos que permitam a solução da controvérsia sem prévia apreciação de uma questão logicamente antecedente. Em sua opinião, em diversas situações o juiz está autorizado a direcionar a cognição “*immediately to the easiest and surest ground that ends a case tends to lessen the judicial workload*”<sup>439</sup>. Embora a jurisprudência e a doutrina americana tenham analisado nestes excertos apenas o sequenciamento de questões processuais, não há motivos para conceber de modo diverso com as questões de mérito.

Na Itália, a propósito, manifesta-se a tendência de direcionar a cognição para o fundamento mais evidente até mesmo no que diz respeito às questões substanciais. Neste contexto, COMOGLIO anuncia, como corolário do princípio da economia processual, o “*principio della ragione più liquida*”, diretriz segundo a qual juiz pode preferir a sequência tradicional de apreciação de questões, inclusive de mérito, de modo a encerrar a instrução assim que se demonstre, com segurança, alguma questão idônea capaz, por si só, de definir o resultado do processo<sup>440</sup>. Em razão da inutilidade de prosseguir na instrução para a obtenção de outros

---

<sup>437</sup> ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Suprema Corte. *Caso Ruhrgas AG v. Marathon Oil Co.*, 526 U.S. 574, 1999. Julgamento: 17.05.1999. Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/526/574/>. Acesso em: 24.08.2020: “*Jurisdiction-before-merits principle does not dictate a sequencing of jurisdictional issues. (...) A court that dismisses for want of personal jurisdiction, without first ruling on subject-matter jurisdiction, makes no assumption of law-declaring power that violates the separation of powers principles underlying Steel Co.*”.

<sup>438</sup> ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Suprema Corte. *Caso Sinochem Int'l Co. v. Malaysia Int'l Shipping Corp.*, 549 U.S. 422, 2007. Julgamento: 05.05.2007. Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/549/422/> Acesso em: 24.08.2020: “*Although a federal court generally may not rule on the merits of a case without first determining that it has jurisdiction over the cause (subject-matter jurisdiction) and the parties (personal jurisdiction), there is no mandatory sequencing of nonmerits issues A court has leeway “to choose among threshold grounds for denying audience to a case on the merits”*”

<sup>439</sup> *Sequencing the issues for judicial decisionmaking: limitations from jurisdictional primacy and intrasuit preclusion*. 2011, p. 304. Disponível em: <https://scholarship.law.cornell.edu/facpub/969/>. Acesso em 08.10.2020: “*A judge in fact has a lot of freedom to sequence issues*”.

<sup>440</sup> L’economia dei giudizi come principio ‘ad assetto variabile’ (aggiornamenti e prospettive). *Rivista di diritto processuale*, v. 72, fascicolo 2, pp. 331-355, 2017, p. 338: “*la cruciale potestà di “rimessione anticipata” della causa al collegio, onde far decide ‘separatamente’ - prima di disporre, su altri temi decisori, specifiche attività di trattazione e di istruzione, che pois potrebbero rivelarsi inutili - determinate questione, pregiudiziali o preliminari, idonee da sé sole, se fondate, a definire il giudizio senza bisogno di assunzione di mezzi di prova ad hoc*”.

meios de prova quando já há elementos suficientes para fundamentar a decisão em determinado sentido, GIUSEPPE BUFFONE caracteriza o “*principio della ragione più liquida*” como um importante instrumento técnico para a aceleração do procedimento<sup>441</sup>. A jurisprudência também acolhe a diretriz favorável à alteração do sequenciamento imposto pela lógica da prejudicialidade. De acordo com o entendimento firmado nas decisões 11356/2006 e 3/2010 da CORTE DI CASSAZIONE “*in base al principio della cd. ragione più liquida, la domanda può essere decisa nel merito sulla base della soluzione di una questione assorbente senza che sia necessario esaminare previamente tutte le altre*”<sup>442</sup>.

O direito processual brasileiro também deve estimar a relação entre a sequência de apreciação de questões e a economia processual. A convergência da cognição ao fundamento mais evidente suficiente é perfeitamente compatível com o ordenamento pátrio, em especial com o processo do trabalho, cuja simplicidade e instrumentalidade retratam o interesse em otimizar os resultados do processo mediante a observância do procedimento mais adequado em cada caso. Diferentemente da omissão sobre os elementos objetivos da demanda, que automaticamente caracteriza a existência de vício na decisão judicial, a ausência de decisão sobre questões prejudiciais só enseja nulidade se o argumento omitido for capaz de infirmar a decisão proferida<sup>443</sup>. Se a preterição do fundamento menos evidente – isto é, aquele cuja

<sup>441</sup> *Il Processo e il tempo*: tecniche “acceleratorie” e “accomodamenti procedurali” per una “auspicata” riduzione dei tempi di definizione del giudizio di primo grado. Riveduto e aggiornato in vista della Giornata Europea della Giustizia Civile. Milano, 22 ott. 2012.

<sup>442</sup> Tribunale di Varese, sez. I, decreto 1 giugno 2010, Disponível em: [http://www.tribunale.varese.it/index.phtml?Id\\_VMMenu=1214&daabstract=2011](http://www.tribunale.varese.it/index.phtml?Id_VMMenu=1214&daabstract=2011).

<sup>443</sup> SIQUEIRA, Thiago Ferreira. *Objeto do processo, questões prejudiciais e coisa julgada: análise dos requisitos para a formação de coisa julgada sobre a questão prejudicial incidental no Código de Processo Civil de 2015*. Orientador: Antônio Carlos Marcato. 2018. Tese (Doutorado em Direito Processual Civil) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, item 3.4: “*enquanto a parte sucumbente tem o direito – e o órgão judicial, o correspondente dever – de ver analisados todos os fundamentos que poderiam levar a uma conclusão distinta daquela a que se chegou, a parte vencedora não poderá exigir, do órgão judicial, que se manifeste sobre uma determinada questão se isto não teria nenhuma influência sobre a resolução o mérito da causa*”. ARRUDA ALVIM também destaca que “*o vício da fundamentação consiste em não enfrentar argumentos capazes de infirmar (= anular) a conclusão adotada*” (*Manual de direito processual civil: teoria geral do processo, processo de conhecimento, recursos, precedentes*. 18. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 1072). Na mesma linha, DINAMARCO salienta que a falta de correlação constitui vício substancial determinante da nulidade da sentença, ao passo que a insuficiência da fundamentação somente causa a nulidade se a sentença deixar de pronunciar sobre pontos que podem conduzir o juiz a decidir de modo diferente (*Instituições de direito processual civil*. v. 3, 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, pp. 796 e 770). MARINONI, ARENHART e MITIDIERO observam que juiz não é obrigado a rebater todos os argumentos invocados pelas partes, mas apenas aqueles capazes de determinar por si só o resultado do processo: “*todos os demais argumentos só precisam ser considerados pelo juiz com o fim de demonstrar que não são capazes de determinar conclusão diversa daquela adotada pelo julgador*” (*Novo Curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum*. v. 2, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 456).

revelação demanda maior tempo e recursos – for incapaz de alterar o resultado do processo, não há prejuízo, nem, por consequência, nulidade a ser decretada – “*pas de nullité sans grief*” (art. 794 da CLT).

A supressão de parte da matéria controvertida não prejudica o vencedor, pois, de maneira geral, o resultado de mérito favorável neutraliza eventuais vícios que, em princípio, poderiam subsistir<sup>444</sup>. Conforme adverte BARBOSA MOREIRA, o processo não se destina ao debate de teses sem consequências concretas para a decisão sobre o caso levado à apreciação do juiz, nem a jurisdição é instrumento para a solução de questões acadêmicas<sup>445</sup>. Apenas em caráter excepcional, persiste o interesse na análise de um fundamento específico, a despeito da existência de outros mais evidentes<sup>446</sup>. Isto ocorre especificamente nas hipóteses em que a decisão não adquire a autoridade da coisa julgada se a improcedência decorrer da insuficiência de provas (a chamada coisa julgada *secundum eventum probationis* – art. 103 do CDC.), situação em que o demandado tem interesse legítimo na fundamentação da improcedência mediante a análise das provas, ainda que eventual fundamento jurídico mais evidente seja suficiente para ensejar resultado a ele favorável<sup>447</sup>.

<sup>444</sup> De acordo com YARSHELL, à semelhança do que ocorre em matéria recursal, “*na ação rescisória faltaria interesse de agir ao autor que pretendesse alterar os fundamentos de dada decisão de mérito para, mantida a parte dispositiva, obter ‘novo julgamento’ quanto aos motivos da rescisão*” (*Ação rescisória: juízos rescindente e rescisório*. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 128).

<sup>445</sup> Justamente por isso não caracteriza interesse recursal “*a veleidade, que alguma das partes tenha, de obter satisfação psicológica com o acolhimento in totum, pelo órgão ad quem, da argumentação utilizada na defesa do seu direito, se a decisão já assegura a este tutela eficaz*” (*Comentários ao Código de processo civil: arts. 476 a 565. v. 5. 15. ed.* Rio de Janeiro: Gen, Forense, 2009, p. 166).

<sup>446</sup> A possibilidade de a coisa julgada abranger a questão prejudicial decidida expressa e incidentalmente no processo (analisada na seção 1.2.2 como uma exceção ao princípio da correlação) não justifica excepcionar o princípio do fundamento mais evidente suficiente. Em primeiro lugar, deve-se considerar que a formação de coisa julgada sobre questão prejudicial trata-se de uma eficácia meramente potencial da decisão: o que for decidido incidentalmente pode receber a eficácia da coisa julgada, mas esta eventualidade não é algo exigível pelo demandante justamente pela circunstância de o fundamento não ter sido erigido por ele a questão principal. Ademais, conforme observa BRUNO LOPES, o caráter determinante da decisão sobre a questão prejudicial, exigido por lei para a formação da coisa julgada, não é satisfeito nas hipóteses em que a sentença possui fundamentos alternativos, ambos suficientes em abstrato para sustentar autonomamente a decisão contida no dispositivo (*Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 74). Também não nos parece que o potencial para formação de precedente justifique exceção ao princípio em análise, pois a *ratio decidendi* pressupõe a análise dos pontos essenciais da decisão. Os elementos que não constituem fundamentos necessários à decisão são incapazes de formar precedentes judiciais (MACCORMICK, Neil; SUMMERS, Robert S. *Interpreting precedents: a comparative study*. Nova Iorque: Routledge, 2016, p. 385: caracteriza como *dicta* justamente as afirmações não necessárias para a resolução do caso e, por isso, sem efeito vinculante); DUXBURY, Neil. *The nature and the authority of precedent*. Cambridge: Cambridge University Press, 2008, p. 70, igualmente: “*not necessary for the determination of that case*”). A existência de um fundamento suficiente para o resultado do processo torna os demais fundamentos desnecessários e, por conseguinte, incapazes de ensejar a formação de precedente.

<sup>447</sup> DIDIER JÚNIOR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal*. 13. ed. Salvador: JusPodivm, 2016, pp. 117-120).

Quanto ao vencido, a situação é diferente, pois este não pode ser prejudicado pela supressão de atos capazes de evidenciar fundamentos hábeis a infirmar a conclusão adotada pelo julgador<sup>448</sup>. À vista disso, o princípio do fundamento mais evidente não pode ir tão longe a ponto de excluir da cognição os elementos capazes de infirmar o fundamento já demonstrado. O alcance do princípio restringe-se, desse modo, à seleção de um dos fundamentos possivelmente favoráveis ao vencedor, quando um deles já estiver evidenciado. Com relação a estes, o vencido não é prejudicado, pois sua apreciação tem o potencial apenas de reforçar a fundamentação a ele desfavorável, não a infirmá-la. Ao vencido só interessa compreender a razão pela qual os fundamentos apresentados em seu benefício não convenceram o juiz, pois é com base nestes que ele poderá se contentar com a decisão ou fundamentar eventual impugnação.

Na perspectiva da jurisdição, a busca da verdade também não constitui argumento suficiente para afastar a convergência da cognição ao fundamento mais evidente. O esclarecimento da controvérsia é apenas um instrumento para a decisão do mérito<sup>449</sup>. A atividade processual não deve buscar a descoberta de fundamentos incapazes de influenciar o resultado do processo se o fim almejado – a decisão de mérito justa – puder ser alcançado pela valoração de fundamento já demonstrado nos autos. A permanência da controvérsia sobre determinada questão não é empecilho para o encerramento da instrução se o juiz estiver apto a cumprir o seu objetivo no processo: prestar a tutela jurisdicional acolhendo ou rejeitando o pedido segundo os parâmetros determinantes definidos pelo direito substancial. Não é por outro motivo que o juiz está autorizado a rejeitar liminarmente o pedido em determinadas situações

---

<sup>448</sup> Conforme observam MARINONI, ARENHART e MITIDIERO, “a motivação é mais importante para o perdedor do que para o vencedor” (*Novo Curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum*, v. 2, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 437).

<sup>449</sup> Conforme salienta BEDAQUE, embora o resultado do processo seja tão mais justo quanto maior for a correspondência entre a reconstrução da matéria fática realizada no processo e a realidade verificada no plano substancial, “não pode o julgador transformar a verdade no fim do processo”, pois o escopo a ser alcançado pela atividade jurisdicional é a eliminação das controvérsias mediante a aplicação do direito ao caso concreto (*Poderes instrutórios do juiz* [livro eletrônico]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, item 1.2).

(art. 332 do CPC<sup>450</sup>, *caput* e § 1º<sup>451</sup>), deixando de apreciar, assim, outras controvérsias de mérito eventualmente suscitadas pelo demandado. Também em situações de procedência é possível restringir a cognição ao fundamento mais evidente<sup>452</sup>.

<sup>450</sup> Uma das hipóteses de julgamento liminar do pedido consiste na existência de certos precedentes referidos nos incisos do *caput* do art. 332 do CPC. Imagine-se uma demanda na qual se postula o pagamento de diferenças de determinada gratificação prevista contratualmente como percentual do salário mínimo. Se o demandado impugnar a existência das diferenças e também alegar violação à proibição de sua vinculação ao salário mínimo, o juiz, por força do princípio da economia processual, deve submeter ao contraditório a alegação de violação ao art. 7º, IV, da Constituição e à Súmula Vinculante n. 4 do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, já que este fundamento é capaz de ensejar, por si só, a improcedência do pedido, e, conseqüentemente, hábil a tornar desnecessária a aferição da existência ou não das diferenças. Embora no processo civil em hipóteses tais o pedido deva ser julgado independentemente da citação do réu, no processo do trabalho a citação é realizada pela secretaria, sem submissão prévia da petição inicial à apreciação do juiz. Assim, este não raras vezes só toma conhecimento dos termos da demanda em audiência, na presença de ambos os litigantes, momento no qual deve proferir a decisão, evitando a prática de outros atos desnecessários destinados a identificar eventuais diferenças, incluindo, a depender da complexidade dos cálculos, perícia contábil.

<sup>451</sup> A verificação da ocorrência de decadência ou de prescrição consiste em outra situação em que o juiz pode julgar liminarmente improcedente o pedido. Este resultado se impõe ainda que a prescrição não seja apreciada liminarmente, antes da apresentação da contestação, o que pode ocorrer especialmente no processo do trabalho (conforme indicado na nota anterior, sendo a citação expedida automaticamente pela secretaria, o juiz costuma analisar a petição inicial apenas em audiência, na mesma oportunidade em que recebe a contestação). Nesta hipótese, a prescrição deve ser pronunciada ainda que o demandado suscite a controvérsia sobre outras alegações do demandante. O exemplo da pretensão ao pagamento da gratificação natalina vencida há quase trinta anos adequa-se com rigor a esta regra prevista do ordenamento brasileiro: se a existência da relação de emprego for uma mera questão prejudicial, o pedido principal pode ser rejeitado sem apreciá-la. Pode-se argumentar que a regra prevista no art. 332, §1º, do CPC não representa alteração do sequenciamento tradicional, pois a prescrição seria uma prejudicial de mérito. Há que se atentar, contudo, que, em algumas situações, outras questões de mérito podem ser prejudiciais à prescrição, e ainda assim a análise desta pode tornar desnecessária a apreciação das questões subordinantes. Isto ocorre, por exemplo, quando a controvérsia sobre a natureza da relação havida entre as partes interfere na definição dos prazos prescricionais. Se, a despeito da controvérsia, restar evidente a ocorrência da prescrição, esta deve ser pronunciada, sem necessidade de decidir a questão prejudicial. A fundamentação, nestas situações, também se vale de raciocínios hipotéticos e consideram, expressa ou implicitamente, reflexões do tipo “*ainda que prevaleça a natureza da relação alegada pelo demandante, a pretensão estaria prescrita*”. Também as demandas que visam a soma de períodos descontínuos de trabalho exemplificam a possibilidade de inversão da ordem de apreciação indicada pela prejudicialidade. Como a unicidade contratual é, segundo a Súmula 156 do TST, a condição para verificar a existência de um único marco prescricional ou vários, tradicionalmente analisa-se a questão subordinante (a existência efetiva de um único contrato) antes de decidir a questão subordinada (a prescrição). Entretanto, se ao tempo da proposição da demanda já tiver decorrido mais de dois anos da extinção do último contrato de trabalho, seria inútil resolver a controvérsia atinente à unicidade contratual: independentemente de tratar-se de um contrato único ou de vários contratos, a prescrição atinge todas as pretensões. Portanto, também nestas hipóteses a prescrição é pronunciada a despeito de a questão subordinante permanecer controvertida. O mesmo raciocínio se aplica às situações em que a análise da prescrição depende da definição da natureza jurídica da relação ou da parcela postulada. Se a controvérsia levar à aplicação do prazo prescricional de três ou de cinco anos – como nas demandas em que se postula reparação civil por dano decorrente de fato do produto ou do serviço –, mas o prazo maior já tiver decorrido quando da proposição da demanda, a economia processual orienta que a prescrição seja pronunciada mesmo sem a definição desta questão prejudicial.

<sup>452</sup> Em uma demanda com pedido de anulação de um negócio jurídico, por exemplo, sob a alegação de que o pacto foi firmado sob temor de dano ao demandante e à sua família, se houver prova válida da existência de temor de dano ao demandante, o juiz deve limitar a cognição a este fundamento, por tratar-se de elemento suficiente para determinar a procedência do pedido. Nesta hipótese, não há vício na fundamentação, pois a omissão do juiz sobre o dano à família não é capaz de infirmar o resultado da demanda (art. 489, § 1º, IV, do

Os arts. 332 e 488 do CPC demonstram a razoabilidade de superar o sequenciamento de apreciação de questões segundo as lógicas do direito substancial e da estrutura formal do processo. O fundamento subjacente a estas regras autoriza que a mesma diretriz seja aplicada em outras hipóteses<sup>453</sup>. Neste sentido, THIAGO FERREIRA SIQUEIRA afirma a possibilidade de a decisão ser prolatada tão logo o juiz tenha condições de afirmar a inexistência de qualquer fato constitutivo ou a presença de algum fato extintivo, modificativo ou impeditivo, pois prosseguir na instrução nestas circunstâncias “*retardaria a solução da controvérsia sem que, com isso, fosse atingido qualquer resultado útil*”<sup>454</sup>. Embora sem mencionar nominalmente o princípio do fundamento mais evidente, ARRUDA ALVIM também assevera a possibilidade de a decisão se basear em apenas alguns dos fundamentos apresentados pelas partes, de forma a preterir a análise das alegações incapazes de infirmar a tese adotada<sup>455</sup>.

Em suma, por força do princípio da economia processual, nas situações em que diversos elementos alternativos possam fundamentar a decisão, o juiz deve concentrar a cognição naquele elemento cujo esclarecimento é menos complexo, que exige menos atos processuais e que proporciona, por sua clareza, maior segurança ao julgamento, preterindo-se o conhecimento de elementos incapazes de ensejar resultado diverso. O desenvolvimento de atividades cognitivas sobre fundamento *menos* evidente deve ocorrer, em caráter excepcional, apenas nas situações em que há demonstração de interesse processual concreto nesta medida. O conhecimento de elementos supérfluos causa indevido atraso na duração do processo e, por violar a garantia da razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII, da Constituição), deve ser

---

CPC). A sentença também não é *citra petita*, pois a causa de pedir é uma só – o temor de dano à pessoa e o temor de dano à família são fatos secundários de um mesmo fato essencial: a coação (art. 151 do Código Civil).

<sup>453</sup> BRUNO VASCONCELOS CARRILHO LOPES apresenta como exemplo de aplicação do “*principio della ragione più liquida*” a possibilidade de o juiz, ao analisar uma demanda condenatória, julgar improcedente o pedido acolhendo a alegação de quitação, sem necessidade de apreciar outra alegação de defesa relacionada à validade do contrato (*Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 70). Pela lógica do direito substancial, a aferição da existência e da validade do negócio jurídico precede a verificação da extinção da obrigação dele decorrente. Isto não implica a necessidade de a cognição processual seguir a mesma racionalidade: a análise da existência e validade do negócio jurídico pode ser suprimida e a quitação afirmada com base em um juízo hipotético: “*ainda que o contrato fosse válido, a obrigação dele decorrente estaria extinta*”.

<sup>454</sup> *Objeto do processo, questões prejudiciais e coisa julgada*: análise dos requisitos para a formação de coisa julgada sobre a questão prejudicial incidental no Código de Processo Civil de 2015. Orientador: Antônio Carlos Marcato. 2018. Tese (Doutorado em Direito Processual Civil) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo.

<sup>455</sup> Segundo ARRUDA ALVIM, em uma ação de despejo fundada na falta de pagamento e no vencimento do prazo de locação, por exemplo, se o juiz entender que houve o escoamento do prazo a justificar o despejo, não é necessário analisar a falta de pagamento (*Manual de direito processual civil: teoria geral do processo, processo de conhecimento, recursos, precedentes*. 18. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, pp. 1072-1073).

evitado sempre que possível. A cognição, por ser uma atividade instrumental, só é adequada se for desenvolvida nos limites do necessário para atingir o seu objetivo: nem mais, nem menos<sup>456</sup>.

---

<sup>456</sup> WATANABE, Kazuo. *Da cognição no processo civil*. 2. ed. Campinas: Bookseller, 2000, p. 124.

### Capítulo 3: MODIFICAÇÃO DA CAUSA DE PEDIR

Nos capítulos anteriores, verificou-se que, entre outros fundamentos, é também em nome da liberdade do demandante de deliberar sobre a instauração do processo e de definir o seu objeto litigioso que se impõe a observância dos princípios da demanda e da correlação. Não se deve desconsiderar, entretanto, a possibilidade de o demandante identificar, no curso do processo, o interesse em modificar a demanda para adaptá-la a circunstâncias observadas após o seu ajuizamento. Embora a modificação da demanda também possa visar a modificação do pedido<sup>457</sup>, é a modificação da causa de pedir, por se relacionar à abrangência dos limites da cognição, que interessa precipuamente a este estudo. Ainda que o objeto do conhecimento compreenda uma série de elementos não alegados pelas partes<sup>458</sup>, sem a modificação da causa de pedir, certos fatos – eventualmente descobertos fora do âmbito processual ou revelados de forma inesperada pela atividade instrutória<sup>459</sup> – podem acabar desconsiderados na fundamentação da decisão judicial por não se encontrarem no âmbito da causa de pedir inicialmente alegada pelo demandante<sup>460</sup>.

---

<sup>457</sup> O interesse na redução dos limites do pedido pode surgir, por exemplo, do desaparecimento do desejo de perseguir a obtenção da tutela jurisdicional ou da constatação de que as chances de sucesso são reduzidas. A desistência da demanda é expressamente prevista na legislação, tanto no processo civil (art. 485, § 4º, do CPC) quanto no processo do trabalho (art. 841, § 3º, da CLT), e sua implementação, total ou parcial, não comporta maiores divergências doutrinárias. A modificação da demanda também pode objetivar ampliar o pedido formulado. Por exemplo, em demanda ajuizada por empresa em face do empregado com pedido de indenização por danos extrapatrimoniais à sua imagem, a demandante pode identificar, no curso do processo, que o valor postulado não se ajusta à dimensão do dano e, por isso, requerer o aditamento do pedido. Também pode haver interesse na substituição do pedido inicialmente formulado por outro que se ajuste melhor às expectativas do demandante. Um empregado pode, por exemplo, identificar a necessidade de manutenção da relação de emprego e, por isso, pretender, após a proposição da demanda, a substituição do pedido de rescisão indireta pela indenização pelos danos decorrentes dos fatos alegados como causa daquele pedido.

<sup>458</sup> Conforme verificou-se no capítulo anterior, na fundamentação, diferentemente do que ocorre na parte dispositiva da decisão, o juiz não decide o mérito do processo, mas sim considera, analisa e valora os pontos relevantes para a decisão. Portanto, salvo nas hipóteses indicadas expressamente por lei específica (art. 141 do CPC, segunda parte), não há impedimento para que questões não suscitadas sejam apreciadas como fundamentos da decisão judicial. O princípio da correlação não impede, à vista disso, o conhecimento de pontos e questões analisados apenas incidentalmente no processo, contanto que pertinentes ao pedido e à causa de pedir indicados pelo demandante.

<sup>459</sup> Basta pensar, por exemplo, em demanda com pedido de indenização por danos extrapatrimoniais fundada na violação da saúde em razão da impossibilidade da utilização de banheiro no decorrer da jornada de trabalho, as testemunhas, sem serem perguntadas, espontaneamente passarem a relatar atos violadores da sexualidade do demandante.

<sup>460</sup> Admitir o contrário, além de transgredir interesses do demandado e da jurisdição, violaria a liberdade do demandante, que pode ter fundadas razões para não ter alegado a referida causa de pedir, como a preservação de sua privacidade ou questões relacionadas à estratégia processual – por exemplo, por acreditar que não possui condições, naquele momento, de produzir provas robustas sobre os fatos pertinentes a esta causa.

É importante considerar, a propósito, que a estabilização da demanda<sup>461</sup>, conquanto amparada em importantes fundamentos, constitui mera técnica de procedimento e, justamente por não consistir um instituto essencial do processo, é regulamentada de diversas formas no processo civil e no processo penal, e também se submete a diferentes regras em ordenamentos jurídicos estrangeiros, como espanhol, o português e o italiano. Em tese, admite-se, portanto, tanto a instituição de modelos rígidos quanto de modelos flexíveis, conforme se priorize a celeridade e a ordem processual, de um lado, ou a economia extraprocessual, de outro<sup>462</sup>. Curiosamente, o ordenamento brasileiro não trata expressamente da matéria no âmbito do direito processual do trabalho e, assim, admite variadas interpretações a respeito da possibilidade de modificação da demanda neste ramo especial. A fim de identificar as regras aplicáveis, é relevantíssimo considerar os fundamentos técnicos e históricos que ocasionaram a referida heterogeneidade dos sistemas paradigmas.

Antes de prosseguir, é necessário estabelecer o padrão terminológico a ser utilizado, sobretudo diante da multiplicidade de termos encontrados na lei e na doutrina. Não se trata de reles preciosismo, pois a exata compreensão de cada fenômeno é essencial para identificar as regras aplicáveis<sup>463</sup>. A CORTE DI CASSAZIONE italiana diagnosticou, por sinal, que a aparente uniformidade de entendimentos sobre a estabilização da demanda esconde uma realidade desarmônica, tendo em vista ser comum admitirem-se, na prática, exceções às regras afirmadas mediante um “*equilibrismi teorici*” incompatível com a precisão dos conceitos técnicos<sup>464</sup>. Naturalmente, a identificação dos fenômenos e a seleção dos respectivos termos não pode decorrer de uma predileção pessoal, nem deve resultar da importação acrítica das expressões utilizada pela doutrina estrangeira. Tendo como referencial os vocábulos adotados pelo direito positivo vigente, em especial os arts. 321, 329 e 485, §§ 4º e 5º do CPC e o art. 841, § 3º, da CLT, considera-se<sup>465</sup>:

---

<sup>461</sup> Isto é, a proposição segundo a qual os elementos identificadores da demanda permanecem inalterados no curso do processo.

<sup>462</sup> COMOGLIO, Luigi Paolo. L'economia dei giudizi come principio 'ad assetto variabile' (aggiornamenti e prospettive). *Rivista di diritto processuale*, v. 72, fascicolo 2, pp. 331-355, 2017. Ou economia de processos, na expressão utilizada pela doutrina portuguesa (FREITAS, José Lebre de. *Introdução ao processo civil: conceito e princípios gerais à luz do novo código*. 4. ed. Coimbra: Gestlegal, 2017, pp. 205.2013).

<sup>463</sup> Conforme constatou LINEU, o pai da taxonomia moderna, o conhecimento se perde com a confusão de denominações (Uppsala University. Linné. Online. <http://www2.linnaeus.uu.se/>. Consulta em: 08.04.2020.

<sup>464</sup> ITÁLIA. Corte di Cassazione (Sezione Unite). *Sentenze n. 12310*. Relatora: Camilla Di Iasi. Publicação: 15.06.2015. Disponível em: <http://www.ilcaso.it/giurisprudenza/archivio/12866.pdf>. Acesso em: 24.08.2020, pp. 9-10. A decisão será analisada de forma mais detida na subseção 3.3.3.

<sup>465</sup> Conforme será analisado adiante, tais fenômenos compreendem certas subespécies. Esta classificação é suficiente, entretanto, para o início do exame da matéria.

- a) *modificação da demanda*<sup>466</sup>: o conjunto formado pela desistência parcial, pelo aditamento e pela alteração da demanda<sup>467</sup>;
- b) *desistência parcial da demanda*: a redução dos limites da demanda;
- c) *aditamento da demanda*: a ampliação de ao menos um dos elementos da demanda;
- d) *alteração da demanda*: a combinação da desistência da demanda (parcial ou total) com seu aditamento;
- e) *emenda da petição inicial*: a técnica destinada à supressão de vícios formais da petição inicial e à correção de erros materiais, sem alterar os elementos identificadores da demanda<sup>468</sup>.

Assim, salvo quando estritamente necessário para expor o tratamento peculiar em determinado ramo ou para inventariar as expressões utilizadas pela doutrina estrangeira, evita-se, no presente estudo, termos como transformação, mutação, mutamento, *emendatio libelli* e *mutatio libelli* – estas, a propósito, utilizadas no direito processual penal, a seguir analisado.

---

<sup>466</sup> Cabe relemburar que a dissertação concentra a atenção nas modificações objetivas da demanda, especialmente na modificação da causa de pedir. Este fenômeno, contudo, é regulado em alguns sistemas da mesma forma que a modificação do pedido e, ainda que submetido a regras distintas das modificações subjetivas, faz parte de um instituto mais amplo, a modificação da demanda. Isso justifica a referência à expressão mais abrangente em alguns casos e a designação mais específica conforme a pesquisa se aproxima do propósito de identificar as regras pertinentes à modificação da causa de pedir no processo do trabalho brasileiro.

<sup>467</sup> Embora inexista diferença ontológica entre modificação e alteração – expressões sinônimas na língua portuguesa –, a circunstância de o art. 329 do CPC colocar aditamento e alteração lado a lado oportuniza a seleção da expressão omitida (modificação) para se referir genericamente aos atos destinados a, de alguma forma, modificar a demanda, ampliando e/ou reduzindo o pedido e/ou a causa de pedir. Semelhante classificação, em especial pelo emprego da expressão “modificação” para referir-se como gênero, é utilizada por JOSÉ LEBRE DE FREITAS (*Introdução ao processo civil: conceito e princípios gerais à luz do novo código*. 4. ed. Coimbra: Gestlegal, 2017, pp. 212-213).

<sup>468</sup> Por não ser capaz, portanto, de afetar a causa de pedir e o pedido, tal providência será referida apenas pontualmente para distingui-la dos fenômenos sobre os quais recaem a atenção deste estudo. Em razão da distinção técnica entre emenda da petição inicial e modificação da demanda, a jurisprudência do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA consolidou-se no sentido de ser possível a emenda da petição inicial após a citação, sem o consentimento do demandado, se a medida não implicar alteração da causa de pedir ou do pedido (*Decisão Monocrática em Agravo Interno em Agravo de Instrumento em Recurso Especial n. 1.472.744*. Relator: Min. Raul Araújo. Julgamento: 03.06.2019. Publicação: DJe 05.06.2019). No mesmo sentido: *Recurso Especial n. 1.477.851*. Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. Julgamento: 23.06.2015. Publicação: DJe 04.08.2015. Na jurisprudência do TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO também se afirma a capacidade de a emenda da petição inicial sanear vícios na peça original, sem, contudo, alterar substancialmente o pedido e a causa de pedir (Recurso de Revista n. 0000702-71.2015.5.06.0019. Relator: Min. Mauricio Godinho Delgado. Órgão Julgador: 3ª Turma. Julgamento: 05.09.2018. Publicação: 06.09.2018).

### 3.1. A *mutatio libelli* e o aditamento real no direito processual penal

No direito processual penal, a *emendatio libelli*, prevista no art. 383 do CPP, é o instituto por meio do qual o juiz capitula juridicamente o fato indicado na acusação, independentemente da qualificação proposta por autor da ação penal, ainda que da modificação resulte a aplicação de pena mais grave. Conforme analisado anteriormente<sup>469</sup>, tal possibilidade se respalda no entendimento de que, naquela seara, o pedido é genericamente dirigido à aplicação da pena adequada e, ainda, de que o acusado se defende dos fatos que lhe são imputados. No que diz respeito às alegações fáticas, diferentemente, o princípio da correlação – “*uma das mais relevantes garantias do direito de defesa*”, na visão de GRINOVER, SCARANCE FERNANDES e GOMES FILHO – exige que determinadas alterações decorram da iniciativa do autor da ação penal<sup>470</sup>. Tal exigência se justifica, segundo AFRÂNIO SILVA JARDIM, pois é a imputação que fixa a extensão da prestação jurisdicional<sup>471</sup>. Em vista disso, ensina JOSÉ FREDERICO MARQUES, cabe ao juiz realizar a qualificação jurídica que entender mais adequada, “*desde que não saia dos limites da imputação, isto é, dos fatos nesta descritos e atribuídos ao réu*”<sup>472</sup>.

A alteração dos fatos imputados ao réu é instrumentalizada por meio da *mutatio libelli*, regulada pelo art. 384 do CPP<sup>473</sup>, segundo o qual o Ministério Público deve aditar a denúncia ou a queixa se entender cabível nova definição jurídica do fato em consequência de prova de elemento ou circunstância não contida na acusação. A *mutatio libelli* pode ser proposta oralmente ao encerramento da instrução ou por escrito, se deferido o prazo de cinco dias para

<sup>469</sup> Especificamente na subseção 2.4.1.

<sup>470</sup> *As nulidades no processo penal*. 9. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 251.

<sup>471</sup> *Direito processual penal*. 10. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 146.

<sup>472</sup> *Elementos de direito processual penal*. v. 2. Campinas: Bookseller, 1998, p. 237.

<sup>473</sup> Esta alteração pode ocorrer na denúncia ou na queixa, no caso de ação privada subsidiária da pública. A doutrina diverge quanto à aplicação analógica do art. 384 do CPP na hipótese de ação privada exclusiva. A favor, condicionando tal possibilidade à observância do prazo decadencial e ao desconhecimento do fato que o querelante pretende incluir, pois, caso contrário constata-se a ocorrência de renúncia tácita: BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo penal*. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 544; JESUS, Damásio Evangelista de. *Código de processo penal anotado*. 19. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 280; LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de processo penal*. 6. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 1584; TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo penal*. v. 4, 30. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, pp. 273-274. Contra, excluindo a possibilidade de analogia e em razão da influência de diversos princípios (da obrigatoriedade nas ações públicas, e da disponibilidade e da oportunidade nas ações privadas): GRECO FILHO, Vicente. *Manual de processo penal*. 8. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 310. Também contra, mas ressaltando tratar-se de política legislativa, e não incompatibilidade do instituto com a iniciativa privada: OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Curso de processo penal*. 19. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2015, pp. 652 e 656.

razões finais, situação em que o acusado também tem o prazo de cinco dias para se manifestar (art. 403, § 3º, do CPP). Admitida, o juiz, a requerimento de qualquer das partes, designa dia e hora para a continuação da audiência, produção de provas, realização de debates e julgamento. Como o art. 617 do CPP não se refere ao art. 384 do mesmo diploma, compreende-se que a *mutatio libelli* só pode ocorrer na primeira instância (SÚMULA 453 do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL<sup>474</sup>).

Não se confundem *mutatio libelli* e aditamento propriamente dito<sup>475</sup>. Aquela só pode ser utilizada para modificações que não alteram o núcleo do fato inicialmente indicado<sup>476</sup>. Por meio do aditamento, de outro lado, acrescenta-se um outro fato (aditamento real) ou novos réus (aditamento pessoal) ao processo em curso<sup>477</sup>. Estes novos elementos exigem a apresentação de uma denúncia superveniente, que pode constituir o objeto de um novo processo ou acrescer-se ao objeto de um processo em andamento, antes de proferida a sentença. A opção entre uma destas vias decorre do juízo de conveniência da acusação. Deve-se ponderar, de um

<sup>474</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula 453: “*Não se aplicam à segunda instância o art. 384 e parágrafo único do Código de Processo Penal, que possibilitam dar nova definição jurídica ao fato delituoso, em virtude de circunstância elementar não contida, explícita ou implicitamente, na denúncia ou queixa*”.

<sup>475</sup> Uma outra figura, diferente das demais acima indicadas, consiste no chamado aditamento impróprio, isto é, a mera possibilidade de suprir omissões da denúncia ou da queixa, o que pode ser realizado a todo o tempo antes da sentença final, conforme prevê o art. 569 do CPP. Trata-se de retificações sem maior relevância e que não conduzem a uma inovação na tese acusatória, nem no âmbito dos fatos, nem no plano do direito. O art. 45 do CPP, ao permitir o aditamento da queixa da ação penal privada exclusiva pelo Ministério Público, refere-se ao aditamento impróprio, pois para o aditamento próprio lhe faltaria legitimidade ativa (LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de processo penal*. 6. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2018, pp. 316-320 LOPES JUNIOR, Aury. *Direito Processual Penal*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 229 (salientando a necessidade de observância do contraditório); NICOLITT, André Luiz. *Manual de processo penal*. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, pp. 274-276; TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo penal*. v. 4, 30. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 274).

<sup>476</sup> Ocorre *mutatio libelli*, por exemplo, quando, diante da demonstração da finalidade de obtenção de resgate, modifica-se a acusação de sequestro para extorsão mediante sequestro. Também deve-se observar o art. 384 do CPP quando, sem alterar a narrativa inicial de subtração da coisa, pretende-se acrescentar a utilização de violência, transformando a imputação de furto em roubo. Sob pena de nulidade do processo por violação do princípio da correlação, deve-se observar o procedimento legalmente previsto, ainda, para modificar a acusação de culpa pelo atropelamento por cruzar desatentadamente a faixa de pedestres para a alegação de culpa por excesso de velocidade, embora isto não altere a qualificação jurídica do fato (no caso, homicídio culposo). Exemplos extraídos de: BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo penal*. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, pp. 542-543; LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de processo penal*. 6. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 1576; MIRABETE, Júlio Fabbrini; FABBRINI, Renato Nascimento. *Processo penal*. 18. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2007, p. 465; GRINOVER, Ada Pellegrini; FERNANDES, Antônio Scarance; GOMES FILHO, Antônio Magalhães. *As nulidades no processo penal*. 9. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 251; NICOLITT, André Luiz. *Manual de processo penal*. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 304; OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Curso de processo penal*. 19. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2015, p. 651.

<sup>477</sup> O procedimento previsto no art. 384 do CPP “*destina-se à regular a mudança de imputação e, de maneira alguma, à possibilidade de se acrescentar outro fato delituoso*” (MARQUES, José Frederico. *Elementos de direito processual penal*. v. 2. Campinas: Bookseller, 1998, p. 239).

lado, o proveito do aditamento, sobretudo para evitar decisões contraditórias, e, de outro, o atraso decorrente do restabelecimento do contraditório e da reabertura da instrução. Embora aditamento não esteja previsto expressamente na lei processual penal, a possibilidade de aditar a denúncia é deduzida da ausência de regra impeditiva e do princípio da obrigatoriedade da ação penal pública<sup>478</sup>.

Assinalada a distinção entre *emendatio libelli*, aditamento próprio e *mutatio libelli*, cabe analisar com maior atenção dois aspectos deste último instituto. O primeiro deles é a iniciativa para sua realização. Na redação original, o art. 384 do CPP permitia ao juiz alterar a imputação *ex officio*. Apenas se houvesse possibilidade de aplicação de pena mais grave é que dependeria da iniciativa do Ministério Público (podendo o juiz, entretanto, estimular o acusador a fazê-lo)<sup>479</sup>. A Lei 11.719/08, em harmonia com o que dispõe a Constituição (art. 129, I), atribuiu ao Ministério Público, com exclusividade, a legitimidade para modificar a ação penal pública. Segundo GUSTAVO HENRIQUE BADARÓ, a nova disciplina reforça o sistema acusatório,

---

<sup>478</sup> Em caso de crime sujeito à persecução por ação penal privada, orientada pelo interesse da vítima, admite-se o aditamento apenas se o querelante tomar conhecimento dos fatos após a apresentação da queixa. Caso contrário, compreende-se a ocorrência de renúncia tácita à pretensão punitiva. Na hipótese de aditamento real, deve-se observar o prazo prescricional, considerando que a interrupção da prescrição em razão do recebimento da primeira denúncia não favorece os novos fatos indicados no aditamento (art. 117, I, do Código Penal). Tratando-se de aditamento pessoal prevalece o entendimento diverso, porque a prescrição diz respeito ao fato, e não aos acusados. Sobre o aditamento da denúncia ou queixa: BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo penal*. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, pp. 206 e 548; GRINOVER, Ada Pellegrini; FERNANDES, Antônio Scarance; GOMES FILHO, Antônio Magalhães. *As nulidades no processo penal*. 9. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 253; JESUS, Damásio Evangelista de. *Código de processo penal anotado*. 19. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 280; LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de processo penal*. 6. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2018, pp. 319-321 e 1578-1579; MIRABETE, Júlio Fabbrini; FABBRINI, Renato Nascimento. *Processo penal*. 18. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2007, pp. 118-119 e 465; NICOLITT, André Luiz. *Manual de processo penal*. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, pp. 274-275; OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Curso de processo penal*. 19. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2015, pp. 171-173 e 653-654 (para quem o art. 48 do CPP autoriza o Ministério Público a realizar, em ação penal privada exclusiva, o aditamento próprio pessoal, por força da sua indivisibilidade, mas não o aditamento próprio real); TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo penal*. v. 4, 30. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 275. Negando a possibilidade de aditamento na queixa e defendendo que a prescrição não é interrompida com relação a pessoas não incluídas na denúncia: LOPES JUNIOR, Aury. *Direito Processual Penal*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, pp. 225-230.

<sup>479</sup> AFRÂNIO SILVA JARDIM, muito antes da alteração legislativa que sobreveio à publicação de sua obra, já enxergava a tendência, decorrente da nova dimensão do devido processo legal na Carta de 1988, de “purificar ao máximo o sistema acusatório, entregando a cada um dos sujeitos processuais funções não apenas precípuas, mas absolutamente exclusivas” (*Direito processual penal*. 10. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2001, pp. 312 e 318. De acordo com AURY LOPES JR., trata-se da “correção de um erro histórico” (*Direito Processual Penal*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 897). Para EUGÊNIO PACELLI DE OLIVEIRA, a regulamentação anterior decorria de autoritarismo arcaico e estava em “manifesta incompatibilidade com um modelo processual de feição acusatória” (*Curso de processo penal*. 19. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2015, p. 652).

na medida em que a consideração de novos fatos passou a depender do aditamento da denúncia pelo acusador: “o problema não é de gravidade da pena, mas de conteúdo da imputação”<sup>480</sup>.

Outro aspecto importante diz respeito à identificação de quais espécies de fatos devem ser introduzidos no processo por meio da *mutatio libelli*. O art. 384 do CPP refere-se expressamente a “elemento ou circunstância da infração penal”. Assim, tanto as elementares (dados essenciais do tipo penal) quanto as circunstâncias (acessórios concernentes à conjuntura do fato, abrangendo qualificadoras e causas de aumento de pena) devem constar na peça acusatória ou ser introduzidas pela via da *mutatio libelli*, sob pena de não poderem ser conhecidas pelo juiz<sup>481</sup>. De outro lado, o art. 385 do CPP permite que as agravantes, previstas nos arts 61 e 62 do Código Penal, sejam conhecidas mesmo na ausência de alegação pela acusação. Embora a validade do dispositivo seja questionada por parte da doutrina<sup>482</sup>, o entendimento dominante ratifica a possibilidade de a cognição abranger tais elementos sob o argumento de que a denúncia, ao pedir a condenação nas penas do crime imputado, implicitamente propõe fixação da pena entre o mínimo e o máximo, limites dentro dos quais atuam as agravantes<sup>483</sup>. Naturalmente, a medida não dispensa o contraditório, de modo que as

<sup>480</sup> *Processo penal*. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 544.

<sup>481</sup> Exemplo de alteração de elementar: a instrução demonstra que o ato libidinoso ocorreu não em razão de “grave ameaça” (art. 213 do CP), mas sim “mediante fraude” (art. 215 do CP); exemplo de alteração de circunstância: a instrução demonstra que o furto ocorreu com o rompimento de obstáculo (BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo penal*. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, pp. 542-544). De maneira ampla, sobre os fatos que precisam ser introduzidos no processo pela via do art. 384 do CPP: GRINOVER, Ada Pellegrini; FERNANDES, Antônio Scarance; GOMES FILHO, Antônio Magalhães. *As nulidades no processo penal*. 9. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 250; LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de processo penal*. 6. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 1577; NICOLITT, André Luiz. *Manual de processo penal*. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, pp. 276-281 (segundo o qual para incluir qualificadora, causa de aumento ou agravante não se afere novamente a prescrição, por não se tratar efetivamente de fato novo, mas apenas de aspectos e circunstâncias).

<sup>482</sup> Identifica-se contradição com o art. 41 do CPP, que exige que a denúncia ou queixa exponha o fato com todas as suas circunstâncias. Afirma-se também a violação do princípio dispositivo, do contraditório e da isonomia entre as partes, visto que não confere o mesmo tratamento às circunstâncias atenuantes, sem qualquer critério relevante para a distinção. Constata-se, ainda, ofensa ao art. 129, I, da Constituição (BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo penal*. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 547; LOPES JUNIOR, Aury. *Direito Processual Penal*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 907; NICOLITT, André Luiz. *Manual de processo penal*. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, pp. 892-893).

<sup>483</sup> GRECO FILHO, Vicente. *Manual de processo penal*. 8. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 311. Também neste sentido: JESUS, Damásio Evangelista de. *Código de processo penal anotado*. 19. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2002, pp. 279-281. Ainda neste sentido, salientando que as agravantes ficam a salvo da nulidade por violação ao princípio da correlação em razão do previsto no art. 385 do CPP, e as atenuantes “por absoluta desnecessidade”: TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo penal*. v. 4, 30. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, pp. 269-271; BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2ª Turma). *Habeas Corpus n. 93.211*. Relator: Min. Eros Grau. Julgamento: 12.02.2008. Publicação: 25.04.2008. Para EUGÊNIO PACELLI, devem-se distinguir duas situações. Nas hipóteses em que a lei penal descreve comportamentos, o conhecimento *ex officio* de agravante é inaceitável por violar as garantias do

agravantes ou atenuantes devem ser necessariamente discutidas pelas partes antes da prolação da sentença<sup>484</sup>.

Ressalvado o polêmico conhecimento *ex officio* de agravantes, é nula sentença que, sem que tenha ocorrido *mutatio libelli*, considera fato diverso do que consta na denúncia ou queixa<sup>485</sup>. Se as provas indicarem que o fato originalmente narrado não ocorreu e o procedimento previsto no art. 384 não for cumprido, o réu deve ser absolvido<sup>486</sup>. Entretanto, nos crimes subsidiários, complexos e progressivos, a elementar do crime mais grave pode ser desconsiderada e o réu condenado pelo crime inicialmente narrado<sup>487</sup>. Por exemplo, se a acusação é de furto e descobre-se durante a instrução que ocorreu emprego de violência, mas não há *mutatio libelli*, o juiz fica impedido apenas de condenar o acusado por roubo, mas não por furto<sup>488</sup>. Neste caso, há apenas o desprezo da elementar de um crime mais grave por não ter sido alegada pelo autor da ação penal, nem na denúncia, nem pela via da *mutatio libelli*.

---

contraditório e da ampla defesa. Isto ocorre, por exemplo, quando surge prova da prática do crime para facilitar ou assegurar a execução, a ocultação, a impunidade ou vantagem de outro crime (art. 61, II, b, do CP). De outro lado, certas agravantes, como a reincidência (art. 61, I, do CP) e a prática de crime contra ascendente, descendente, irmão ou cônjuge (art 61, II, e, do CP) podem ser conhecidas de ofício pelo juiz por estarem a salvo de maiores indagações (*Curso de processo penal*. 19. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2015, p. 644).

<sup>484</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini; FERNANDES, Antônio Scarance; GOMES FILHO, Antônio Magalhães. *As nulidades no processo penal*. 9. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 250.

<sup>485</sup> Determinando o Tribunal a baixa dos autos para prolação de nova sentença, o Ministério Público não pode realizar o aditamento, pois superado o momento procedimentalmente previsto para tanto (BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo penal*. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, pp. 549-550. Em sentido contrário, afirmando tal possibilidade, contanto que haja recurso da acusação: LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de processo penal*. 6. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 1588. De fato, caso se admita o aditamento após o retorno à primeira instância, isso somente pode ocorrer em caso de recurso da acusação, pois, nos termos da SÚMULA 160 do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, “é nula a decisão do Tribunal que acolhe, contra o réu, nulidade não argüida no recurso da acusação, ressalvados os casos de recurso de ofício”. Segundo GRINOVER, FERNANDES e GOMES FILHO, mesmo em relação às irregularidades que levam à nulidade absoluta, a possibilidade de reconhecimento pelo tribunal *ex officio* está restrita às situações em que o desrespeito à forma tiver prejudicado a defesa (*As nulidades no processo penal*. 9. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, pp. 40-41).

<sup>486</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo penal*. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, pp. 549-550, GRINOVER, Ada Pellegrini; FERNANDES, Antônio Scarance; GOMES FILHO, Antônio Magalhães. *As nulidades no processo penal*. 9. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 252; JESUS, Damásio Evangelista de. *Código de processo penal anotado*. 19. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2002, pp. 279-280; LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de processo penal*. 6. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 1582 e 1588, p.656; MIRABETE, Júlio Fabbrini; FABBRINI, Renato Nascimento. *Processo penal*. 18. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2007, p. 466; TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo penal*. v. 4, 30. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 275.

<sup>487</sup> A ausência de *mutatio libelli* somente afasta peremptoriamente a possibilidade de condenação se a elementar emergida durante a instrução for incompatível com o crime descrito inicialmente, como ocorre na variação de furto para receptação (NICOLITT, André Luiz. *Manual de processo penal*. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, pp. 309-310).

<sup>488</sup> GRECO FILHO, Vicente. *Manual de processo penal*. 8. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2010, pp. 309-310.

O contrário – a chamada a atipicidade relativa – também pode ocorrer, de modo a ensejar a desclassificação para um crime menos grave subentendido no mais grave. Nesta hipótese, há a desconsideração da elementar de um crime, por não ter sido provada ou por não ter ocorrido, embora devidamente alegada<sup>489</sup>. Nas hipóteses em que todos os elementos típicos do crime menos grave estão contidos no mais grave, não há necessidade de modificação da imputação, pois o fato descrito na acusação enquadra-se em ambos os tipos<sup>490</sup>. Nas variações entre crime consumado e tentado e entre crime doloso e culposos há divergência doutrinária acerca da ocorrência de mera desclassificação ou da necessidade realizar *mutatio libelli*<sup>491</sup>. É possível, entretanto, que a denúncia, a despeito de imputar ao réu crime doloso, contenha elementos fáticos que permitam a dedução de crime culposos, hipótese em que não seria necessário observar o procedimento previsto no art. 384 do CPP<sup>492</sup>.

<sup>489</sup> Por exemplo, em uma acusação de peculato-furto (art. 213 do CP), se for constatada a ausência do elementar “funcionário público”, o réu ainda pode ser condenado por furto (art. 155 do CP).

<sup>490</sup> Trata-se da aplicação, na verdade, da *emendatio libelli*, pois reconhece-se a existência de um crime cujos elementos fáticos estão integralmente contidos na descrição da denúncia ou queixa (GRECO FILHO, Vicente. *Manual de processo penal*. 8. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 308). Ressalvada a hipótese de desclassificação, contudo, o juiz fica adstrito aos fatos narrados por ocasião da *mutatio libelli*, (§4º do art. 384 do CPP), não podendo condenar o acusado pela imputação originária. Prevalece atualmente o entendimento de que o aditamento é substitutivo, e não uma imputação alternativa superveniente (BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo penal*. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 547; NICOLITT, André Luiz. *Manual de processo penal*. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 305 e pp. 309-310; OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Curso de processo penal*. 19. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2015, pp. 652 e 655; LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de processo penal*. 6. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2018, pp. 1586-1587).

<sup>491</sup> A jurisprudência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL admite tais alterações sem necessidade de observância do procedimento previsto no art. 384 do CPC: “sentença que condenou os réus por crime consumado e não tentado, como postulado na denúncia. Caso de *emendatio libelli* e não de *mutatio libelli*” (*Recurso Ordinário em Habeas Corpus n. 80.998/MS*. Relatora: Min. Ellen Gracie. Julgamento: 21.08.2001. Publicação: DJ 14.12.2001); “denunciada pelo crime de peculato doloso, a paciente foi condenada pela prática de peculato culposos. Inocorrência de *mutatio libelli* em face da simples desclassificação de delito” (*Recurso Ordinário em Habeas Corpus n. 85.623/SP*. Relator: Min. Carlos Britto. Julgamento: 07.06.2005. Publicação: DJ 31.03.2006). Pondera JÚLIO FABBRINI MIRABETE que a imputação envolve a descrição da modalidade da culpa em sentido estrito. Portanto, no caso de crime culposos, há necessidade de alegação dos fatos que caracterizem a inobservância do cuidado objetivo do agente, isto é, a identificação de qual a imprudência, negligência ou imperícia o réu está sendo acusado. Descrito o fato como imperícia, nada impede o réu de ser condenado por negligência, desde que o juiz não se afaste dos fatos alegados pela acusação. Neste caso, há mera aplicação da *emendatio libelli*. (*Processo penal*. 18. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2007, pp. 463-464).

<sup>492</sup> Neste sentido: GRECO FILHO, Vicente. *Manual de processo penal*. 8. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 308; GRINOVER, Ada Pellegrini; FERNANDES, Antônio Scarance; GOMES FILHO, Antônio Magalhães. *As nulidades no processo penal*. 9. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, pp. 252-253 (devem-se diferenciar as situações em que há mudança na imputação daquelas em que há mera alteração na qualificação); JARDIM, Afrânio Silva. *Direito processual penal*. 10. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 147 (“a imputação, destarte, é a atribuição ao réu da prática de determinadas condutas típicas, ilícitas e culpáveis, bem como todas as circunstâncias juridicamente relevantes”); JESUS, Damásio Evangelista de. *Código de processo penal anotado*. 19. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 279; OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Curso de processo penal*. 19. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2015, pp. 652-653 (a modalidade de culpa revelada – em substituição ao dolo – pode exigir descrição mais adequada

Antes de finalizar este tópico, é interessante observar que a aferição da coisa julgada no direito processual penal não deriva da coincidência do fato delimitado na denúncia ou queixa. Mesmo que a denúncia não narre integralmente o fato criminoso, a coisa julgada compreende todo o fato naturalístico, inclusive os aspectos não deduzidos inicialmente ou pelo mecanismo do art 384 do CPP<sup>493</sup>. Segundo o art. 110, § 2º, do CPP, a exceção de coisa julgada somente se opõe ao fato principal, que, segundo FERNANDO DA COSTA TOURINHO FILHO, é o “*‘acaecer histórico’, o fato material que, na peça acusatória, se imputa ao réu, pouco importando a qualificação jurídico-penal que se lhe dê*”<sup>494</sup>. A propósito, JOSÉ FREDERICO MARQUES distingue fato descrito e fato principal indicado na imputação, compreensivo de toda a conduta lesiva, pois “*a ação penal e o processo devem versar sobre o fato delituoso em sua integralidade*”<sup>495</sup>. Segundo AURY LOPES JR., na coisa julgada o foco é diferente da problemática vista na correlação, pois nesta importa o fato processual e, naquela, o fato natural com todas as suas circunstâncias e elementares<sup>496</sup>. Conforme adverte GRECO FILHO, cabe à acusação apresentar no processo os fatos como ocorreram na realidade e por completo, aplicando-se, se

---

da ação do agente). Neste sentido, a jurisprudência do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA: “*Desclassificação da conduta dolosa para culposa. inobservância do art. 384, caput, do CPP. Mutatio libelli. Violação ao princípio da correlação entre a acusação e a sentença. Anulação da sentença. (...) Encerrada a instrução criminal, concluindo-se que as condutas dos recorrentes subsumem-se à modalidade culposa do tipo penal e ausente a descrição de circunstância elementar; atinente ao elemento subjetivo do injusto na denúncia, imperativa a observância da regra inserta no art. 384, caput, do CPP, ainda que a nova modalidade de delito comine pena inferior; baixando-se os autos ao Ministério Público para aditar a inicial, sob pena de violação ao princípio da ampla defesa e contraditório*” (Recurso Especial n. 1.388.440. Relator: Min. Nefi Cordeiro. Julgamento: 05.03.2015. Publicação: DJe 17.03.2015). De forma contrária, pela necessidade de *mutatio libelli* nas referidas alterações, sobretudo como meio para garantir o contraditório e a ampla defesa: LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de processo penal*. 6. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 1580); LOPES JUNIOR, Aury. *Direito Processual Penal*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 898-902; NICOLITT, André Luiz. *Manual de processo penal*. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, pp. 305.

<sup>493</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo penal*. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, pp. 549-550, LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de processo penal*. 6. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2018, pp. 550-555.

<sup>494</sup> *Processo penal*. v. 4, 30. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, pp. 310-311: Assim, se alguém é absolvido por furto de um bem em determinada data, não pode responder pela acusação de apropriação indébita do mesmo bem furtado no mesmo dia, pois o “*fato foi o mesmo, embora com roupagem jurídico-penal diversa*”.

<sup>495</sup> *Elementos de direito processual penal*. v. 2. Campinas: Bookseller, 1998, p. 228; *Elementos de direito processual penal*. v. 3. Campinas: Bookseller, 1998, p. 93: “*as omissões de circunstâncias que alteram a fisionomia legal do fato imputado são relevantes, pois impedem a qualificação jurídica da imputação sob outra forma. Todavia, em se tratando de identificação da lide penal, o mesmo se não verifica, visto que as circunstâncias e os pormenores, os elementos acessórios e complementares em nada influenciam o fato principal que a imputação descreve, porque neste é que se contém a causa petendi que identifica o pedido acusatório e o litígio penal*”.

<sup>496</sup> *Direito Processual Penal*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 913. No concurso formal de crimes, para ele, não seria possível a instauração de um segundo processo para julgar crime não abrangido na primeira denúncia, pois a denúncia deve compreender o fato e todas as suas circunstâncias.

for o caso, o art. 384 do CPP, “*porque a sentença esgotará, definitivamente, possibilidade de trazê-lo a novo processo penal contra o mesmo réu*”<sup>497</sup>. Em vista disso, é oportuna a observação de EUGÊNIO PACELLI de que a previsão da *mutatio libelli* reforça os fundamentos constitucionais e principiológicos favoráveis à ideia de coisa julgada penal fundada na realidade histórica<sup>498</sup>.

As regras e os posicionamentos doutrinários a respeito dos limites da demanda, da respectiva modificação e da abrangência da coisa julgada no processo penal permitem interessantes reflexões. A primeira delas consiste na relevância da alegação dos fatos principais pelo demandante e, de outro lado, na possibilidade de, observado o contraditório, certas contingências serem consideradas *ex officio* pelo juiz. Além disso, a dedução da possibilidade de realizar aditamento próprio, por efeito da ausência de proibição expressa, é valiosa para o processo do trabalho, ramo no qual também não há regra a respeito<sup>499</sup>. É igualmente interessante a viabilidade de desprezar um fato evidenciado no curso da instrução, por não ter sido alegado na demanda original ou modificada, sem prejuízo da condenação nos limites originalmente formulados. É proveitosa, ainda, a teorização acerca da atipicidade relativa, especialmente para fins de desclassificação da conduta alegada, o que pode proporcionar interessantes resultados no âmbito do processo do trabalho, por exemplo nas demandas envolvendo reparação civil fundada em dolo, culpa ou responsabilidade objetiva. Por fim, o conceito de realidade histórica é igualmente relevante, pois demonstra a intrigante possibilidade de haver um descompasso entre os limites da demanda e a abrangência objetiva da coisa julgada, tal como também prevê o art. 503, § 1º, do CPC<sup>500</sup>.

---

<sup>497</sup> *Manual de processo penal*. 8. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2010, pp. 321-325: Não se pode aceitar a posição segundo a qual se exige a completa identidade cronológica e material entre os elementos que constituem a ação que se imputa aos agentes, de forma que a diferença de um só elemento seja suficiente para se afirmar que não se trata do mesmo fato. Ao contrário, “*basta que o núcleo do tipo seja o mesmo (não na exteriorização verbal, mas na sua essência)*”, pois “*o que define coisa julgada é o núcleo da infração em seu significado essencial, não importando seus elementos acidentais*”. Por exemplo, “*subtrair (art. 155 do CP) e apropriar-se (art. 168 do CP) têm o mesmo conteúdo essencial de transferência patrimonial e portanto são equivalentes para fins de coisa julgada*”.

<sup>498</sup> *Curso de processo penal*. 19. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2015, p. 655.

<sup>499</sup> De fato, se o demandante permanece com a liberdade de propor nova demanda para fazer valer pedido ou causa de pedir não incluído na demanda original e sendo ele o principal prejudicado pelo atraso da conclusão do processo, cabe a ele decidir sobre a conveniência ou não de aditar a demanda. Diferentemente, na desistência e na alteração – que também acarreta, ainda que implicitamente, desistência total ou parcial da demanda proposta inicialmente – a partir da citação, o demandado também possui interesse na estabilização da demanda

<sup>500</sup> Conforme analisado nas seções 1.2.2 e 2.5.

### 3.2. Modificação da causa de pedir no direito processual civil

No direito processual civil brasileiro, conforme dispõe o art. 329 do CPC, o demandante pode aditar ou alterar o pedido ou a causa de pedir até a citação<sup>501</sup>, independentemente de consentimento do demandado ou, com a concordância deste<sup>502</sup>, até o saneamento do processo. Nesta hipótese, a lei assegura o contraditório, garantindo a possibilidade de o demandado se manifestar no prazo mínimo de quinze dias, além de permitir a produção de prova suplementar.

A modificação restritiva da demanda, de outro lado, é admitida de forma mais ampla: segundo o art. 485, § 4º, do CPC, até a contestação, o demandante pode desistir da demanda livremente; após, a desistência depende da concordância do demandado, mas não se sujeita a nenhum limite temporal<sup>503</sup>. Embora a lei não esclareça, a desistência pode ser total ou parcial<sup>504</sup>, e pode referir-se ao pedido ou à causa de pedir<sup>505</sup>. Exclui-se da necessidade de anuência do demandado a desistência relacionada a questão idêntica àquela submetida à apreciação em sede de recurso extraordinário ou especial repetitivo representativo da controvérsia (art. 1.040, §§ 1º a 3º, do CPC).

<sup>501</sup> ALEXANDRE CÂMARA ressalta que, até a citação, não há qualquer prejuízo para a defesa, pois o demandado será citado para responder à demanda alterada ou aditada (*O novo processo civil brasileiro*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 159). Segundo DINAMARCO, no caso de litisconsórcio passivo, o réu já citado pode ser opositor à modificação da demanda, ainda que outros réus ainda não tenham sido citados. Em sua opinião, entendimento oposto contrariaria os objetivos da estabilização ao deixar os réus já citados à mercê da vontade do autor (*Instituições de direito processual civil*, v. 2, 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 81).

<sup>502</sup> THEODORO JUNIOR admite a concordância tácita pelo demandado, decorrente da ausência de oposição expressa e da efetivação do contraditório a respeito da causa de pedir introduzida tardiamente (*Curso de direito processual civil*. 59. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 754). No mesmo sentido: NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*. 9. ed. Salvador. JusPodivm, 2017, p. 632.

<sup>503</sup> Registra DINAMARCO que as alterações restritivas da causa de pedir podem ser feitas a qualquer tempo, mesmo após o saneamento, mas com a anuência do réu, pois caracterizam desistência parcial da ação, regida pelo art. 485, §4º, do CPC (*Instituições de direito processual civil*, v. 2, 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, pp.77-87).

<sup>504</sup> ALVIM, Arruda; ALVIM, Thereza (rev.). *Manual de direito processual civil: teoria geral do processo, processo de conhecimento, recursos, precedentes*. 18. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, pp. 800-801.

<sup>505</sup> Conforme esclarece DINAMARCO, o dispositivo dá a falsa impressão de abranger somente desistências referente ao pedido ou a parte dele, mas, ao desistir de algum dos fundamentos da demanda, ainda que mantenha íntegro o pedido, a atitude do demandante pode frustrar a expectativa do demandado de obter improcedência da demanda por ambos os fundamentos. Por este motivo, a desistência de um dos fundamentos cumulados também depende da anuência do demandado se for requerida depois da apresentação da contestação (*Instituições de direito processual civil*, v. 2, 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 87).

Este regramento é fruto da harmonização de interesses antagônicos, cujo equilíbrio vem sendo buscado há décadas<sup>506</sup>. Conforme esclarece HEITOR SICA, a liberdade de deduções dá azo à demora na marcha do processo e permite que a parte obtenha vantagem indevida reservando os melhores argumentos para momento posterior do processo, o que justifica a limitação das atividades processuais pela preclusão. De outro lado, a exigência legal de concentração do ataque e da defesa, além de ensejar a multiplicação de processos versando a mesma lide e de propiciar o desnecessário inchaço das peças processuais, pode representar “*uma limitação exagerada ao exercício do direito constitucional de defender-se em juízo*”. Quanto mais larga a instrução probatória, maior também será a probabilidade de uma decisão final justa. O difícil equilíbrio entre estas exigências contrastantes se orienta pela busca por um meio-termo entre o rigor estrito e a absoluta elasticidade e pelo respeito ao contraditório efetivo<sup>507</sup>.

---

<sup>506</sup> O CPC de 1939, caracterizado por uma preclusão ainda mais rígida quanto ao *aditamento*, possibilitava a formulação de novo pedido apenas em ação distinta (art. 157). Era, contudo, mais complacente à *alteração*, admitida, tanto com relação ao pedido quanto à causa de pedir. Exigia-se apenas o consentimento do demandando caso o respectivo requerimento fosse apresentado após a apresentação da *contestação* (art. 181). O CPC de 1973, por sua vez, proibia o demandante de, após a citação, *modificar* o pedido ou a causa de pedir sem consentimento do réu (art. 264). Previa, ademais, no contudente parágrafo único, que a alteração do pedido ou da causa de pedir “*em nenhuma hipótese*” seria permitida após o saneamento do processo. No mais, repetia, no art. 294, a vedação absoluta ao *aditamento* do pedido, até que a Lei 8.718/93, atendendo às críticas formuladas pela doutrina, o modificou para permitir livremente o aditamento requerido antes da citação, nos mesmos moldes em que já se admitia a modificação. Como se observa, há significativas diferenças entre os graus de preclusividade em cada um dos três códigos. No que diz respeito ao *aditamento*, transmutou-se de um sistema rigidamente preclusivo, que não o admitia em nenhuma hipótese, para um sistema relativamente preclusivo, que o admite até citação, incondicionalmente, e até o saneamento do processo, com a concordância do demandado. Em contrapartida, quanto à *alteração*, ocorreu o inverso. O regramento mais flexível do CPC de 1939, que não instituiu nenhum limite temporal para a alteração de comum acordo converteu-se no sistema mais rígido atualmente vigente, no qual o saneamento é indicado como o limite temporal para tanto. Vale lembrar, ainda, que no projeto de lei que deu origem ao CPC de 2015 previa-se a possibilidade de as partes modificarem o pedido e a causa de pedir até a sentença, contanto que não houvesse ofensa ao contraditório (BRASIL. Projeto de Lei do Senado 166/2010. Art. 314: “*O autor poderá, enquanto não proferida a sentença, aditar ou alterar o pedido e a causa de pedir, desde que o faça de boa-fé e que não importe em prejuízo ao réu, assegurado o contraditório mediante a possibilidade de manifestação deste no prazo mínimo de quinze dias, facultada a produção de prova suplementar. Parágrafo único: Aplica-se o disposto neste artigo ao pedido contraposto e à respectiva causa de pedir*”. Segundo a comissão de juristas encarregada de reformar o sistema processual, objetivava-se, com esta regra mais permissiva, assegurar a cada processo o “*maior rendimento possível*” (BRASIL. Exposição de motivos da Lei 13.105/2015). A ideia não vingou e persistiu no texto ao final aprovado o saneamento como limite máximo para aditamento ou alteração da demanda.

<sup>507</sup> *Preclusão processual civil*. São Paulo: Atlas, 2006, pp. 172-176 e 306-314. Segundo MILTON PAULO DE CARVALHO, a estabilização da demanda possui duplo fundamento: destina-se a concretizar o interesse público na boa administração da justiça, bem como o interesse particular relacionado ao princípio da lealdade processual, garantindo que o demandado possa se defender conhecendo integralmente os fundamentos da pretensão formulada (*Do pedido no processo civil*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1992, pp. 121-160).

É importante considerar que o princípio da economia processual, fundado nas garantias constitucionais de acesso à justiça e da razoável duração do processo, além de orientar a busca por condutas específicas capazes de permitir o melhor resultado com o mínimo de energia, estrutura e atividades (concepção endoprocessual), também preconiza o maior aproveitamento da relação processual, de modo a evitar a necessidade de utilização de novos meios processuais para tutelar os mesmos direitos já perseguidos em processo já instaurado (concepção extraprocessual)<sup>508</sup>. A modificação da demanda constitui, assim, importante instrumento da economia processual<sup>509</sup>, pois permite a prestação da tutela jurisdicional de forma adequada ao conflito efetivamente existente entre as partes, cujos contornos podem revelar-se apenas durante o desenvolvimento do processo<sup>510</sup>.

Justamente em razão da ligação entre a modificação da demanda, economia processual, acesso à justiça e razoável duração do processo, admite-se, em determinadas circunstâncias, a modificação da demanda após o saneamento do processo<sup>511</sup>. Segundo CRUZ E TUCCI, a consagração no plano constitucional do direito fundamental à razoável duração do processo transformou a economia processual em postulado político e ensejou reavaliação da tradicional visão da imutabilidade da demanda e da exigência de correlação entre a petição inicial e a sentença. Neste contexto, o juiz pode, em caráter excepcional, considerar nova *causa petendi* que surge apenas no curso da relação processual e conduz à mesma consequência jurídica pretendida pelo demandante. Trata-se do que ele denomina causa de pedir dinâmica ou plurifactual, isto é, aquela que “*emerge de uma pluralidade de fatos essenciais aptos, cada um, a alicerçar uma demanda autônoma*”. Se determinada causa de pedir constitutiva do mesmo direito pretendido pelo demandante, embora diversa daquela alegada na petição inicial, emergir durante a instrução processual, deve ela ser admitida no processo enquanto houver possibilidade

<sup>508</sup> COMOGLIO, Luigi Paolo. L'economia dei giudizi come principio 'ad assetto variabile' (aggiornamenti e prospettive). *Rivista di diritto processuale*, v. 72, fascicolo 2, pp. 331-355, 2017.

<sup>509</sup> CINZIA GAMBA propõe, à vista disso, um equilíbrio entre as concepções interna e externa do princípio da economia processual (*Domande senza risposta*. Studi sulla modificazione della domanda nel processo civile. Padova: Cedam, 2008, p. 50)

<sup>510</sup> Neste sentido, observa DIDIER JR. que a flexibilização do rigor da estabilidade objetiva do processo “*proporciona não só resultados úteis, justos e efetivos, como também uma maior economia processual*” (*Curso de direito processual civil – vol. 2: Teoria da prova, direito probatório, teoria do precedente, decisão judicial, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*. v. 2, 10. ed. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 406).

<sup>511</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo Curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum*. v. 2, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, pp. 170-171).

de dilação probatória, com oportunidade ao demandado de produzir contraprova, sem tumultuar a marcha processual<sup>512</sup>.

Por outra via, RICARDO DE BARROS LEONEL defende o equilíbrio entre celeridade e solução definitiva da controvérsia considerando o aspecto dinâmico do processo. A alteração da causa de pedir em decorrência de situações supervenientes que afetam a crise de direito material é imprescindível para que o processo alcance seu escopo maior de pacificar com justiça. As regras processuais de natureza técnica não valem como fins em si mesmos, mas pelos princípios constitucionais que visam preservar e, assim, “*podem ser violadas em casos concretos, desde que atendidas premissas indicativas de que essa é solução que melhor se amolda ao respeito aos referidos princípios e garantias*”. À vista disso, em sua opinião, é lícito ao juiz “*avaliar a conveniência ou não de permitir a modificação, em cotejo com a situação que poderia ser criada com o aforamento de outra ação, contendo a nova pretensão e dando causa à conexão de ações*”<sup>513</sup>.

A circunstância de o art. 329 do CPC de 2015 não ter repetido a expressão “*em nenhuma hipótese*”, utilizada no parágrafo único do art. 264 do CPC revogado, conferiu novo

<sup>512</sup> *A causa petendi no processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, pp. 165-170 e 188-207. O autor ainda defende que não há modificação da causa de pedir nas ações caracterizadas pela constância, quaisquer que sejam os fatos secundários narrados, de um único fato gerador da pretensão deduzida pelo autor, como ocorre na ação de investigação da paternidade: a causa de pedir é a procriação, não modificada pela alegação de união estável ou de relações sexuais ocorridas em concubinato.

<sup>513</sup> *Causa de pedir e pedido: o direito superveniente*. São Paulo: Método, 2006, pp. 125-128 e 250-263. Também com supedâneo na indissociabilidade entre fato e direito, LEONEL defende que a possibilidade de dedução da situação superveniente prevista no art. 493 do CPC compreende as hipóteses em que há alteração da causa de pedir. Embora o nosso entendimento divirja de tal posicionamento, conforme apontado na seção 2.4.4, é importante o seu registro em razão de seus notáveis fundamentos. Também neste sentido é a opinião de ALEXANDRE CÂMARA, que cita exemplo de o demandante cumprir os requisitos para obter auxílio acidente previdenciário apenas no curso do processo (*O novo processo civil brasileiro*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 160). Em nosso entendimento, conforme salientado na seção 1.2.5, não há neste caso alteração da causa de pedir, pois o fato constitutivo é o mesmo, apenas ocorreu de forma superveniente). Na mesma linha é o pensamento de DIDIER JR.: “*sucedee que o próprio art. 493, como já se antecipou, consubstancia uma mitigação à estabilização objetiva*”. O autor cita como exemplo a demanda proposta por mulher que se afirma vítima de violência doméstica e pede a concessão de uma medida protetiva. Para ele, novo ato violento, praticado durante o processo, é um novo fato constitutivo do direito afirmado (*Curso de direito processual civil – vol. 2: Teoria da prova, direito probatório, teoria do precedente, decisão judicial, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*. v. 2, 10. ed. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 406). No nosso entendimento, se o fato se enquadrar na mesma hipótese jurídica (*fattispecie*) trata-se do mesmo fato constitutivo e igualmente pode ser introduzido no processo, mas sem configurar modificação da causa de pedir). Em uma hipótese específica há autorização expressa para modificação da demanda em razão de situação superveniente. Trata-se da situação em que no decorrer do processo surge a impossibilidade de cumprimento da tutela relativa à obrigação de fazer, de não fazer e de entregar ou a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente. Nestas hipóteses, o art. 499 do CPC autoriza a conversão da obrigação em perdas em danos, o que representa efetiva modificação do pedido fora das hipóteses gerais previstas no art. 329 do CPC.

fôlego às interpretações ampliativas das exceções à estabilização da demanda<sup>514</sup>. De fato, afirmar a permissão para a alteração e para o aditamento até o saneamento do processo não exclui, peremptoriamente, a prática de destes atos após tal marco<sup>515</sup>. Esta circunstância, somada à autorização para as partes firmarem convenções processuais a fim de ajustar o procedimento às especificidades da causa (art. 190 do CPC), permite a modificação da demanda de comum acordo após o saneamento do processo<sup>516</sup>. Conforme preconiza ANTONIO DO PASSO CABRAL, a cláusula geral de convencionalidade processual prevista no art. 190, ao oportunizar a celebração de acordos processuais atípicos, reforça lógica do princípio *in dubio pro libertate*, já que a regra legislada adquire caráter subsidiário diante da juridicidade da norma pactuada<sup>517</sup>. Deve-se considerar, entretanto, a relação custo-benefício da medida, pois só são legítimas as disposições negociais sobre o processo se as partes internalizam os prejuízos decorrentes da alteração do

<sup>514</sup> Em sentido contrário: BUENO, Cassio Scarpinella. *Novo Código de processo civil anotado*. 3. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2017, comentários ao art. 329.

<sup>515</sup> Tal interpretação é defendida por LEONARDO GRECO, para quem a restrição temporal é “*absolutamente inconveniente, típica de um processo judicial visto preponderantemente como um jogo de espertezas e não como instrumento de efetiva pacificação dos litigantes*”. Segundo ele, muitas vezes o demandante é surpreendido com as alegações ou documentos apresentados pelo demandado e já não pode mais rever a sua postulação e, outras vezes, a demora no julgamento “*distancia o litígio congelado na citação do litígio real, que já evoluiu com o passar do tempo*”. Portanto, se o demandante estiver de boa-fé e a medida não colocar o demandado em dificuldade excessiva no exercício de sua defesa, a modificação deve ser autorizada a qualquer tempo ou ao menos até conhecer a resposta do demandado (*Instituições de processo civil*. v. 1. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 298).

<sup>516</sup> Segundo MARINONI, ARENHART e MITIDIERO, é determinante, para este propósito, a inexistência da vedação absoluta à modificação da demanda após o saneamento, como ocorria no CPC de 1973: “*o dispositivo vigente não repetiu semelhante vedação, na medida em que, versando a causa sobre direitos disponíveis e sendo as partes capazes, nada obsta a modificação acordada da causa de pedir e do pedido*” (*Novo Curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum*. v. 2, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, pp. 170-171). Pondera ALEXANDRE CÂMARA, por isso, que “*a técnica empregada pelo ordenamento para regular as modificações da demanda e sua estabilização não são tão rígidas como a mera leitura do texto do art. 329 parece indicar*” (*O novo processo civil brasileiro*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 159). Assim, para THEODORO JR., como o CPC permite alterações negociais do procedimento a qualquer tempo, “*poderão as partes avençar, por meio de ajuste de tal natureza, ampliação ou redução do pedido e da causa de pedir, mesmo depois do saneamento, enquanto não sentenciada a causa*” (*Curso de direito processual civil*. 59. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018, item 530, p. 755). Também no direito processual eleitoral, a doutrina admite a interpretação ampliativa do art. 190 do CPC para permitir a modificação da demanda após o saneamento do processo pela via do negócio processual. JOSÉ JAIRO GOMES observa, contudo, que, neste ramo, as ações devem ser exercidas em prazos muito curtos, o que implica a necessidade de analisar a incidência de prescrição ou decadência com relação à nova alegação de fato, pois “*não se poderia admitir o aditamento ou a modificação da causa de pedir se em relação ao fato objeto da alteração a ação eleitoral já não puder mais ser exercida*” (*Direito eleitoral*. 14. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2018, pp. 717-718 e 747 e 902). Em sentido contrário, para ARRUDA ALVIM, ainda que a vedação peremptória contida no código revogado não tenha se repetido no diploma vigente, o preceito, ao estabelecer um limite temporal, “*restringiu expressamente este tipo específico de convenção processual, não havendo que se cogitar da aplicação da regra geral*” (*Manual de direito processual civil: teoria geral do processo, processo de conhecimento, recursos, precedentes*. 18. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, pp. 800-801).

<sup>517</sup> *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016, pp. 146-147.

procedimento, não aquelas que tornam o processo mais custoso e oneraram o aparato judicial<sup>518</sup>. Assim, o juiz deve controlar a validade da convenção destinada a modificar a demanda após o saneamento do processo, recusando-lhe aplicação nas hipóteses em que, por um juízo de proporcionalidade entre ganhos e perdas, identificar que a medida implica custos incompatíveis com as vantagens oferecidas<sup>519</sup>.

Por fim, outro fundamento para admitir a modificação da causa de pedir além das hipóteses expressamente previstas no art. 329 do CPC consiste no princípio da instrumentalidade das formas, aplicável às hipóteses em que a utilidade da modificação da demanda surge inesperadamente em fase avançada do processo<sup>520</sup>. Isto ocorre nas situações em que fortuitamente são produzidas provas acerca de fato essencial não alegado na petição inicial, mas conexo com o objeto litigioso processo, circunstância que levou PONTES DE MIRANDA a admitir a consideração de *causa petendi* diversa daquela expressamente alegada na petição

<sup>518</sup> Segundo CABRAL: “*não se pode permitir; portanto, que os acordos e contratos gerem externalidades, transferindo ao judiciário ou a terceiros o impacto econômico da litigância*” (*Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016, pp. 328-329).

<sup>519</sup> O controle da validade das convenções processuais, conforme autoriza o parágrafo único do art. 190 do CPC, é realizado de ofício ou a requerimento. As incumbências adicionais que a modificação da demanda naturalmente implica ao órgão jurisdicional – renovação do contraditório, produção de provas etc. – constituem um dos fatores que podem determinar a nulidade da convenção processual. Conforme salienta LEONARDO GRECO, cabe ao juiz velar “*para que o autorregramento estabelecido pelas partes respeite a ordem pública processual*” (*A contratualização do processo e os chamados negócios jurídicos processuais*: texto-base da apresentação sobre ‘Acordos das partes sobre matéria processual’”. In: XI Jornadas do Instituto Brasileiro de Direito Processual. Porto de Galinhas/PE, 15.09.2016). O poder de disposição das partes, segundo DINAMARCO, “*não pode chegar ao ponto de permitir que elas prejudiquem o bom exercício da jurisdição*” (*Instituições de direito processual civil*, v. 2, 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, pp.77-87). Discordamos, portanto, de MARINONI, ARENHART e MITIDIERO no ponto em que defendem que o direito brasileiro não submeteu a validade do acordo processual sobre a modificação da demanda à perspectiva judicial de sua utilidade em termos procedimentais, impedindo o juiz de deferir qualquer juízo de valorar a conveniência ou não do acordo sobre a modificação da causa de pedir ou do pedido (*Novo Curso de processo civil*: tutela dos direitos mediante procedimento comum. v. 2, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, pp. 170-171).

<sup>520</sup> Conforme, pondera DINAMARCO, a despeito da rigidez do procedimento no sistema processual brasileiro, a violação dos limites previstos no art. 329 não leva necessariamente à nulidade do ato, pois o demandado pode aceitar implicitamente a modificação da demanda mediante a discussão novos elementos apresentados, situação em que “*manda o princípio da instrumentalidade das formas que o juiz também os aceite, porque nesse caso o contraditório terá sido observado e prejuízo algum terá sido imposto àquele*” (*Instituições de direito processual civil*, v. 2, 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, pp.77-87). Na mesma linha, decidiu o SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA que, por força dos princípios da celeridade processual e instrumentalidade das formas, não há que se falar em ofensa aos arts. 41 e 329, II, do CPC/2015 quando se pleiteia a substituição ou complemento de fármaco diverso do descrito na exordial, desde que relativo à mesma enfermidade, para fins de mera adequação do tratamento: “*ora, o objetivo da ação é o tratamento médico necessário para cessar a enfermidade da qual está acometida a paciente, razão pela qual não se mostra razoável compelir a parte autora a ajuizar uma nova ação a cada mudança de prescrição médica*”. (*Decisão Monocrática em Agravo de Instrumento em Recurso Especial n. 1.437.403*. Relator: Min. Gurgel de Faria. Julgamento: 03.05.2019. Publicação: 14.05.2019). Em sentido contrário: *Recurso Especial n. 1.307.407*. Relator: Min. Mauro Campbell. Julgamento: 22.05.2012. Publicação: DJ 29.05.2012.

inicial, mas que com ela seja compatível<sup>521</sup>. Nessas situações, mais frequentes em casos complexos, cuja perfeita assimilação do quadro fático só advém no decorrer da instrução, as repercussões negativas da modificação da demanda – aumento da duração do processo e desorganização da ordem processual – são compensadas pelas vantagens proporcionadas, na medida em que a relação processual já instaurada e as provas já produzidas são aproveitadas para permitir a prestação da tutela jurisdicional de forma mais efetiva<sup>522</sup>. A necessidade de observar o procedimento cede diante da magnitude dos resultados proporcionados pela medida, dado que a consideração da causa de pedir introduzida tardiamente, ao mesmo tempo em que promove o cumprimento do escopo jurídico do processo ao propiciar que o direito objetivo seja aplicado aos fatos evidenciados na instrução, privilegia o escopo social ao pacificar um gama maior de conflitos<sup>523</sup>. Conforme pondera BEDAQUE, o que mais importa é que o pedido e a causa de pedir sejam submetidos ao devido processo legal, “*ainda que sua introdução não tenha observado as exigências legais*”<sup>524</sup>. De fato, não seria razoável desconsiderar causa de pedir demonstrada e debatida nos autos apenas em razão da incidência inflexível de uma regra procedimental. O art. 329 do CPC objetiva evitar retrocessos na marcha processual, o que não ocorre de modo significativo quando a nova causa de pedir é identificada em instrução já realizada. Há, nestas hipóteses, apenas que assegurar a observância do contraditório, garantia imprescindível para legitimar a decisão judicial.

Conclui-se, à vista de todas as possibilidades acima consignadas, que os termos em que o art. 329 do CPC é redigido e sua interpretação, em conjunto com o art. 190 do mesmo diploma e sob influência dos princípios constitucionais do acesso à justiça, da razoável duração do processo e da economia processual – estes em suas concepções extraprocessuais –,

---

<sup>521</sup> *Comentários ao código de processo civil*: arts. 1º a 79. t. 1, 2. ed. rev. e aum. Rio de Janeiro: Forense, 1958, p. 159.

<sup>522</sup> A alteração do procedimento, conforme defende YARSHELL, deve ser reputada excepcional e primar pelo caráter racional, pelos escopos da jurisdição e preservar os princípios que regem o sistema processual (*Curso de direito processual civil*. São Paulo: Marcial Pons, 2014, pp. 310-311).

<sup>523</sup> Vale considerar, a propósito, as reflexões de MILTON PAULO DE CARVALHO, para quem os objetivos de organização do procedimento não impõem a rigorosa imutabilidade dos elementos objetivos da demanda. A alteração do pedido e da causa de pedir deve ser admitida sempre que isto for capaz de aperfeiçoar a administração da justiça e permitir que o julgamento do mérito solucione efetivamente a controvérsia. A disciplina da alterabilidade da pretensão processual deve receber os influxos da concepção social do processo, de forma a suprir as falhas da atuação dos litigantes e mitigar as desigualdades substanciais entre eles, contribuindo, assim, para a justa composição dos conflitos (*Do pedido no processo civil*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1992, pp. 121-160).

<sup>524</sup> *Os elementos objetivos da demanda examinados à luz do contraditório*. In: TUCCI, José Rogério Cruz e; BEDAQUE, José Roberto dos Santos. (Coord.). *Causa de pedir e pedido no processo civil (questões polêmicas)*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 36-38.

possibilitam o aditamento da causa de pedir de forma mais ampla do que à primeira vista se poderia imaginar. As modificações restritivas da demanda (desistência parcial), ainda que combinadas com medidas ampliativas (alteração da demanda), entretanto, submetem-se rigidamente à dependência de concordância do demandado, visto que este também possui interesse legítimo na apreciação do mérito.

### **3.3. Modificação da demanda no direito estrangeiro**

Como a estabilização da demanda constitui regra técnica procedimental e não instituto fundamental do processo, cada ordenamento estabelece de forma específica o momento de sua incidência e, eventualmente, algumas exceções à regra geral. A seguir, serão analisados os sistemas adotados pelas legislações dos três países que mais influenciaram, direta ou indiretamente, o direito brasileiro: Espanha e Portugal, por efeito histórico das normas previstas nas *Siete Partidas* e nas Ordenações do Reino e, a partir de então, pelos naturais influxos decorrentes da ligação cultural; e Itália, em razão do tradicional e permanente intercâmbio doutrinário, especialmente significativo no âmbito do direito processual civil.

#### *3.3.1. “Modificación de la demanda” no direito espanhol*

Na Espanha, a *Ley de Enjuiciamiento Civil* (Lei 1/2000) – LEC, diploma que contempla na atualidade as regras gerais de direito processual civil, adotou um modelo fortemente preclusivo no que diz respeito à formulação de novas alegações e postulações, até mesmo em demanda posterior. As regras previstas na *Ley Reguladora de la Jurisdicción Social* (Lei 36/2011) – LRJS são ainda mais rígidas. A doutrina e a jurisprudência cuidam, contudo, de temperar o rigor destas disposições de modo a não impedir ou dificultar a efetividade da tutela jurisdicional.

No âmbito do direito processual do trabalho, a LRJS substituiu a anterior *Ley de Procedimiento Laboral* e introduziu uma profunda reforma no sistema processual da jurisdição social visando instituir um procedimento marcado pela “*por su agilidad, flexibilidad y capacidad de adaptación, y también por posibilitar una más rápida y eficaz resolución de*

*conflictos*”<sup>525</sup>. A modificação da demanda encontra obstáculos no art. 34 da LRJS, segundo o qual a acumulação de demandas do autor só pode ser formulada na fase de instauração do processo<sup>526</sup>. No que diz respeito especificamente à causa de pedir, o art. 80 da LRJS<sup>527</sup>, na mesma linha, é taxativo ao afirmar que, salvo com relação a fatos novos ou de conhecimento posterior, em nenhum caso admite-se a alegação de fatos distintos dos indicados na “*papeleta o demanda de conciliación*”<sup>528</sup>.

No campo do processo civil, a LEC de 2000, com o objetivo superar as fragilidades dos sistemas anteriores<sup>529</sup>, instituiu o processo de conhecimento regido pela oralidade, imediação e concentração; racionalizou o sistema recursal; reforçou os mecanismos de execução de crédito; e reconstruiu o sistema de medidas cautelares. A despeito do interesse em implementar a eficiência processual, o direito espanhol, por conferir especial importância à natureza privada dos interesses que o processo civil visa tutelar, permanece sob forte influência do princípio dispositivo<sup>530</sup>. A estabilização da demanda é prevista no art. 412, segundo o qual o

<sup>525</sup> ESPANHA [Ley reguladora de la jurisdicción social]. *Ley n. 36/2011, de 10 de octubre de 2011*. Jefatura del Estado [2011]. Disponível em: <https://www.boe.es/eli/es/l/2011/10/10/36/con>. Acesso em: 24.08.2020, Exposição de motivos.

<sup>526</sup> ESPANHA. Art. 34. *Ley de Enjuiciamiento Civil*: “1. La acumulación de acciones y procesos deberá formularse y acordarse antes de la celebración de los actos de conciliación, en su caso, y de juicio, salvo que se proponga por vía de reconvencción”.

<sup>527</sup> ESPANHA. Art. 80. *Ley de Enjuiciamiento Civil*: “En ningún caso podrán alegarse hechos distintos de los aducidos en conciliación o mediación ni introducirse respecto de la vía administrativa previas variaciones sustanciales en los términos prevenidos en el artículo 72, salvo los hechos nuevos o que no hubieran podido conocerse con anterioridad”.

<sup>528</sup> A conciliação prévia, perante um órgão não jurisdicional, é um trâmite obrigatório que precede o processo judicial. Um dos efeitos do documento que dá início à fase extrajudicial é justamente fixar a posição das partes em caso de ulterior processo judicial (TORRES, Luis Enrique Nores. *Curso de derecho procesal laboral*. Valencia: Tirant lo blanch, 2019, pp. 123-129).

<sup>529</sup> Historicamente, *Las Siete Partidas* de 1265, o diploma jurídico mais importante do direito espanhol, caracterizou-se pela disponibilidade, complexidade, lentidão e pelo formalismo. A primeira *Ley de Enjuiciamiento Civil* – LEC, de 1855, sob forte influência da concepção de processo como “*cosa de las partes*”, era iluminada pela escritura e pelos princípios dispositivo e de “*aportación de parte*”, entendidos em seus mais amplos sentidos. A LEC de 1881 manteve, de maneira geral, a orientação liberal das normas anteriores. A despeito da longevidade deste diploma, suas disposições caíram em desuso pouco a pouco em razão da proliferação de procedimentos especiais, totalizando mais de quarenta formas diferentes de tramitar os procedimentos em primeira instância. A sucessão de diversas reformas parciais não conseguiu adaptar as regras instituídas para uma sociedade predominante rural aos conflitos próprios de uma sociedade industrial e urbana (AROCA, Juan Montero et al. *Derecho Jurisdiccional II: Proceso Civil*. 27. ed. Valencia: Tirant lo blanch, 2019, pp. 38-52). Ainda na vigência das *Partidas*, por influência dos “*procesos plenarios rápidos*” sucederam-se algumas reformas no processo civil, com o objetivo de torná-lo mais simples e célere. A maior influência destes desígnios se deu, contudo, no âmbito do direito mercantil, para o qual se previu um procedimento especial, caracterizado pela oralidade e pelo aumento dos poderes do juiz, matriz do *juicio verbal*, previsto nas posteriores *leyes de enjuiciamiento civil*).

<sup>530</sup> DEU, Teresa Armenta. *Lecciones de Derecho procesal civil: proceso de declaración, proceso de ejecución, procesos especiales, arbitraje y mediación*. 12. ed. Madrid: Marcial Pons, 2019, pp. 46-55.

objeto do processo não pode ser alterado pelo demandante após a proposição da demanda<sup>531</sup>. A preclusão no direito processual espanhol é tamanha a ponto de o art. 400 da LEC<sup>532</sup> impedir as partes de reservarem para um processo ulterior as alegações de fatos ou fundamentos jurídicos já conhecidos ao tempo do ajuizamento da demanda<sup>533</sup>. Segundo a doutrina espanhola, a proibição da modificação da demanda<sup>534</sup> baseia-se tanto em razões constitucionais quanto

<sup>531</sup> ESPANHA. Art. 412. *Ley de Enjuiciamiento Civil*: “Artículo 412. Prohibición del cambio de demanda y modificaciones admisibles. 1. Establecido lo que sea objeto del proceso en la demanda, en la contestación y, en su caso, en la reconvencción, las partes no podrán alterarlo posteriormente. 2. Lo dispuesto en el apartado anterior ha de entenderse sin perjuicio de la facultad de formular alegaciones complementarias, en los términos previstos en la presente Ley”.

<sup>532</sup> ESPANHA. Art. 400. *Ley de Enjuiciamiento Civil*: “Preclusión de la alegación de hechos y fundamentos jurídicos. 1. Cuando lo que se pida en la demanda pueda fundarse en diferentes hechos o en distintos fundamentos o título jurídicos, habrán de aducirse en ella cuantos resulten conocidos o puedan invocarse al tiempo de interponerla, sin que sea admisible reservar su alegación para un proceso ulterior. La carga de la alegación a que se refiere el párrafo anterior se entenderá sin perjuicio de las alegaciones complementarias o de hechos nuevos o de nueva noticia permitidas en esta Ley en momentos posteriores a la demanda y a la contestación. 2. De conformidad con lo dispuesto en el apartado anterior, a efectos de litispendencia y de cosa juzgada, los hechos y los fundamentos jurídicos aducidos en un litigio se considerarán los mismos que los alegados en otro juicio anterior si hubiesen podido alegarse en éste”.

<sup>533</sup> Por consequência, a coisa julgada alcança não somente as pretensões e exceções efetivamente formuladas, mas também outras possíveis alegações, a exemplo da compensação e da nulidade absoluta do negócio jurídico, ressalvados apenas os fatos ocorridos após a incidência do marco preclusivo (art. 222.2 da LEC). Conforme explica IGNACIO DíEZ-PICAZO GIMÉNEZ, a norma trata de evitar o “gotejamento” de pretensões formuladas em processos separados e que poderiam fazer parte de um mesmo processo. Tecnicamente, o art. 400 da LEC dispõe que, se o demandante pode fundamentar seu pedido em diferentes causas de pedir, têm o ônus de fazê-lo, sob pena de preclusão. Em ações reivindicatórias ou em ações declaratórias de domínio, por exemplo, o demandante não pode alegar uma causa aquisitiva de propriedade, por exemplo, usucapião, e reservar para o futuro a alegação de sucessão (*Curso de derecho procesal civil II*: Parte especial. 3. ed. Madrid: Editorial Universitaria Ramón Areces, 2016, p. 57). O TRIBUNAL SUPREMO DA ESPANHA, embora tenha reiterado em linha de princípio a orientação acima, decidiu que deve ser considerada a identidade prática dos pedidos, caracterizada pela homogeneidade das pretensões e pela coincidência de suas finalidades, ainda que não haja coincidência ontológica entre os pedidos formulados em um e no outro processo. Segundo o Tribunal, não é possível desconsiderar a intenção do legislador de evitar que uma mesma controvérsia dê origem a diferentes processos, multiplicando as atividades dos órgãos jurisdicionais quando o conflito pode ser razoavelmente decidido em um só (*Sentencia 2227/2011*. Relator: Jose Ramon Ferrandiz Gabriel. Julgamento: 30.03.2011. Disponível em: <http://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/17449e2a3a0ae77e/20110512>. Acesso em: 24.08.2020). Aplicando a mesma razão jurídica, mas com resultado distinto em razão das peculiaridades do caso: ESPANHA. Tribunal Supremo (Sala de lo Civil). *Sentencia 4442/2017*. Relator: Antonio Salas Carceller. Julgamento: 13.12.2017. Disponível em: <http://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/c1df4a214614f354/20171226>. Acesso em: 24.08.2020.

<sup>534</sup> Não há uniformidade na doutrina acerca das denominações atribuídas aos institutos relacionados à modificação da demanda. Segundo PICÓ I JUNOY, compreende-se como *modificación*, *transformación* ou *cambio de la demanda* a alteração parcial em qualquer dos elementos que definem o objeto do processo pela introdução um novo fato essencial à causa de pedir, pelo acréscimo quantitativo ou qualitativo do pedido inicialmente formulado ou, ainda, pela introdução de um novo tipo de tutela judicial. Não caracteriza modificação da demanda, em sua opinião, a alteração total e absoluta dos elementos identificadores, o que causaria a sua conversão em algo distinto, isto é, produzindo uma *mutación*, também referida como “*mutatio libelli*” (*La modificación de la demanda en el proceso civil*: reflexiones sobre la prohibición de mutatio libelli. Valencia: Tirant lo blanch, 2006, pp. 38-42 e 145). Já AROCA trata como sinônimos “*transformación de la demanda*” e “*mutatio libelli*” e considera a “*ampliación de la demanda*” uma das espécies de “*modificaciones*” e uma exceção à proibição geral da “*mutatio libelli*” (*Derecho Jurisdiccional II*: Proceso Civil. 27. ed. Valencia: Tirant lo blanch, 2019, pp. 325-326). Por sua vez, ARMENTA DEU utiliza com o

técnicas, entre elas a salvaguarda ao direito de defesa e a manutenção da ordem do procedimento<sup>535</sup>. Por não atentar contra estes interesses, a ampliação da demanda<sup>536</sup> é permitida até a apresentação da contestação (art. 401 da LEC<sup>537</sup>).

A despeito das razões que fundamentam um sistema tão preclusivo, por força do princípio da economia processual, da busca da justiça material e da flexibilidade típica dos sistemas orientados pela oralidade, o direito processual civil espanhol admite certas variações

---

mesmo sentido as expressões “*mutatio libelli*”, “*cambio de demanda*”, “*transformar la demanda*” e “*modificación del objeto del proceso*” (*Lecciones de Derecho procesal civil: proceso de declaración, proceso de ejecución, procesos especiales, arbitraje y mediación*. 12. ed. Madri: Marcial Pons, 2019, p. 172). Continuamos a utilizar as denominações indicadas na parte introdutória deste capítulo, sem prejuízo de indicar, quando necessário, as particularidades do direito espanhol.

<sup>535</sup> AROCA, Juan Montero et al. *Derecho Jurisdiccional II: Proceso Civil*. 27. ed. Valencia: Tirant lo blanch, 2019, pp. 325-326; SANTOS, Andrés de la Oliva; GIMÉNEZ, Ignacio Díez-Picazo; TORRES, Jaime Vegas. *Curso de derecho procesal civil II: Parte especial*. 3. ed. Madrid: Editorial Universitaria Ramón Areces, 2016, p. 66. De forma mais crítica e minuciosa, segundo JOAN PICÓ I JUNOY, até o início do século XIX citava-se como fundamento da vedação à *mutatio libelli* a necessidade proteção à *litiscontestatio*, assim compreendido o *quasicontrato* em virtude do qual acreditava-se que as partes estavam obrigadas a seguir o processo até a sua conclusão, sem poder mudar os elementos da ação em sua essência. O fundamento, contudo, encontra-se atualmente abandonado, na medida em que a ideia do *quasicontrato* não é mais aceita pela doutrina contemporânea. Destaca, todavia, a necessidade de se priorizar a celeridade do procedimento, na medida em que todo processo repercute negativamente na vida do demandado, tanto no que diz respeito ao aspecto econômico, quanto no que tange ao seu prestígio pessoal, comercial e profissional, isto é, uma “*diffamatio judicialis*” perante a sociedade. Observa, ainda, que a concessão de prazo para o demandado complementar a defesa não é suficiente para afastar, de maneira inequívoca, eventual prejuízo à sua estratégia processual, colocando-o em uma posição de desvantagem frente ao demandante. Pondera, entretanto, que este fundamento constitui uma proteção de interesses do demandado, de modo que sua concordância é suficiente para afastar a presunção do referido prejuízo. Ademais, a oportunidade para produção de provas complementares compensaria, de certa forma, parte das desvantagens. Assim, em sua opinião, “*no se vulneran los principios constitucionales de igualdad de armas procesales ni de defensa del demandado, en la medida en que la modificación de la demanda se produzca con anterioridad al período probatorio y se permita al demandado alegar – y probar – lo que considere necesario para sus intereses respecto a aquellas circunstancias modificadas por el actor*”. Com relação à necessidade de evitar os prejuízos que a alteração procedimento poderia causar à estrutura técnica do processo, PICÓ I JUNOY argumenta que eventuais concessões à modificação da demanda não violam o princípio da preclusão, apenas o excepcionam (*La modificación de la demanda en el proceso civil: reflexiones sobre la prohibición de mutatio libelli*. Valencia: Tirant lo blanch, 2006, pp. 45-64).

<sup>536</sup> A ampliação da demanda é tratada na doutrina espanhola (ao lado da reconvenção, proposta pelo demandado, e da “*intervención principal*”, por iniciativa de um terceiro – esta de questionável admissibilidade no direito espanhol) como uma das modalidades de acumulação de demandas na pendência do processo. Além de observar os mesmos pressupostos de admissibilidade da acumulação inicial (iniciativa da parte, competência objetiva, procedimento adequado, conexão subjetiva e compatibilidade entre as pretensões), a ampliação sucessiva não pode afetar a competência nem o procedimento estabelecido em razão do valor da causa. Também enseja os mesmos efeitos da acumulação inicial (procedimento e sentença únicos), além de interromper o prazo para o demandado contestar (AROCA, Juan Montero et al. *Derecho Jurisdiccional II: Proceso Civil*. 27. ed. Valencia: Tirant lo blanch, 2019, pp. 162-169; DEU, Teresa Armenta. *Lecciones de Derecho procesal civil: proceso de declaración, proceso de ejecución, procesos especiales, arbitraje y mediación*. 12. ed. Madri: Marcial Pons, 2019, pp. 131-139).

<sup>537</sup> ESPANHA. Art. 401. *Ley de Enjuiciamiento Civil*: “*Momento preclusivo de la acumulación de acciones. Ampliación objetiva y subjetiva de la demanda. 1. No se permitirá la acumulación de acciones después de contestada la demanda. 2. Antes de la contestación podrá ampliarse la demanda para acumular nuevas acciones a las ya ejercitadas o para dirigirlas contra nuevos demandados. En tal caso, el plazo para contestar a la demanda se volverá a contar desde el traslado de la ampliación de la demanda*”.

nas alegações formuladas pelas partes<sup>538</sup>. Algumas delas, à luz do que se constatou na seção 2.4, acima, não se enquadram no que compreendemos como modificação da causa de pedir por se encontrarem abrangidos pelos limites da demanda, independentemente da alegação expressa pelo demandante<sup>539</sup>. Seja como for, em razão dessas exceções, AROCA afirma a existência

<sup>538</sup> PICÓ I JUNOY, Joan. *La modificación de la demanda en el proceso civil: reflexiones sobre la prohibición de mutatio libelli*. Valencia: Tirant lo blanch, 2006, pp. 64-77. O autor defende que a flexibilidade do sistema favorece o autor, na medida em que lhe permite introduzir no processo circunstâncias ou fatos que tenham provocado alguma alteração na situação fática deduzida em juízo, corrigir omissões ou erros e adequar a tutela jurisdicional solicitada às alegações efetuadas pelo demandado. Observa, de outro lado, que os sistemas flexíveis também protegem o interesse do demandado nas ocasiões em que este tenha interesse em resolver definitivamente a questão litigiosa em toda a sua plenitude, isto é, conforme a demanda modificada. A flexibilidade, em sua opinião, também favorece o interesse público ao permitir que se logre a máxima tutela jurisdicional possível em um único processo, evitando posteriores demandas sobre questões que não se permitam resolver em um processo anterior. Sustenta, contudo, que a validade deste último fundamento é questionável, na medida a lei espanhola já protege a economia processual ao impedir futuros processos, impondo ao autor o ônus de alegar em sua demanda todos os fatos que a fundamentam. A busca da justiça material do caso concreto, indicada como fundamento de dispositivos como o art. 752.1 da LEC, não deve, em sua opinião, levar ao equívoco de estabelecer uma ligação entre princípio inquisitivo e maiores possibilidades de modificação da demanda, pois as regras sobre estabilização da demanda decorrem mais de técnica processual do que da divisão de atribuições entre as partes e o juiz, portanto, sem relação com o grau de disponibilidade do sistema. No que diz respeito ao princípio da oralidade, PICÓ I JUNOY cita posicionamentos doutrinários que estabelecem uma relação entre procedimentos orais e modificação da demanda, sob o argumento de sua maior abertura à introdução de novos fatos. Observa, contudo, que a rapidez do procedimento é um argumento contrário à maior admissibilidade da modificação da demanda, pois a necessidade de designação de nova audiência causa o aumento da duração normal do processo.

<sup>539</sup> O art. 286 da LEC dispõe sobre os fatos supervenientes e permite às partes realizar a “*ampliación de hechos*” até o início do prazo para prolação da sentença. Podem ser alegados, com fundamento no referido dispositivo, fatos cuja alegação anterior não era possível, seja por se tratar de fatos novos, ocorridos após o momento propício para a alegação, seja por se tratar de fatos de novo conhecimento, ocorridos anteriormente, mas de conhecimento superveniente (SANTOS, Andrés de la Oliva; GIMÉNEZ, Ignacio Díez-Picazo; TORRES, Jaime Vegas. *Curso de derecho procesal civil II: Parte especial*. 3. ed. Madrid: Editorial Universitaria Ramón Areces, 2016, p. 87). À semelhança da interpretação que parte da doutrina brasileira deduz do art. 493 do CPC, para PICÓ I JUNOY a regra sobre a ampliação de fatos, por se referir a “*hecho de relevancia*”, permite a introdução de fatos essenciais, suscetíveis de configurar uma nova *causa petendi* (*La modificación de la demanda en el proceso civil: reflexiones sobre la prohibición de mutatio libelli*. Valencia: Tirant lo blanch, 2006, pp. 89-90). Ademais, segundo o art. 426 da LEC, as partes podem, em audiência, esclarecer as alegações já formuladas, apresentar alegações complementares e formular pedidos acessórios, inclusive caso o demandado a isso se oponha, contanto que o juiz verifique não haver prejuízo ao exercício da ampla defesa em condições de igualdade. Não se trata, contudo, de uma autorização para modificação expressiva da demanda, pois o preceito é claro ao permitir apenas alterações incapazes de alterar substancialmente as pretensões e alegações formuladas inicialmente. A regra se refere, portanto, apenas aos elementos secundários da demanda. Neste sentido, PICÓ I JUNOY cita, como exemplos de alegações complementares ou esclarecedoras, indicando diversos julgados como referência: a indicação precisa do local de um acidente já referido inicialmente; a produção de provas sobre fatos praticados pelos prepostos do demandado, em demanda por responsabilidade derivada; a informação de que o responsável por objetos caídos de um imóvel é o proprietário ou mero habitante (já que isto não interfere, segundo a norma de direito material, na responsabilidade pelo dano causado); a correção de erros aritméticos ou materiais; a oposição a fatos alegados na contestação; a complementação de fatos deduzidos dos documentos juntados com a petição inicial; e até mesmo a alegação expressa de fatos até então implícitos ou derivados dos fatos alegados inicialmente (*La modificación de la demanda en el proceso civil: reflexiones sobre la prohibición de mutatio libelli*. Valencia: Tirant lo blanch, 2006, pp. 92-94 e 106-112). Na mesma linha, o TRIBUNAL SUPREMO da Espanha decidiu que a alegação de nulidade de um documento apresentado pelo demandado (com a intenção de demonstrar a revogação do direito previsto em ato anterior) constitui mera formulação secundária, regida pelo art. 426 e não pelo art. 401 da LEC (*Sentencia 1452/2019: Recurso de casación 3029/2016*. Relator:

apenas de uma “*aspiración de la ‘congelación’ del objeto del proceso y la consiguiente prohibición de transformación de la demanda*”<sup>540</sup>. O que a proibição da *mutatio libelli* significa, portanto é a tendência de se impedir ao autor o exercício de inovações mais vultosas no curso de um processo já instaurado, sem excluir, contudo, a possibilidade de se implementar variações incapazes de alterar a essência da demanda<sup>541</sup>.

Há, entretanto, nas disposições sobre os procedimentos especiais, uma verdadeira exceção à estabilização da demanda. O art. 752 da LEC<sup>542</sup>, inserido no título que trata “*de los procesos sobre capacidad, filiación, matrimonio y menores*”, permite ao juiz decidir com base nos fatos provados, independentemente do momento em que foram alegados e da forma como foram introduzidos no processo<sup>543</sup>. Entende-se que nas situações em que o objeto processual é indisponível, o princípio dispositivo não condiciona a decisão judicial, pois o interesse público na correta aplicação das normas prevalece sobre a autonomia da vontade dos litigantes<sup>544</sup>.

De mais a mais, a doutrina e a jurisprudência atenuam o rigor das referidas regras, interpretando-as em consonância com as normas constitucionais, principalmente a garantia de

Francisco Javier Arroyo Fiestas. Julgamento: 10.05.2019. Disponível em:

<http://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/95c203ef90c45f81/20190520>. Acesso em: 24.08.2020). Não se admite, entretanto, variações mais robustas nos pedidos: “*En nuestro caso, es claro que la demanda pidió la nulidad por error vicio de unas determinadas cláusulas del contrato, en concreto las relativas al derivado financiero. No pidió la nulidad de la totalidad del contrato. Se trata de una pretensión distinta que ni cabe adicionar en la audiencia previa, sin excederse del margen previsto en el art. 426 LEC para las pretensiones complementarias y alterar con ello el objeto litigioso, ni puede ser juzgada y apreciada de oficio por el tribunal, como pareció dar a entender la magistrada que celebró la audiencia previa*” (ESPAÑA. Tribunal Supremo (Sala de lo Civil). Sentencia 2596/2016. Relator: Ignacio Sancho Gargallo. Julgamento: 03.06.2016. Disponível em: <http://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/5b12bc7b2ca872bc/20160615>. Acesso em: 24.08.2020).

<sup>540</sup> *Derecho Jurisdiccional II: Proceso Civil*. 27. ed. Valencia: Tirant lo blanch, 2019, pp. 326-327. Os autores ainda citam como exceções à preclusão: a oportunidade para juntada tardia de documentos em determinadas situações (arts. 270 e 460) e a possibilidade de apresentação de decisões judiciais ou administrativas que possam interferir no caso em análise (art. 271.2).

<sup>541</sup> SANTOS, Andrés de la Oliva; GIMÉNEZ, Ignacio Díez-Picazo; TORRES, Jaime Vegas. *Curso de derecho procesal civil II: Parte especial*. 3. ed. Madrid: Editorial Universitaria Ramón Areces, 2016, p. 66.

<sup>542</sup> ESPAÑA. Art. 752. *Ley de Enjuiciamiento Civil*: “*1. Los procesos a que se refiere este Título se decidirán con arreglo a los hechos que hayan sido objeto de debate y resulten probados, con independencia del momento en que hubieren sido alegados o introducidos de otra manera en el procedimiento. Sin perjuicio de las pruebas que se practiquen a instancia del Ministerio Fiscal y de las demás partes, el tribunal podrá decretar de oficio cuantas estime pertinentes. (...)*”

<sup>543</sup> ESPAÑA. Tribunal Supremo (Sala de lo Civil). *Sentencia 3724/2017*. Relator: Francisco Javier Arroyo Fiestas. Julgamento: 19.10.2017. Disponível em: <http://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/b6f45c489e7231a4/20171027>. Acesso em: 24.08.2020.

<sup>544</sup> AROCA, Juan Montero et al. *Derecho Jurisdiccional II: Proceso Civil*. 27. ed. Valencia: Tirant lo blanch, 2019, p. 776; PICÓ I JUNOY, Joan. *La modificación de la demanda en el proceso civil: reflexiones sobre la prohibición de mutatio libelli*. Valencia: Tirant lo blanch, 2006, pp. 103-105; DEU, Teresa Armenta. *Lecciones de Derecho procesal civil: proceso de declaración, proceso de ejecución, procesos especiales, arbitraje y mediación*. 12. ed. Madri: Marcial Pons, 2019, p. 543.

acesso à justiça e o direito à tutela jurisdicional efetiva<sup>545</sup>. No âmbito do processo do trabalho, reconhece-se a possibilidade de o demandante, em audiência, ampliar os fatos alegados inicialmente, sem, contudo, introduzir alterações substanciais. ENRIQUE NORES TORRES preconiza que o difícil traçado da fronteira entre alteração substancial e ampliação de fatos permitida deve orientar-se pela preservação do direito de defesa do demandado<sup>546</sup>. No campo do processo civil, IGNACIO DíEZ-PICAZO GIMÉNEZ também ressalta a dificuldade de estabelecer critérios gerais para definir quais alegações infringem a proibição de *mutatio libelli*. Observa, entretanto, que a jurisprudência tende a admitir variações que tenham estreita relação com as questões apresentadas inicialmente ou sejam consideradas consequência da demanda<sup>547</sup>. Efetivamente, em situações limítrofes os tribunais inclinam-se a admitir modificações, caracterizando-as como meros esclarecimentos, e não como mutação, vedada por lei<sup>548</sup>.

Vale destacar, por fim, a propósito da relação entre modificação de demanda e acesso à justiça, decisão do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA UNIÃO EUROPEIA segundo a qual a exigência de proteção do direito material impõe a adequação das normas processuais restritivas da efetividade da tutela jurisdicional. Conforme ressaltou a Corte, em razão da instrumentalidade do processo, as regras processuais devem ser interpretadas de modo a não tornar impossível ou excessivamente difícil o exercício dos direitos conferidos pelo

---

<sup>545</sup> Por isso as regras preclusivas vêm sendo compreendidas de forma restrita (DEU, Teresa Armenta. *Lecciones de Derecho procesal civil*: proceso de declaración, proceso de ejecución, procesos especiales, arbitraje y mediación. 12. ed. Madri: Marcial Pons, 2019, p. 128). Neste sentido, o TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DA ESPANHA decidiu que os arts. 222.2 e 400.2 da LEC se referem apenas a fatos e alegações, e não a pretensões. Estas permanecem a salvo da preclusão e da coisa julgada e podem ser formuladas em processos posteriores, ainda que relativas à mesma causa de pedir alegada em processo anterior, na medida em que a lei não impõe o exercício de ambas demandas em concurso e entre elas existe uma relação de autonomia e independência, não de complementariedade (*Sentencia 71/2010. Boletín Oficial Del Estado*. Sec. TC, Pág. 96, 18.10.2010). A aplicação restrita do art. 400 da LEC foi reafirmada em 2013 pelo mesmo Tribunal ao reformar decisão que, desconsiderando o caráter voluntário da reconvenção, rejeitou a possibilidade de o demandado ajuizar posteriormente uma ação em face do demandante por não ter apresentado demanda reconvenicional no primeiro processo. Segundo a Corte, a interpretação ampliativa do art. 400 da LEC viola a garantia de acesso à justiça e o direito à tutela jurisdicional efetiva (*Sentencia 106/2013. Julgamento: 06.05.2013. Publicação: 04.06.2013. Boletín Oficial Del Estado*. Sec. TC, Pág. 12, 04.06.2013).

<sup>546</sup> *Curso de derecho procesal laboral*. Valencia: Tirant lo blanch, 2019, p. 174.

<sup>547</sup> *Curso de derecho procesal civil II*: Parte especial. 3. ed. Madrid: Editorial Universitaria Ramón Areces, 2016, p. 66.

<sup>548</sup> ESPANHA. Tribunal Supremo. (Sala de lo Civil). *Sentencia 127/2019*: Recurso de casación: 3537/2015. Relator: Francisco Marin Castan. Julgamento: 21.01.2019. Disponível em: <http://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/884436295331528d/20190201>. Acesso em: 24.08.2020: “*Cualquier duda que pudiera suscitar la literalidad de las peticiones de la demanda quedó disipada por la propia parte demandante en el acto de la audiencia previa por el cauce del art. 426.2 LEC, precisión no constitutiva de la mutatio libelli prohibida por el art. 412 LEC – y apreciada por la sentencia recurrida – porque consistió en una aclaración conducente a delimitar el objeto del proceso en función de lo alegado en la contestación a la demanda, como permite el art. 426 LEC*”.

ordenamento jurídico, sob pena de violação do princípio da efetividade. Assim, nos termos da decisão, o direito processual espanhol, por não permitir a modificação da demanda já instaurada nem a proposição posterior de uma nova demanda, é incompatível com as normas da União Europeia, motivo pelo qual se exigiu das autoridades judiciárias a interpretação do ordenamento de modo a viabilizar uma solução processual compatível com os objetivos do direito substancial<sup>549</sup>.

A análise do direito processual espanhol demonstra a estruturação de um sistema fundado em precoce e rígida estabilização da demanda e, de outro lado, demonstra a necessidade, mesmo um sistema tão preclusivo, de se admitirem, no curso do processo, novas alegações relativas a elementos secundários; evidencia, ademais, que a busca da efetividade processual deve harmonizar-se com as garantias fundamentais do processo, a primeira delas o acesso à justiça.

---

<sup>549</sup> UNIÃO EUROPEIA. Tribunal de Justiça. Sala Primera. Relator: A. Tizzano. Asunto C-32/12 – Duarte Hueros. Sentença de 30.10.2013. No caso, a demandante adquiriu um veículo com teto retrátil avariado por permitir vazamentos em dias de chuva e, após o vendedor negar sua solicitação de substituição do veículo, ajuizou ação postulando a devolução do valor pago. O juiz de primeira instância, reputando que a dimensão do defeito não autorizaria a devolução do valor pago, mas apenas a redução do preço, suspendeu o processo e solicitou que o TJUE decidisse sobre a possibilidade de o juiz reconhecer de ofício o direito do consumidor à redução adequada do preço. O Tribunal considerou que a finalidade da Diretiva 1999/44 é garantir um alto nível de proteção aos consumidores, impondo ao vendedor a responsabilidade por qualquer vício existente no momento da entrega do bem: *“En tal contexto, procede declarar que un régimen procesal de las referidas características, al no permitir que el juez nacional reconozca de oficio al consumidor el derecho a obtener una reducción adecuada del precio de compra del bien, a pesar de que no se concede al consumidor la posibilidad de modificar su pretensión ni de presentar al efecto una nueva demanda, puede menoscabar la eficacia de la protección de los consumidores que persigue el legislador de la Unión. En efecto, el sistema español obliga a los consumidores, en lo esencial, a anticipar el resultado de la calificación jurídica de la falta de conformidad del bien, cuyo análisis definitivo corresponde al juez competente, lo que supone que la protección que el artículo 3, apartado 5, de la Directiva 1999/44 atribuye al consumidor resulte meramente aleatoria y, en consecuencia, inadecuada. (...) Procede declarar que la normativa española controvertida en el litigio principal no se atiene al principio de efectividad, en la medida en que hace excesivamente difícil, cuando no imposible, en los procedimientos judiciales iniciados a instancia de los consumidores en caso de falta de conformidad con el contrato del bien entregado, la aplicación efectiva de la protección que la Directiva pretende conferir a estos últimos. Sentado lo anterior, incumbe al Juez remitente determinar cuáles son las normas procesales nacionales aplicables al litigio del que está conociendo, así como, tomando en consideración la totalidad de su Derecho interno y aplicando los métodos de interpretación reconocidos por el mismo, hacer todo lo que sea de su competencia a fin de garantizar la plena efectividad del artículo 3, apartado 5, de la Directiva 1999/44 y alcanzar una solución conforme con el objetivo perseguido por ésta”*.

### 3.3.2. Modificação da demanda no direito português

O Código de Processo Civil português de 2013 – CPCp prevê a “*estabilidade da instância*” como princípio, mas admite algumas possibilidades mais amplas de modificação do pedido e da causa de pedir, com a concordância do demandado, e extremamente restritas, caso contrário. No âmbito do direito processual do trabalho<sup>550</sup>, as regras previstas no Código de Processo do Trabalho de 1999 – CPT também permitem a ampliação dos elementos objetivos da demanda, sob diferentes parâmetros.

Antes de analisar as normas específicas sobre modificação da demanda, a fim de contextualizar o processo do trabalho português na divisão de atribuições entre partes e juiz, convém assinalar duas relevantes exceções ao princípio da correlação<sup>551</sup>. Primeiro, o juiz está autorizado a considerar na sentença até mesmo os fatos essenciais que, conquanto não alegados pelas partes, sejam relevantes para a “*boa decisão da causa*” (art. 72 do CPT<sup>552</sup>). Segundo, o juiz “*deve*” condenar em quantidade superior ao pedido ou em objeto diverso dele quando isso resulte de preceitos inderrogáveis de leis ou instrumentos de regulamentação coletiva de trabalho (art. 74 do CPT<sup>553</sup>).

<sup>550</sup> Em 1889 foram criados os primeiros órgãos com competência para solução de conflitos trabalhistas em Portugal, os “*tribunais de árbitro-avindores*”. Por consequência, este marco é considerado como a origem do direito processual do trabalho português. Conforme registra ALCIDES MARTINS, o funcionamento destes tribunais e o procedimento por eles observados foram previstos em três regulamentos do ano de 1891. Em 1934, um ano após a publicação do Estatuto Nacional do Trabalho, foi instituída nova estrutura da jurisdição especial do trabalho, mas ainda vinculada ao Poder Executivo. Neste contexto, foi publicado, em 1940, o primeiro Código de Processo laboral. Em 1964, foi substituído por um novo Código de Processo do Trabalho – CPT, cuja matriz ainda permanece influenciando este ramo do processo, embora sucedido por outras versões. Apenas em 1977 os tribunais do trabalho passaram a ser tribunais judiciais de competência especializada. Em 1979, foi publicado um novo CPT, que, após sucessivas suspensões de vigência, nunca entrou em vigor. Em 1981 veio à lume um outro CPT, alterado substancialmente entre 1989 e 1991. Atualmente, desde janeiro de 2000, está em vigor o quarto CPT, aprovado pelo DL 480/99, com sucessivas alterações, a mais recente delas ocorrida em 2009 (*Direito do processo laboral*. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2019, pp. 23-44).

<sup>551</sup> MARTINS, Alcides. *Direito do processo laboral*. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2019, p. 60.

<sup>552</sup> PORTUGAL. Código de Processo do Trabalho. Art. 72 (redação dada pela Lei 107/2019: “1 - Sem prejuízo do disposto no n.º 2 do artigo 5.º do Código de Processo Civil, se no decurso da produção da prova surgirem factos essenciais que, embora não articulados, o tribunal considere relevantes para a boa decisão da causa, deve o juiz, na medida do necessário para o apuramento da verdade material, ampliar os temas da prova enunciados no despacho mencionado no artigo 596.º do Código de Processo Civil ou, não o havendo, tomá-los em consideração na decisão, desde que sobre eles tenha incidido discussão. (...)”).

<sup>553</sup> PORTUGAL. Código de Processo do Trabalho Art. 74 (redação dada pela Lei 107/2019, de 09/09). “*Condenação extra vel ultra petitum. O juiz deve condenar em quantidade superior ao pedido ou em objeto diverso dele quando isso resulte da aplicação à matéria provada, ou aos factos de que possa servir-se, nos termos do artigo 412.º do Código de Processo Civil, de preceitos inderrogáveis de leis ou instrumentos de regulamentação coletiva de trabalho.*”. O dispositivo corresponde ao art. 69 do Código anterior, cuja constitucionalidade foi afirmada Tribunal Constitucional, desde que a norma seja interpretada “*no sentido de a condenação extra vel ultra petitum estar condicionada pela prévia audição dos interessados sobre tal*”

É oportuno consignar, ademais, a revogação da obrigatoriedade da cumulação inicial de pedidos (art. 30 do CPT de 1981<sup>554</sup>), à semelhança da regra vigente no direito processual laboral espanhol<sup>555</sup>. Antes da alteração legislativa, o preceito foi reputado inconstitucional pelo TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Em um primeiro acórdão, prolatado ainda em 1985, a Corte considerou tratar-se de uma “*restrição ilegítima ao direito de acesso aos tribunais, uma vez que essa restrição não obedece ao princípio da proporcionalidade*”<sup>556</sup>. Algum tempo depois, o mesmo tribunal salientou a desconformidade constitucional do referido preceito por representar excessiva limitação ao direito de acesso aos tribunais<sup>557</sup>. Razões desta

---

*matéria*” (PORTUGAL. Tribunal Constitucional. *Acórdão 605/1995*. Relator: Sousa Brito. Data do Acórdão: 08.11.1995. Disponível em: <http://www.dgsi.pt/atco1.nsf/904714e45043f49b802565fa004a5fd7/d3fb3b21eabb33dc8025682d00644ab?OpenDocument>. Acesso em: 24.08.2020).

<sup>554</sup> PORTUGAL Código de Processo do Trabalho de 1981 (revogado). Art. 30: “*Cumulação inicial de pedidos. 1 - O autor deve cumular na petição inicial todos os pedidos que até à data da propositura da acção possa deduzir contra o réu, para os quais o tribunal seja competente em razão da matéria, desde que lhes corresponda a mesma espécie de processo. (...)*”.

<sup>555</sup> Conforme analisado na seção anterior, item 3.3.1.

<sup>556</sup> PORTUGAL. Tribunal Constitucional. *Processo n. 56/85* [DR, II Série, de 28 de maio de 1985], *apud* Supremo Tribunal de Justiça (Secção Social). *Processo n. 07S4005*. Relator: Mário Pereira, Data do Acórdão: 07.05.2008. Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/b3947cd5bad662ae802574550049096b?OpenDocument>. Acesso em: 24.08.2020: “*há uma profunda diferença entre meros requisitos formais estabelecidos em vista ao exercício de um direito e limitações substanciais que interferem com o próprio direito, com o seu alcance ou com o âmbito da protecção que esse direito visa estabelecer*”. As referências constam no acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, proferido no processo: 07s4005, de relatoria de Mário Pereira, datado de 07.05.2008. O original não pôde ser consultado, por não estar disponível nos depositários oficiais disponíveis.

<sup>557</sup> PORTUGAL. Tribunal Constitucional (2ª Secção). *Acórdão 45/2003 no processo n. 390/2000*. Relator: Paulo Mota Pinto. Data do Acórdão: 29.01.2003. Disponível em: <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20030045.html>. Acesso em: 24.08.2020. No caso, o demandante postulou seu enquadramento na categoria de Mecânico de Material Telefónico e posteriormente desistiu de tal pedido (vale lembrar que a desistência no direito processual português extingue o processo com resolução do mérito). Posteriormente, o mesmo demandante ajuizou nova demanda pedindo seu enquadramento agora na categoria de Técnico Operacional de Telecomunicações. O juízo acolheu a exceção deduzida pela ré, sob o fundamento de que o artigo 30º do Código de Processo de Trabalho impedia o demandante invocar em nova demanda pedidos não formulados em demanda anterior. Ao negar provimento ao recurso interposto pelo demandante, o Tribunal da Relação de Lisboa ponderou ser “*altamente inconveniente para a paz social que o trabalhador, que tem vários pedidos a formular à empresa, os vá deduzindo sucessivamente, em acções sucessivas*”. A Secção Social do Supremo Tribunal de Justiça também negou provimento a outro recurso interposto pelo autor, afirmando que o disposto no artigo 20º da Constituição “*não impede o legislador de ampla margem de manobra na concreta conformação dos pressupostos do direito de acesso aos tribunais*”. O Tribunal Constitucional, contudo, acolheu o último recurso interposto pelo autor. Segundo o acórdão, “*nos termos do artigo 18º, n.º 2, da Constituição, cada vez que uma limitação interfere com a própria substância de um direito, restringindo-o, necessário se torna, não só encontrar na própria Constituição fundamentação para a limitação do direito em apreço, como que esta se limite ‘ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos’ (não podendo, por outro lado, nos termos do n.º 3 do mesmo artigo ‘diminuir a extensão e o alcance do conteúdo essencial dos preceitos constitucionais’). É justamente este apoio para tal limitação ao direito de acesso aos tribunais consagrado no artigo 20º n.º 1 da Constituição que, quanto à interpretação normativa em apreço, não se vislumbra, pelo que há que concluir pela sua desconformidade constitucional*”.

mesma natureza levaram o legislador de 1999 a suprimir tal regra no CPT vigente. Conforme consta em sua exposição de motivos, ponderou-se que a pacificação social “*não deveria sobrepor-se a outros valores em equação, nomeadamente a natureza irrenunciável de alguns direitos dos trabalhadores e cuja efectivação poderia ficar inviabilizada por um simples lapso*”<sup>558</sup>.

Novos pedidos e causas de pedir, por conseguinte, podem dar azo à instauração de processos autónomos ou ser objeto de cumulação sucessiva na mesma relação processual. Nos termos do art. 28 do CPT, é permitido ao demandante aditar a demanda até a audiência final<sup>559</sup>. A permissão não é, contudo, tão ampla como à primeira vista pode parecer. O preceito somente autoriza o aditamento da causa de pedir para incluir na demanda fatos ocorridos após sua proposição ou, se ocorridos anteriormente, se houver justificativa para a omissão da petição inicial<sup>560</sup>. O dispositivo ainda condiciona o aditamento da causa de pedir às hipóteses em que a medida é acompanhada do aditamento do pedido. Conforme decidiu o TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA, a causa de pedir só pode ser aditada para incluir fatos constitutivos dos pedidos aditados, não para incluir nova causa de pedir relativa a pedidos já formulado inicialmente<sup>561</sup>. Na doutrina, em contrapartida, colhe-se interpretação favorável à ampliação da faculdade prevista no art. 28 do CPT. VIRIATO REIS e DIOGO RAVARA apontam certo contrassenso no

<sup>558</sup> PORTUGAL. Exposição de motivos do DL n.º 480/99, de 09 de novembro, que aprovou o Código de Processo do Trabalho vigente e revogou o Decreto-Lei n.º 272-A/81.

<sup>559</sup> PORTUGAL. Código de Processo do Trabalho. Art. 28. “*Cumulação sucessiva de pedidos e de causas de pedir. 1 - É permitido ao autor aditar novos pedidos e causas de pedir, nos termos dos números seguintes. 2 - Se, até à audiência final, ocorrerem factos que permitam ao autor deduzir contra o réu novos pedidos, pode ser aditada a petição inicial, desde que a todos os pedidos corresponda a mesma forma de processo. 3 - O autor pode ainda deduzir contra o réu novos pedidos, nos termos do número anterior, embora esses pedidos se reportem a factos ocorridos antes da propositura da ação, desde que justifique a sua não inclusão na petição inicial. 4 - Nos casos previstos nos números anteriores, o réu é notificado para contestar tanto a matéria do aditamento como a sua admissibilidade*” (redação dada pela Lei 107/2009, de 09/09).

<sup>560</sup> O que pode se assentar, dentre outros motivos, também no seu desconhecimento (MARTINS, Alcides. *Direito do processo laboral*. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2019, p. 143).

<sup>561</sup> *Processo: 8130/2003-4*. Relator: Simão Quelhas. Data do Acórdão: 28/01/2004. Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/1b8cfc59e961888c80256e5800540245?Op=OpenDocument>. Acesso em: 24.08.2020. No caso, o autor havia postulado sua reintegração ao emprego e apenas posteriormente alegou como uma nova causa de pedir que sua dispensa foi discriminatória. O juiz de primeira instância acolheu o requerimento, o que foi reformado pelo Tribunal da Relação, pelos seguintes fundamentos: “*Na verdade, quando é formulado novo pedido, deverá o mesmo apoiar-se na respectiva causa de pedir, que já existirá na petição ou não e, se ainda não existir, deverá acompanhar o respectivo pedido, sob pena de o mesmo pedido não ser admitido ou vir a ser julgado improcedente por falta de fundamento. Quando os referidos preceitos referem, que é permitido ao autor aditar novos pedidos e causas de pedir, as novas causas de pedir reportam-se aos novos pedidos e não a pedidos já formulados na petição (repare-se, que é usada a conjunção ‘e’ e não ‘ou’). Quanto às novas causas de pedir, que dizem respeito a anteriores pedidos (formulados na petição inicial), como se depreende da opinião do referido ilustre autor, só podem ser aditadas nos termos do artigo 273.º, n.º 1 do CPCivil. [atual art. 265]”*.

dispositivo por permitir o mais, mas não o menos. Por isso, defendem ser possível “*invocar um argumento de maioria de razão para sustentar que o autor mantém a faculdade de, unilateralmente, alterar ou ampliar o pedido ou a causa de pedir*”<sup>562</sup>. Seja como for, embora o juiz possa considerar fatos essenciais não alegados (art. 72 do CPT), conforme acima anotado, são muito restritas as possibilidades de modificação da demanda por iniciativa do demandante previstas no CPT, pois dependem da superveniência do fato ou da existência de justificativa para a omissão na petição inicial.

Há, entretanto, uma forte tendência de aproximação entre o processo civil e o processo do trabalho. Embora o art. 1º do CPT afaste a aplicação subsidiária das normas do direito processual comum “*incompatíveis com a índole*” do CPT, as recentes adaptações do CPCp em busca maior efetividade processual reduziram o distanciamento entre os dois ramos. Neste contexto, ALCIDES MARTINS observa que “*o direito processual do trabalho continua a ter um corpo diferente, mas passou a ter, praticamente, a mesma alma, os mesmos princípios do direito do processo civil*”<sup>563</sup>. A aplicação dos dispositivos do CPCp abre novas perspectivas para a modificação da demanda no direito processual do trabalho, pois, embora art. 260 do CPCp vaticine que a demanda se estabiliza tão logo o demandado é citado<sup>564</sup>, a estabilidade ocorre apenas tendencialmente, pois, conforme observa JORGE AUGUSTO PAIS DE AMARAL, “*estabilidade não significa imutabilidade, visto que a própria lei permite algumas modificações*”<sup>565</sup>.

---

<sup>562</sup> *Reforma do Processo Civil e do Processo do Trabalho: Caderno IV – O Novo Processo Civil – Impactos do Novo CPC no Processo do Trabalho*. 2. ed. Lisboa: Centro de Estudos Judiciários, 2014, p. 77.

<sup>563</sup> *Direito do processo laboral*. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2019, pp. 23-44.

<sup>564</sup> No mesmo sentido, prevê o art. 564: “*Além de outros, especialmente prescritos na lei, a citação produz os seguintes efeitos: b) Torna estáveis os elementos essenciais da causa, nos termos do artigo 260; c) Inibe o réu de propor contra o autor acção destinada à apreciação da mesma questão jurídica*”.

<sup>565</sup> *Direito processual civil*. 15. ed. Coimbra: Almedina, 2019, p. 226. No mesmo sentido: FREITAS, José Lebre de. *A acção declarativa comum: à luz do código de processo civil de 2013*. 4. ed. Coimbra: Gestlegal, 2017, p. 88. De acordo com PAULA COSTA E SILVA, o ato postulativo constitui um ato de autovinculação da parte, motivo pelo qual o demandante não é livre para atuar sobre ele depois da intervenção da parte contrária. A necessidade de estabilizar a demanda também se relaciona com o princípio da celeridade, na medida em que o interesse de por efetivamente termo ao litígio, contribuindo para a paz social, transcende os interesses das partes (*Acto e processo*: regressando ao dogma da irrelevância da vontade na interpretação e nos vícios do acto postulativo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, pp. 271-288 e 449-450).

Efetivamente, além de uma <sup>566</sup> ou outra <sup>567</sup> tentativa de identificar novas possibilidades de modificação da causa de pedir, o CPC português regula a matéria

<sup>566</sup> Há quem identifique no art. 590 do CPCp uma primeira possibilidade de ampliação da causa de pedir. Segundo o preceito, em caso de insuficiências ou imprecisões nas alegações, o juiz deve convidar as partes para supri-las e concretizar a matéria de fato anteriormente exposta. Ainda que o juiz deixe de estimular a parte a fazê-lo, o aperfeiçoamento das alegações pode ser realizado espontaneamente na audiência prévia, sempre mantendo o conteúdo essencial do articulado que se pretende completar ou corrigir (ALMEIDA, Francisco Manuel Lucas Ferreira de. *Direito processual civil*. v. II, 2. ed. Coimbra: Almedina, 2019, pp. 187-188; FREITAS, José Lebre de. *A ação declarativa comum: à luz do código de processo civil de 2013*. 4. ed. Coimbra: Gestlegal, 2017, p. 168). Para parte da doutrina, diante da ausência de norma expressa em sentido contrário, seria possível qualquer tipo de ampliação do conteúdo do ato postulativo precedente, desde que a ampliação se destine ao preenchimento do tipo legal do qual o autor faz derivar determinado efeito jurídico. Segundo PAULA COSTA E SILVA, a leitura do art. 590 com autonomia perante o art. 5º parece ser a posição mais adequada às finalidades da norma, pois permite que a decisão não julgue improcedente o pedido por insuficiências supriáveis da causa de pedir (*Acto e processo: regressando ao dogma da irrelevância da vontade na interpretação e nos vícios do acto postulativo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, pp. 280-281). Prevalece, entretanto, o entendimento de que o esclarecimento, o complemento e a correção devem limitar-se ao objeto processual definido pelos articulados, não podendo violar o princípio da estabilidade da instância. De acordo com LEBRE DE FREITAS, o “completamento” dos articulados supervenientes só tem cabimento quando estes são insuficientes ou não se apresentam suficientemente concretizados. No primeiro caso, a parte não alegou todos os elementos de fato necessários para realizar sua subsunção na previsão normativa expressamente ou implicitamente invocada. No segundo, incluem-se as afirmações inconclusivas ou equívocas. O aperfeiçoamento não é cabível, portanto, nos casos em que a causa de pedir ou a exceção não são identificadas, hipótese em que há “ineptidão da petição inicial” ou “nulidade da exceção” (*A ação declarativa comum: à luz do código de processo civil de 2013*. 4. ed. Coimbra: Gestlegal, 2017, pp. 168-170). O SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA, a propósito, já teve oportunidade de pronunciar que “a causa de pedir não pode ser modificada por via do convite ao aperfeiçoamento da alegação” (*Acórdão no processo n. 160-Q/2001.LI.SI*. Relator: Maria Dos Prazeres Pizarro Beleza. Data do Acórdão: 18.10.2012. Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/2dcc3b6aad1853180257aa7003ad2a7?OpenDocument&Highlight=0,160-Q>. Acesso em: 24.08.2020).

<sup>567</sup> Parte da doutrina portuguesa também defende a possibilidade de ampliação da causa de pedir com fundamento no art. 588 do CPCp, que regula a forma de alegação de fatos ocorridos no curso do processo ou de conhecimento posterior, os chamados articulados supervenientes (PISSARRA, Nuno Andrade. O conhecimento de factos supervenientes relativos ao mérito da causa pelo tribunal de recurso em processo civil. *Revista da Ordem dos Advogados*, v. I, pp. 287-334, 2012; FREITAS, José Lebre de. *A ação declarativa comum: à luz do código de processo civil de 2013*. 4. ed. Coimbra: Gestlegal, 2017, pp. 171-172). Prevalece, entretanto, o entendimento contrário. Conforme observa FRANCISCO MANUEL LUCAS FERREIRA DE ALMEIDA, o art. 611 do CPCp constitui o fundamento legal para a consideração dos fatos supervenientes e tal dispositivo é taxativo ao condicionar o conhecimento de tais fatos às “restrições estabelecidas noutras disposições legais, nomeadamente quanto às condições em que pode ser alterada a causa de pedir” (*Direito processual civil*. v. I, 2. ed. Coimbra: Almedina, 2019, pp. 185-186). Neste sentido, segundo PAIS DE AMARAL, “só são atendíveis os factos supervenientes que se contenham na causa de pedir” (*Direito processual civil*. 15. ed. Coimbra: Almedina, 2019, p. 264 e 401). No mesmo sentido decidiu o TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE GUIMARÃES (*Processo: 1827/09.5TBCL-A.GI*. Relator: Maria Purificação Carvalho. Data do Acórdão: 25.05.2016. Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/1f40de455569f64d802580050054ed36?OpenDocument>. Acesso em: 24.08.2020). O art. 60 do CPT autoriza expressamente a apresentação de articulados supervenientes nos termos do art. 588 do CPCp, bem como para os fins do art. 28 do CPT. Trata-se, contudo, apenas da enunciação da forma para a prática do ato, não havendo no preceito nenhuma especificação das regras sobre modificação da causa de pedir (QUINTAS, Paula; QUINTAS, Helder. *Manual de direito do trabalho e de processo do trabalho*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2018, p. 265).

especificamente nos artigos 264<sup>568</sup> e 265<sup>569</sup>. Havendo concordância entre as partes<sup>570</sup>, há ampla concessão para a alteração e para a ampliação do pedido e da causa de pedir, admitidas a qualquer tempo em primeira ou segunda instância, salvo se disso decorrer prejuízo à resolução do caso<sup>571</sup>. Inexistindo acordo, a causa de pedir só pode ser alterada ou ampliada em consequência de confissão feita pelo réu. O pedido, por sua vez, só pode ser ampliado se tal alteração for desenvolvimento ou consequência do pedido inicialmente formulado<sup>572</sup>. A modificação simultânea do pedido e da causa de pedir, por ser capaz de descaracterizar

<sup>568</sup> Art. 264: “Havendo acordo das partes, o pedido e a causa de pedir podem ser alterados ou ampliados em qualquer altura, em 1.ª ou 2.ª instância, salvo se a alteração ou ampliação perturbar inconvenientemente a instrução, discussão e julgamento do pleito”.

<sup>569</sup> Art. 265: “1 - Na falta de acordo, a causa de pedir só pode ser alterada ou ampliada em consequência de confissão feita pelo réu e aceita pelo autor; devendo a alteração ou ampliação ser feita no prazo de 10 dias a contar da aceitação. 2 - O autor pode, em qualquer altura, reduzir o pedido e pode ampliá-lo até ao encerramento da discussão em 1.ª instância se a ampliação for o desenvolvimento ou a consequência do pedido primitivo. 3 - Se a modificação do pedido for feita na audiência final, fica a constar da ata respetiva. 4 - O pedido de aplicação de sanção pecuniária compulsória, ao abrigo do n.º 1 do artigo 829.º-A do Código Civil, pode ser deduzido nos termos do n.º 2. 5 - Nas ações de indemnização fundadas em responsabilidade civil, pode o autor requerer, até ao encerramento da audiência final em 1.ª instância, a condenação do réu nos termos previstos no artigo 567.º do Código Civil, mesmo que inicialmente tenha pedido a condenação daquele em quantia certa. 6 - É permitida a modificação simultânea do pedido e da causa de pedir desde que tal não implique convalidação para relação jurídica diversa da controvertida”.

<sup>570</sup> Conforme decidiu o SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA, a anuência do demandado pode ser tácita, decorrente da ausência de oposição à alteração proposta pelo demandante. No caso, com as alegações da apelação, a autora juntou aos autos a sentença que decretou o divórcio litigioso entre ela e o réu, não tendo este, em sede de contra-alegações, deduzido qualquer oposição ao novo fundamento do pedido invocado. Assim, o Tribunal da Relação admitiu a alteração da causa de pedir formulada pela autora que, inicialmente, baseou o pedido de alimentos na separação de fato, para passar a ter como fundamento o estado de divorciado. O Supremo Tribunal de Justiça confirmou, pelas mesmas razões, o acórdão recorrido (*Acórdão no processo n. 252-A/2002.L1.S1*. Relator: Helder Roque. Data do Acórdão: 16.03.2011. Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/c7bb85a11379e64d8025785c0042ec9a?Op enDocument>. Acesso em: 24.08.2020).

<sup>571</sup> A “liberdade de desistência do pedido”, afirmada no art. 283 do CPCp, não consiste em uma modalidade de modificação restritiva da demanda, mas em uma das “causas de extinção da instância” (art. 277, d), isto é, uma das formas de extinção do processo com resolução do mérito, sem necessidade de concordância por parte do réu. Assim, assemelha-se à renúncia do direito processual brasileiro, não à desistência.

<sup>572</sup> Por exemplo, se em uma ação de reivindicação o autor se limitar a pedir a restituição do imóvel, pode, posteriormente, pedir indenização pelas rendas do imóvel durante o tempo em que esteve ocupado indevidamente pelo réu AMARAL, Jorge Augusto Pais de. *Direito processual civil*. 15. ed. Coimbra: Almedina, 2019, p. 225). Novos fatos constitutivos também podem ser alegados como fundamento da ampliação do pedido autorizada pelo art. 265-2 do CPCp, isto é, em desenvolvimento ou consequência do pedido primitivo. Segundo acórdão do TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE ÉVORA, tal ampliação pode envolver a formulação de um pedido diverso, contanto que fundado na mesma causa de pedir já afirmada ou, ao menos, em causa de pedir integrante do mesmo complexo de fatos já alegados. Neste caso, contudo, só podem ser alegados fatos novos supervenientes, nos termos do art. 588 do CPCp (PORTUGAL. Tribunal da Relação de Évora. Processo: 38/18.1T8VRL-A.E1. Relator: Cristina Dá Mesquita. Data do Acórdão: 10.10.2019).

totalmente o ato postulativo inicial, além de observar os requisitos gerais<sup>573</sup>, está submetida a outra séria restrição: não implicar convalidação para relação jurídica diversa da controvertida<sup>574</sup>.

Há, ainda, uma interessante situação em que se admite a alteração do pedido e a alegação de novos fatos para subsidiá-lo. Segundo o art. 569 do Código Civil de Portugal<sup>575</sup>, não é necessário, em demanda indenizatória, indicar o valor exato da pretensão. Por consequência, compreende-se que eventual estipulação do pedido não impede o demandante de aditá-lo se, no curso do procedimento, as provas revelarem danos superiores aos que foram inicialmente indicados. Embora a medida comporte a alegação de novos fatos<sup>576</sup>, o fenómeno não caracteriza modificação da causa de pedir. Segundo SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA, com o acréscimo de novos danos, a demanda não passa a ter uma dissemelhante causa de pedir, pois permanece inalterado o fundamento antes invocado<sup>577</sup>. Segundo acórdão do TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO, a causa de pedir, nestas hipóteses, é complexa, pois compreende fatos destinados ao preenchimento dos diversos pressupostos da responsabilidade (o ato ilícito, a culpa, o nexos de causalidade e os danos). Assim, não é qualquer alteração dos fatos alegados que importa uma modificação da causa de pedir. Portanto, sob uma perspectiva puramente processual, o demandante pode alegar novos danos no curso do processo “*sem que se possa*

<sup>573</sup> RODRIGUES, Gabriela Cunha. *A acção declarativa comum: o novo processo civil – contributos da doutrina para a compreensão do Novo Código de Processo Civil*. 2. ed. Lisboa: Centro de Estudos Judiciários, 2013, p. 156.

<sup>574</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. 277. “*Assim, se neste novo acto o autor pretender alterar aquilo que postulara, poderá fazê-lo, desde que, no limite máximo, tal alteração não implique convalidação pra relação jurídica diversa da controvertida. O que significa que, mesmo que postule algo diverso, estará vinculado á factualidade em que fundada o pedido anterior. Do mesmo modo, se pretender alterar a factualidade, tem também como imposição aquele limite máximo: a factualidade nova não poderá determinar que a situação jurídica em controversão seja diversa da que decorrerá do acto postulativo precedente*”.

<sup>575</sup> Art. 569: “*Quem exigir a indemnização não necessita de indicar a importância exacta em que avalia os danos, nem o facto de ter pedido determinado quantitativo o impede, no decurso da acção, de reclamar quantia mais elevada, se o processo vier a revelar danos superiores aos que foram inicialmente previstos*”.

<sup>576</sup> O TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA já teve oportunidade de decidir que a ampliação do pedido admitida pelo art. 265-2 do CPCp autoriza a alegação dos fatos necessários para fundamentar o novo pleito, o que deve ser realizado por meio de articulado superveniente, independentemente da superveniência dos fatos (*Processo n. 1175/13.4T2SNT-B.L1-2*. Relator: Arlindo Crua. Data do acórdão: 05.07.2018. Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/1dfbfff44c23b16a802582da004af971?OpenDocument>. Acesso em: 24.08.2020: “*O artigo 569.o do Código Civil não exige que os novos danos sejam objectiva ou subjectivamente supervenientes para permitir ao lesado obter a indemnização dos mesmos na acção já instaurada, o que implica restritiva interpretação da parte final do no. 2 do art. 588o do Cód. de Processo Civil, nos casos das acções de indemnização (como a presente), em nome do benefício do lesado*”).

<sup>577</sup> Acórdão no processo n 22392/16.0T8PRT.P1.S1. Relator: Oliveira Abreu. Data do Acórdão: 19.06.2019. Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/1daa6b8a6159deec8025841e0059e4b5?OpenDocument>. Acesso em: 24.08.2020.

dizer que a ação passa a ter uma nova e distinta causa de pedir ou passa a ter um novo fundamento que antes não possuía”. Sob a perspectiva substancial, especialmente considerando a particular preocupação da lei civil em assegurar ao lesado o ressarcimento integral do dano, os arts. 265 e 588 do CPCp devem ser interpretados de modo a não inviabilizar a indenização em valor adequado, ainda que superior àquele inicialmente pedido<sup>578</sup>.

Do exame do direito processual português, depreende-se a possibilidade de harmonizar-se um sistema rígido de modificação do pedido e da causa de pedir pela via unilateral com um modelo flexível aplicável aos casos em que há consenso entre as partes para romper a estabilização da demanda. Infere-se, ademais, a conveniência de instituir regras específicas para determinadas hipóteses em que o aditamento tardio se justifique, notadamente nas situações em que apenas no curso do processo o demandante é capaz de compreender a exata dimensão de sua pretensão.

### 3.3.3. “Modificazione della domanda” no direito italiano

As regras gerais de direito processual civil italianas estão previstas no *Codice di Procedura Civile* de 1940 – CPCit. O mesmo diploma estabelece as regras sobre o direito processual do trabalho, em um título específico do livro regulador do processo de cognição (*norme per le controversie in materia di lavoro*: arts. 409-473). O código passou por diversas

---

<sup>578</sup> PORTUGAL. Tribunal da Relação do Porto (3ª Secção). *Processo*: 2028/14.4TBSTS-A.PI. Relator: Aristides Rodrigues de Almeida. Data do Acórdão: 05.05.2016. Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/7d8557b811a4cc6480257fc300484c52?Op=OpenDocument>. Acesso em: 24.08.2020. “Permitindo o artigo 569.º do Código Civil que o lesado por acto ilícito possa, no decurso da acção, reclamar quantia mais elevada que a pedida na petição inicial se o processo vier a revelar danos superiores aos que foram inicialmente previstos, dada a instrumentalidade do processo em relação ao direito substantivo ou material, tem de se encontrar na lei processual norma que consinta ao lesado alegar os factos que consubstanciam esses danos acrescidos. Essa norma é o artigo 265.º do Código de Processo Civil desde que devidamente interpretado. Quando exige a confissão do réu para permitir a modificação da causa de pedir; o n.º 1 da norma reporta-se aos casos de alteração da causa de pedir (quando a causa de pedir era uma e passa a ser outra) ou de ampliação da causa de pedir (a causa de pedir deduzida mantém-se mas acrescenta-se um novo fundamento resultante de um facto jurídico concreto). Tratando-se, como se trata aqui, de completar a causa de pedir; de aperfeiçoar um dos elementos essenciais dessa causa já alegado mas em relação ao qual houve desenvolvimentos com relevo para a boa decisão da causa, caso em que a causa de pedir permanece a mesma apenas havendo modificação ao nível de aspectos acessórios ou complementares da mesma, a ampliação do pedido, admitida pelo n.º 2 da norma, tem de consentir; necessariamente, a alegação dos factos jurídicos necessários para fundamentar essa ampliação, para o que o articulado a usar é o articulado superveniente”.

reformas, inclusive no que diz respeito à modificação da demanda<sup>579</sup>. Atualmente vige, em ambos os campos, um modelo relativamente flexível de modificação da demanda.

No direito processual civil, as regras vigentes impõem a apresentação das principais alegações nas primeiras manifestações processuais de cada parte (arts. 163 e 167 do CPCit), mas a delimitação do objeto litigioso não se exaure nestas manifestações introdutórias. A demanda pode ser modificada no curso da *trattazione*, fase do procedimento destinada às alegações dos fatos, aos requerimentos instrutórios e à indicação dos meios de prova (art. 183 do CPCit)<sup>580</sup>. Uma vez avançado à fase de produção de provas, não é possível o regresso à fase

---

<sup>579</sup> O sistema atual representa um enrijecimento das restrições à modificação da demanda, haja vista as disposições revogadas ainda mais condescendentes com a modificação da demanda. Em um breve retrospecto, vale lembrar que o CPC de 1865, expressão do individualismo típico do Estado liberal no qual fora elaborado, tolerava o abuso do direito de formular alegações tardiamente. Neste cenário, segundo as observações de CALAMANDREI, não era raro que os litigantes, em expedientes de má-fé, postergassem importantes alegações, prejudicando a ordem processual e o direito de defesa da outra parte. Com a ascensão do Estado corporativo, introduziu-se um sistema que refletia no processo o fortalecimento da autoridade estatal e a proteção do interesse público na efetividade processual (*Istituzioni di diritto processuale civile*. 2. ed. Padova: Cedam, 1943, p. 17 e pp. 212-213). Para atender tais anseios, o CPCit de 1940, em sua redação original, exigia que as alegações das partes se concentrassem nas suas manifestações introdutórias (*citazione e comparsa di risposta*) e condicionava as alegações futuras à autorização do juiz. O CPC de 1940 permitia excepcionalmente novas alegações e deduções, mas de forma limitada e condicionada a certos requisitos cujo rigor aumentava conforme o procedimento evoluía: na primeira audiência as partes podiam modificar as alegações quando o juiz considerasse que eram adequadas “*ai fini di giustizia*”; após, admitia-se nova exceção apenas havendo “*gravi motivi*”. Vale registrar, ademais, a fim de evitar um falso cognato, que a expressão *citazione*, no processo italiano, não corresponde à citação do direito processual brasileiro, pois, além de ter a função de comunicar ao demandado a existência do processo, também constitui o ato inaugural deste, assim se assemelhando à petição inicial do direito pátrio. Conforme prevê o art. 163, primeiro *comma*, do CPC italiano, “*la domanda si propone mediante citazione a comparire a udienza fissa*”. A classe forense, contudo, não se habituou a este sistema preclusivo. Diversas reformas fizeram o sistema processual oscilar entre a tradição de maior liberdade das partes e a necessidade de reduzir a morosidade da justiça por meio de um modelo mais preclusivo. Em 1950, a modificação da demanda voltou a ser amplamente permitida, o que contribuiu significativamente para a disfuncionalidade do processo civil italiano nas décadas seguintes. As alegações apresentadas nos atos introdutórios eram meramente indicativas e provisórias, e o *thema decidendum* podia ser redefinido ao longo de toda a fase instrutória. Em 1973, a reforma do direito processual do trabalho reverteu as regras pertinentes à modificação da demanda nesta seara, condicionando-a à existência de justo motivo para sua implementação. A reforma de 1990 estendeu ao rito ordinário semelhante preclusão. Em 1995, entretanto, outra reforma afastou novamente o processo civil italiano da concentração dos atos processuais. O vai-e-vem não parou por aí. A pressão para alcançar a razoável duração do processo ocasionou a reforma de 2005 e completou o quadro atual. Fundamentam, de maneira geral, o quadro histórico delineado neste parágrafo: COMOGLIO, Luigi Paolo; FERRI, Corrado; TARUFFO, Michele. *Lezioni sul processo civile*. 5. ed. Bologna: Il Mulino, 2011, pp. 423-425, 438 e 450; CONSOLO, Claudio. *Spiegazione di diritto processuale civile: il processo di primo grado e le impugnazioni delle sentenze*. v. III. Torino: G. Giappichelli Editore, 2011, pp. 4-5; LUISO, Francesco Paolo. *Diritto processuale civile: il processo di cognizione*. v. II, 8. ed. Milano: Giuffrè Editore, 2015, pp. 31-32 e 41.

<sup>580</sup> A doutrina fala, a propósito, na impossibilidade de “*rettificare il tiro*” após a primeira audiência (COMOGLIO, Luigi Paolo; FERRI, Corrado; TARUFFO, Michele. *Lezioni sul processo civile*. 5. ed. Bologna: Il Mulino, 2011, p. 438). A bem da verdade, admite-se, posteriormente, certas alegações futuras. Algumas delas não se enquadram no que identificamos como modificação da demanda, a exemplo da superveniência do fato ou do direito. O exemplo fornecido por LUISO demonstra que tais alegações correspondem a fatos secundários, ligados a elementos submetidos ao conhecimento *ex officio* pelo juiz. Segundo ele, em uma demanda para devolução de um bem alugado, se o demandado alega a prorrogação legal da locação e a corte

---

constitucional declara a inconstitucionalidade da referida norma limitadamente a locatários com renda superior a determinado valor, as partes podem alegar e provar este fato que se tornou relevante apenas no curso do processo. Ainda segundo suas lições, também se admite a alegação tardia quando o juiz se omite em apontar às partes, na primeira audiência, as questões apreciáveis *ex officio*, conforme previsto no art. 183, quarto *comma*. A incidência da preclusão é condicionada à observação do contraditório. Assim, em uma demanda para adimplemento contratual, se o juiz vislumbra a nulidade do contrato, o demandante pode, a partir do momento em que o juiz suscitar tal possibilidade, alegar e provar os fatos relativos à validade do contrato (*Diritto processuale civile: il processo di cognizione*. v. II, 8. ed. Milano: Giuffrè Editore, 2015, pp. 41-46). Relembre-se, ademais, que nas demandas autodeterminadas a alteração dos fatos constitutivos não é considerada modificação da demanda e, conseqüentemente, é possível, nestas hipóteses, alegar novos fatos constitutivos fora dos limites previstos no art. 183 do CPCit (LUISO, Francesco Paolo. *Diritto processuale civile: il processo di cognizione*. v. II, 8. ed. Milano: Giuffrè Editore, 2015, pp. 7-9; CONSOLO, Claudio. *Spiegazione di diritto processuale civile: il processo di primo grado e le impugnazioni delle sentenze*. v. III. Torino: G. Giappichelli Editore, 2011, p. 10). Segundo MANDRIOLI e CARRATA, entretanto, há efetiva possibilidade de articulação de nova *causa petendi* diversa da originalmente proposta, em caso de litisconsórcio superveniente, consoante o motivo que ensejou a inclusão do terceiro na relação processual (*Diritto processuale civile*. v. II, 26. ed. Torino: G. Giappichelli editore, 2017, pp. 92-93). Ademais, o instituto da *rimessione in termini*, conforme previsto no segundo *comma* do art. 153 do CPCit, permite afastar a preclusão se a parte demonstrar que sua omissão decorreu de causa a ela não imputável (CONSOLO, Claudio. *Spiegazione di diritto processuale civile: il processo di primo grado e le impugnazioni delle sentenze*. v. III. Torino: G. Giappichelli Editore, 2011, p. 57; LUISO, Francesco Paolo. *Diritto processuale civile: il processo di cognizione*. v. II, 8. ed. Milano: Giuffrè Editore, 2015, pp. 50-51). Há, ainda, hipóteses especificamente previstas em lei que admitem a modificação da demanda após o marco definido pela regra geral, a exemplo da permissão para postular a resolução do contrato em demanda inicialmente proposta para obter o adimplemento do contrato – art. 1453, segundo *comma*, do *Codice civile* (CONSOLO, Claudio. *Codice di Procedura Civile Commentato*. t. II, 6. ed. Milano: Wolters Kluwer, 2018, comentários ao art. 183, item 63, citando decisão no sentido de que a norma prevista no diploma civil constitui uma derrogação da regra geral prevista no art. 183 do CPC italiano).

anterior<sup>581</sup>. No procedimento especial “*per le controversie in materia di lavoro*”, a modificação da demanda submete-se ainda a outros requisitos: a existência de motivo relevante e a autorização pelo juiz (art. 420 do CPCit<sup>582</sup>)<sup>583</sup>.

Para a compreensão das referidas normas, é necessário assimilar adequadamente as três expressões utilizadas pelo quinto *comma* do art. 183 do CPCit<sup>584</sup>, que disciplina as variações permitidas por ocasião da *trattazione*: “*proporre*”, “*precisare*” e “*modificare*”. A

<sup>581</sup> A doutrina diverge quanto à necessidade de manifestação da parte para o reconhecimento da preclusão da oportunidade para modificar a demanda. LUISO salienta não existir um critério geral para definir se a preclusão deve ser reconhecida *ex officio* ou apenas a requerimento da contraparte. As opiniões sobre esta questão, consoante sua lúcida observação, decorrem de opiniões pessoais e ideológicas sobre a relação entre o público e o privado na jurisdição (*Diritto processuale civile: il processo di cognizione*. v. II, 8. ed. Milano: Giuffrè Editore, 2015, pp. 29-30 e 46-47). Segundo MANDRIOLI e CARRATA, a imutabilidade da demanda constitui uma exigência fundamental do sistema, na medida em que a instrução só pode ser adequadamente conduzida após a controvérsia ser plenamente definida. Assim, a ordem processual e o interesse público na razoável duração do processo justificam, segundo os referidos autores, o reconhecimento *ex officio* da preclusão e a irrelevância da aquiescência da contraparte (*Diritto processuale civile*. v. II, 26. ed. Torino: G. Giappichelli editore, 2017, pp. 83, 92 e 93). Também neste sentido, CONSOLO afirma que a limitação dos poderes processuais das partes na fase de *trattazione* é conhecível *ex officio*, pois a preclusão atende a uma exigência de ordem pública (*Codice di Procedura Civile Commentato*. t. II, 6. ed. Milano: Wolters Kluwer, 2018, comentários ao art. 183, item 134). De outro lado, COMOGLIO, FERRI e TARUFFO, embora reconheçam que a mutação da demanda prejudica o bom funcionamento do processo, defendem que a ausência de norma expressa autoriza o entendimento de que a respectiva proibição se situa no âmbito da disponibilidade da parte. Portanto, a vedação à proposição de novas demandas e exceções no curso do processo, segundo eles, pode ser relevada em caso de ausência de oposição ou de aceitação implícita na manifestação da contraparte. A chamada “*accettazione del contraddittorio*” caracteriza, para esta vertente doutrinária, um acordo tácito para redefinição do objeto litigioso e uma renúncia à vedação da *mutatio libelli*. Segundo estes autores, isto somente é possível no prazo fixado pelo art. 183, pois a “*udienza di prima comparazione delle parti e trattazione della causa*” é a fase estruturalmente prevista para a preparação da causa (*Lezioni sul processo civile*. 5. ed. Bologna: Il Mulino, 2011, pp. 450-451).

<sup>582</sup> Art. 420, primeiro *comma*: “(...) *Le parti possono, se ricorrono gravi motivi, modificare le domande, eccezioni e conclusioni già formulate, previa autorizzazione del giudice*”.

<sup>583</sup> GIOVANNI TESORIERE observa que o referido dispositivo legal, ao permitir o exercício do *ius variandi* a critério do juiz, faz do regime de preclusões do procedimento especial “*qualcosa di diverso dal germanico regime di eventualità, che cristallizza una volta e per sempre la posizione delle parti in quella inizialmente assunta*” (*Diritto processuale del lavoro*. 6. ed. Padova: Cedam, 2012, p. 113); CINZIA GAMBA constata, a partir da apreciação desta norma, a proteção do interesse público por meio das normas que submetem as modificações propostas pelas partes ao controle do juiz, mas, de outro lado, ressalta que a utilidade da audiência preparatória da instrução consiste exatamente em permitir a adaptação da prestação da tutela jurisdicional à efetiva dimensão do conflito entre as partes, o que indica a inconveniência de se restringir, de forma absoluta, a modificação da demanda (*Domande senza risposta*. Studi sulla modificazione della domanda nel processo civile. Padova: Cedam, 2008, p. 47)

<sup>584</sup> Art. 183, quinto *comma*: “*Nella stessa udienza l'attore può proporre le domande e le eccezioni che sono conseguenza della domanda riconvenzionale o delle eccezioni proposte dal convenuto. Può altresì chiedere di essere autorizzato a chiamare un terzo ai sensi degli articoli 106 e 269, terzo comma, se l'esigenza è sorta dalle difese del convenuto. Le parti possono precisare e modificare le domande, le eccezioni e le conclusioni già formulate*”. Sexto *comma*: “*Se richiesto, il giudice concede alle parti i seguenti termini perentori: 1) un termine di ulteriori trenta giorni per il deposito di memorie limitate alle sole precisazioni o modificazioni delle domande, delle eccezioni e delle conclusioni già proposte; 2) un termine di ulteriori trenta giorni per replicare alle domande ed eccezioni nuove, o modificate dall'altra parte, per proporre le eccezioni che sono conseguenza delle domande e delle eccezioni medesime e per l'indicazione dei mezzi di prova e produzioni documentali; 3) un termine di ulteriori venti giorni per le sole indicazioni di prova contraria.*”.

primeira concerne ao exercício do *jus variandi*, também referido como *mutamento* ou *mutatio libelli*, isto é, à proposição de uma demanda essencialmente nova. As duas últimas dizem respeito ao *jus poenitendi* (*emendatio libelli*), uma atividade inovadora, mas incapaz de caracterizar a proposição de uma nova demanda. Interessam, em especial, os atos de *modificazione* e *proposizione*, na medida em que a *precisazione* corresponde à alteração mais singela, incapaz de modificar a causa de pedir<sup>585</sup>.

O ato de “*modificare le domande già formulate*” é aquele cuja definição suscita maiores dificuldades<sup>586</sup>, pois situa-se entre dois extremos: o esclarecimento, de um lado, e a proposição de uma demanda radicalmente nova, de outro<sup>587</sup>. Em um esforço doutrinário, sustenta-se que a *modificazione* consiste na afirmação de um fato principal novo, porém coordenado com aquele já alegado anteriormente, ou seja, a adição de um fato essencial não alegado anteriormente, mas de certa forma ligado ao núcleo do fato histórico exposto na *citazione*<sup>588</sup>. Segundo esta concepção tradicional, a *modificazione* se distingue da *proposizione* de uma nova demanda (*mutatio libelli*) por se limitar ao âmbito da controvérsia já definida na petição inicial. Por mais inusitado que possa parecer, afirma-se que a *modificazione* permite a alteração da demanda mantendo imutáveis seus elementos identificadores (sujeitos, causa de pedir e pedido)<sup>589</sup>.

<sup>585</sup> Enquadra-se no âmbito da *precisazione* a especificação das alegações já apresentadas, a retificação de algum equívoco material ou, ainda, a alegação de um fato secundário ou de uma circunstância colateral capaz de explicitar o conteúdo da *citazione*, sem mudar o fato principal indicado inicialmente (COMOGLIO, Luigi Paolo; FERRI, Corrado; TARUFFO, Michele. *Lezioni sul processo civile*. 5. ed. Bologna: Il Mulino, 2011, p. 453; CONSOLO, Claudio. *Codice di Procedura Civile Commentato*. t. II, 6. ed. Milano: Wolters Kluwer, 2018, p. 65). A doutrina aponta como exemplos de *precisazione* da demanda a indicação de que um imóvel já identificado compreende também um local anteriormente não mencionado e a informação de que o contrato indicado inicialmente foi alterado por um aditivo, por força do qual a quantia postulada deve ser redefinida (MANDRIOLI, Crisanto; CARRATTA, Antonio. *Diritto processuale civile*. v. II, 26. ed. Torino: G. Giappichelli editore, 2017, pp. 85-86). Conforme explica LUISO, “*lo ius poenitendi non consente di proporre domanda nuove, i.e. chiedere la tutela di diritti diversi da quelli individuati con gli atti introduttivi*” (destaques do original, indicando, assim, uma ligação direta entre demanda nova e tutela de um direito diverso e, por consequência, a impossibilidade de deduzir outros dias pela via da *precisazione*). O autor indica como exemplo de *precisazione* a ulterior introdução de circunstâncias de um acidente de automóvel já referido anteriormente; a indicação de detalhes do artifício utilizado pela parte acusada de ter agido com dolo na formulação de um contrato; e a apresentação do contexto relativo à usucapião (*Diritto processuale civile: il processo di cognizione*. v. II, 8. ed. Milano: Giuffrè Editore, 2015, p. 38).

<sup>586</sup> Conforme diagnóstico de CINZIA GAMBA, a ambiguidade das expressões enseja hesitações na doutrina e incoerência na jurisprudência (*Domande senza risposta*. Studi sulla modificazione della domanda nel processo civile. Padova: Cedam, 2008, pp. 4 e 56).

<sup>587</sup> CONSOLO, Claudio. *Spiegazione di diritto processuale civile: il processo di primo grado e le impugnazioni delle sentenze*. v. III. Torino: G. Giappichelli Editore, 2011, p. 52.

<sup>588</sup> MANDRIOLI, Crisanto; CARRATTA, Antonio. *Diritto processuale civile*. v. II, 26. ed. Torino: G. Giappichelli editore, 2017, p. 87.

<sup>589</sup> LUISO cita como hipóteses de *modificazione* a indicação de que o réu é responsável pelo dano causado por ser proprietário do automóvel, e não o condutor, conforme alegado inicialmente; e a indicação de que o valor

A alteração mais intensa consiste na “*proposizione*” de nova demanda no curso do processo. O art. 183 do CPCit admite-a expressamente apenas como reação à resposta apresentada pelo demandado<sup>590</sup>. O demandante pode, nesta hipótese, ampliar o objeto do processo mediante a formulação de um novo pedido ou pela alegação de um novo fato constitutivo<sup>591</sup>, o que ensejaria, segundo CONSOLO, o nascimento de uma demanda “*radicalmente nuova*”<sup>592</sup>. Da exigência de que a nova demanda seja uma consequência dos atos processuais praticados pelo demandado se deduzia, tradicionalmente, uma vedação implícita à proposição no curso do processo de nova demanda não decorrente da resposta do demandado<sup>593</sup>.

Novas luzes, contudo, recaíram sobre o tema, ensejando uma interpretação distinta do art. 183 do CPCit. Em obra intitulada “*domanda senza risposta*”, em alusão crítica à possibilidade de o conflito real não ser completamente solucionado em razão da rigidez das regras de estabilização da demanda, CINZIA GAMBA, ao constatar a inexistência de diferença ontológica entre os atos de “*modificare*” e “*mutare*”, propôs, a fim a ampliar a qualidade da prestação jurisdicional, a releitura do referido dispositivo legal, de modo a possibilitar a ampliação dos limites objetivos da demanda além das balizas inferidas pela interpretação

---

é devido não pelo título de crédito indicado na *citazione*, mas sim pela relação causal subjacente (*Diritto processuale civile*: il processo di cognizione. v. II, 8. ed. Milano: Giuffrè Editore, 2015, p. 40). Conforme observa CONSOLO, nas demandas constitutivas, constitui mera *modificazione* a alteração de fatos circunscrita a um mesmo subconjunto homogêneo de situações capazes de sustentar a modificação jurídica pleiteada, a exemplo da alteração do fato alegado como coação, substituindo um evento menos grave ocorrido na noite da véspera da assinatura do contrato por uma ameaça mais contundente ocorrida na manhã do dia da sua assinatura. De outro lado, se o autor altera a alegação de coação para nulidade por incapacidade, haveria *mutatio libelli*. Seria discutível, em sua opinião, a alteração de coação para erro ou para dolo, pois estes vícios dizem respeito à distorção da vontade manifestada pelo contratante, havendo uma certa justaposição entre os três tipos de vícios referidos; a jurisprudência, todavia, entende que nestes casos ocorre a *mutatio libelli* (*Spiegazione di diritto processuale civile*: il processo di primo grado e le impugnazioni delle sentenze. v. III. Torino: G. Giappichelli Editore, 2011, p. 54). COMOGLIO, FERRI e TARUFFO admitem como simples *emendatio* o aditamento ou a substituição do título de propriedade, a alteração do vício de consentimento para anulação de um negócio jurídico e a substituição de um fundamento contratual pela alegação de responsabilidade civil (*Lezioni sul processo civile*. 5. ed. Bologna: Il Mulino, 2011, p. 453).

<sup>590</sup> Segundo LUISO, este fenômeno não poderia deixar de ser previsto nem mesmo nos sistemas preclusivos mais rígidos, pois a proibição de reagir aos atos processuais praticados pela outra parte violaria o contraditório e a ampla defesa. Em uma demanda cujo objeto é o adimplemento de um contrato, caso o réu alegue a nulidade deste, o autor pode propor nova demanda postulando a restituição de sua prestação. O também autor pode apresentar outra causa de pedir. Por exemplo, em uma demanda na qual alega ser proprietário de um bem por sucessão hereditária, se isto for impugnado pelo réu, o autor pode alegar posteriormente uma causa concorrente, como a usucapião (*Diritto processuale civile*: il processo di cognizione. v. II, 8. ed. Milano: Giuffrè Editore, 2015, p. 32 e pp. 34-35).

<sup>591</sup> MANDRIOLI, Crisanto; CARRATTA, Antonio. *Diritto processuale civile*. v. II, 26. ed. Torino: G. Giappichelli editore, 2017, p. 84.

<sup>592</sup> *Spiegazione di diritto processuale civile*: il processo di primo grado e le impugnazioni delle sentenze. v. III. Torino: G. Giappichelli Editore, 2011, p. 41.

<sup>593</sup> MANDRIOLI, Crisanto; CARRATTA, Antonio. *Diritto processuale civile*. v. II, 26. ed. Torino: G. Giappichelli editore, 2017, p. 86; COMOGLIO, Luigi Paolo; FERRI, Corrado; TARUFFO, Michele. *Lezioni sul processo civile*. 5. ed. Bologna: Il Mulino, 2011, p. 450.

sustentada até então<sup>594</sup>. Logo em seguida, uma importante decisão da CORTE DI CASSAZIONE revolucionou o tratamento da matéria<sup>595</sup> ao permitir a formulação de novos pedidos e causas de pedir no curso do processo, contanto que a medida não implique aumento considerável de sua duração e que a demanda modificada resulte de alguma forma conexa ao evento substancial deduzido inicialmente<sup>596</sup>. A interpretação ampliativa da permissão para modificação de

---

<sup>594</sup> Entre outras proposições, a autora defende maior flexibilidade e maior abertura a respeito das modificações destinadas permitir a correta articulação da demanda, de modo a possibilitar que a atividade processual atenda à complexidade do conflito real e, assim, seja capaz de promover uma prestação jurisdicional mais eficaz e adequada à efetiva exigência de tutela que emerge do caso concreto, inclusive mediante a ampliação da demanda em consequência da progressiva exteriorização do conflito subjacente à controvérsia, especialmente aquelas acessórias ou conexas à demanda originalmente proposta no ato introdutivo (*Domande senza risposta*. Studi sulla modificazione della domanda nel processo civile. Padova: Cedam, 2008, pp. 315-316).

<sup>595</sup> MANDRIOLI, Crisanto; CARRATTA, Antonio. *Diritto processuale civile*. v. II, 26. ed. Torino: G. Giappichelli editore, 2017, p. 18 (nota de rodapé 56).

<sup>596</sup> *Sentenze n. 12310*. Relatora: Camilla Di Iasi. Publicação: 15.06.2015. Disponível em: <http://www.ilcaso.it/giurisprudenza/archivio/12866.pdf>. Acesso em: 24.08.2020. No caso que deu origem à decisão, dois promitentes compradores postularam em juízo a constituição da escritura definitiva de compra e venda, nos termos do art. 2.932 do *Codice Civile*. Após a primeira audiência, mas ainda no prazo previsto para a apresentação dos memoriais, os autores postularam a declaração do efeito translativo da propriedade resultante do mesmo contrato já anteriormente indicado, o que foi acolhido pelo *Tribunale di Forlì*. A *Corte d'appello di Bologna*, analisando recurso interposto pelo demandado, confirmou a sentença de primeiro grau e considerou que o *thema decidendum* se limitava a verificar a existência de um instrumento jurídico adequado para a transferência de propriedade, com identidade substancial do imóvel. Assim, a pretensão declaratória do efeito translativo representou mera *modificazione* admitida pelo ordenamento, não *mutamento*. O demandado interpôs outro recurso questionando se seria admissível tal proposição nos memoriais previstos pelo art. 183; se as duas demandas possuem diversos *petitum* e *causa petendi*; e se a alteração da demanda nos termos acima indicados constitui *emendatio libelli* ou *mutatio libelli*. Decidiu a CORTE DI CASSAZIONE que "*la modificazione della domanda ammessa a norma dell'articolo 183 c.p.c., può riguardare anche uno o entrambi gli elementi identificativi della medesima sul piano oggettivo (petitum e causa petendi), sempre che la domanda così modificata risulti in ogni caso connessa alla vicenda sostanziale dedotta in giudizio, e senza che per ciò solo si determini la compromissione delle potenzialità difensive della controparte ovvero l'allungamento dei tempi processuali*".

demanda foi reiterada em julgados posteriores<sup>597</sup> e bem recebida pela doutrina<sup>598</sup>. ELENA MERLIN salienta serem decepcionantes as decisões que rejeitam o pedido, mas indicam, em sua motivação, a existência de um outro fundamento capaz de ensejar a sua procedência, cujo conhecimento não seria permitido por não ter sido alegado no momento adequado, o que deve ser superado pela atual interpretação das normas processuais<sup>599</sup>. Na mesma linha, MARTINA MAZZEI classifica a decisão como uma “*rivoluzionaria pronuncia*”, por propiciar maior

<sup>597</sup> ITÁLIA. Corte di Cassazione (Sezione 1). *Sentenze n. 9333*. Relator: Francesco Terrusi. Publicação: 09.05.2016. Disponível em: <http://www.italgiure.giustizia.it/xway/application/nif/clean/hc.dll?verbo=attach&db=snciv&id=./20160510/snciv@s10@a2016@n09333@tS.clean.pdf>. Acesso em: 24.08.2020. No caso, o demandante formulou pretensão com base em uma alegada relação associativa entre os membros de um grupo musical e, posteriormente, sustentou que o pedido deveria ser acolhido com base nas regras pertinentes à relação de trabalho autônomo. Segundo a *Corte di Cassazione*, não se trata de mera aplicação do *iura novit curia*, mas de efetiva modificação da demanda, pois a mudança do título invocado implica a alegação de uma situação jurídica diversa e dependente de demonstração de fatos constitutivos específicos. Como estes fatos não foram deduzidos na fase de *trattazione*, a Corte rejeitou a possibilidade de considerar a modificação pretendida (ITÁLIA. Corte di Cassazione (Sezione 3). *Sentenze n. 18956*. Relator: Enrico Scoditti. Publicação: 31.07.2017. In: VALLE, Cristiano (cur.). *Rassegna della giurisprudenza di legittimità*. v. II. Roma: Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato, p. 424, 2017). A decisão 30745 de 2019, proferida pela *Sezione 6* da *Corte di Cassazione*, também confirmou, de maneira geral, a decisão 12310 de 2015, proferida pela *Sezione Unite*. Especificou, entretanto, que as inovações mais significativas devem ser apresentadas na *prima udienza di trattazione*, não sendo possível fazê-lo no primeiro memorial previsto no art. 183 do CPCit. No caso, o autor postulou o pagamento de indenização da seguradora, em razão do furto de um *trailer*. A ré se defendeu alegando que havia sérias dúvidas acerca da ocorrência de furto ou de ocultação fraudulenta do bem pelo usuário. O autor, no primeiro memorial apresentado após à primeira audiência, alegou que o contrato com a seguradora cobria tanto o risco por furto quanto por apropriação indébita. A *Corte d'Appello* de Milão manteve a improcedência quanto à alegação de furto, por entender que o fato não foi provado, e reputou que a alegação de que o contrato também cobriria o risco de apropriação indébita constituía uma demanda nova, que não poderia ser conhecida em razão do momento processual no qual foi proposta. Apreciando novo recurso interposto pelo autor, a *Corte di Cassazione* decidiu que tal requalificação da demanda poderia ter sido proposta em audiência, mas não em sede de memoriais (ITÁLIA. Corte di Cassazione (Sezione 6). *Sentenze n. 30745*. Relator: Rossetti Marco. Publicação: 26.11.2019. Disponível em: <https://sentenze.laleggepertutti.it/sentenza/cassazione-civile-n-30745-del-26-11-2019>. Acesso em: 24.08.2020).

<sup>598</sup> CONSOLO, Claudio. *Codice di Procedura Civile Commentato*. t. II, 6. ed. Milano: Wolters Kluwer, 2018, comentários ao art. 183, itens 53 e 58-61.

<sup>599</sup> Ammissibilità della mutatio libelli da 'alternatività sostanziale' nel giudizio di primo grado ([Nota a sentenza] Corte Cass., sez. un. civ., 15 giugno 2015, n. 12310). *Rivista di diritto processuale*. Milão, v. 71, n. 3, pp. 816-826, mai./jun. 2016. A autora defende, contudo, uma abrangência ainda maior das modificações admitidas, pois a restrição compromete a utilidade prática do instituto, na medida em que, muitas vezes, a necessidade de modificar a demanda decorre da ambiguidade dos textos jurídicos, não sendo razoável impor ao autor a opção por uma das alternativas na primeira audiência, pois a indeterminação da norma somente cessa definitivamente com a prolação da decisão judicial. Segundo ela, é necessário verificar se as afirmações hipotéticas correspondem a direitos diferentes, o que se constata em razão da diversidade de utilidade jurídica assegurada pela aplicação de um ou outro tipo legal e, portanto, do bem jurídico disputado. Por isso, conclui que o princípio desenvolvido na decisão 12310 de 2015, por coerência e isonomia, também deve se aplicar a todas as hipóteses em que a variação do *thema decidendum* decorre da introdução de uma demanda distinta, desde que esta mantenha uma relação de alternatividade no plano processual com a demanda inicialmente proposta.

economia processual e por assegurar a prestação jurisdicional de forma mais adequada, apta a resolver definitivamente a controvérsia no plano substancial<sup>600</sup>.

A CORTE DI CASSAZIONE advertiu que a análise precisa da estabilização da demanda e de suas exceções depende da superação de concepções não criteriosas que se tornaram mantras em razão da incessante repetição. O princípio segundo o qual qualquer alteração no pedido ou na causa de pedir constitui uma nova demanda parte da correta afirmação de que, para determinados fins, como a litispendência e a coisa julgada, a identificação da demanda depende dos três *eadem*. O problema ocorre – ainda segundo a referida decisão – quando a identificação da demanda se mistura com a análise da sua modificação, o que resulta em duas ilações equivocadas<sup>601</sup>: a convicção de que, salvo se decorrente da resposta do réu, não se admite a proposição de nova demanda no curso do processo e a crença de que é nova a demanda que difere da inicial pela alteração de um dos seus elementos objetivos (pedido ou causa de pedir). Com relação à primeira, a Corte criticou, de forma contundente, a tentativa de deduzir uma proibição do silêncio legal<sup>602</sup>. A segunda tampouco se justifica, segundo o acórdão, pois somente deve ser considerada nova a demanda adicional totalmente alheia à demanda original, não as inovações que resultem na alteração de algum elemento identificador, mas que, de alguma forma, sejam conexas à pretensão inicialmente formulada<sup>603</sup>.

<sup>600</sup> *Il potere del giudice di interpretazione della domanda giudiziale*. Santarcangelo di Romagna: Maggioli Editore, 2019, pp. 60-73 (eleita melhor tese de direito processual no ano acadêmico 2016-2017 pelo Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università degli studi di Roma Tre).

<sup>601</sup> ITÁLIA. Corte di Cassazione (Sezione Unite). *Sentenze n. 12310*. Relatora: Camilla Di Iasi. Publicação: 15.06.2015. Disponível em: <http://www.ilcaso.it/giurisprudenza/archivio/12866.pdf>. Acesso em: 24.08.2020, pp. 14-15.

<sup>602</sup> Conforme constou no acórdão: “*ovviamente solo una tecnica di decodificazione del silentium legis assai rozza consentirebbe di trarre dirette conseguenze dalla mera assenza di un esplicito divieto*”. E complementa: “*il silenzio non può ‘colorarsi’ e prendere voce se non in rapporto alla parte esplicita della norma alla quale si riconnette*”. A restrição à proposição de demanda *nova* na primeira audiência, consoante o acórdão, não pode ser tida como verdadeira, pois não decorre de uma proibição expressa como aquela prevista no art. 345 do CPCit (“*nel giudizio d'appello non possono proporsi domande nuove e, se proposte, debbono essere dichiarate inammissibili d'ufficio*”). Ademais, o art. 189 do CPCit confere às partes o direito de esclarecer suas conclusões, “*nei limiti di quelle formulate negli atti introduttivi o a norma dell'articolo 183*”. Deste dispositivo se extrai a autorização para a alteração da demanda de maneira mais abrangente: se o esclarecimento pode se referir à demanda à modificada, esta é de alguma forma diversa daquela, caso contrário seria desnecessário referir ao art. 183 no referido dispositivo (*idem*, p. 16). A ausência de tal proibição também se evidencia em razão da cautela do legislador ao prever trinta dias para apresentação do memorial de modificação, outros trinta dias para o réu se manifestar, bem como um período adicional de vinte dias para indicação das contraprovas, prazos que seriam exagerados para permitir o contraditório sobre alterações menos significativas (*idem*, pp. 15-16 e 20).

<sup>603</sup> Não há, segundo a decisão, consistência ontológica pré-normativa na suposta diferença entre “*modificare*” e “*mutare*”. Portanto, para realizar uma interpretação do art. 183 do CPCit, deve-se identificar a característica principal da demanda nova expressamente admitida (decorrente da resposta do demandando): a circunstância de a nova demanda caracterizar-se como uma *outra* demanda, que convive com a anterior de modo independente, admitindo, inclusive, resultados distintos para cada uma delas (*idem*, p. 17).

Para fundamentar tal decisão, a CORTE DI CASSAZIONE ainda considerou que o princípio constitucional do devido processo legal exige a superação da aplicação mecânica e formalista de regras processuais abstratas e impõe ao juiz verificar se o resultado hermenêutico é adequado para cumprir, no caso concreto, as garantias fundamentais em função das quais foram previstas as normas processuais e, ainda, a evitar o prolongamento desnecessário dos tempos de justiça, o desperdício de recursos e a diminuição da eficácia da tutela jurisdicional<sup>604</sup>. Por estas razões, a Corte passou a admitir, a partir de então, alterações mais expressivas, independentemente de resultarem da resposta apresentada pelo demandado. A *modificazione* permitida por ocasião da *trattazione* – após o recebimento da contestação, lembre-se – compreende, portanto, até mesmo alterações substanciais capazes de substituir a demanda formulada inicialmente por uma demanda mais adequada ao conflito substancial efetivamente existente e aos verdadeiros interesses das partes. Assim, a fim de maximizar o alcance da prestação jurisdicional e de resolver de forma efetiva e definitiva os problemas que levaram as partes à Justiça, deve-se admitir a "*correzioni di tiro*", ainda que a modificação implique a alteração da causa de pedir e do pedido<sup>605</sup>.

No direito processual do trabalho, também prevalece tal entendimento. Conforme observa LUIGI DE ANGELIS, veda-se, de maneira geral, apenas a introdução de um *thema decidendum* completamente novo, mas não a modificação nos elementos objetivos da demanda para adequar a tutela jurisdicional à necessidade do conflito substancial efetivamente existente entre as partes. Recorde-se, por oportuno, que ao lado dos requisitos gerais previstos para o

---

<sup>604</sup> ITÁLIA. Corte di Cassazione (Sezione Unite). *Sentenze n. 12310*. Relatora: Camilla Di Iasi. Publicação: 15.06.2015. Disponível em: <http://www.ilcaso.it/giurisprudenza/archivio/12866.pdf>. Acesso em: 24.08.2020, p. 25.

<sup>605</sup> Ademais, segundo a Corte, reduzir a modificação admitida a uma espécie de esclarecimento ou a uma mera requalificação jurídica constringeria a parte, após melhor focar seu interesse, a desistir da demanda já proposta ou a continuar o processo em busca de um resultado que não corresponde perfeitamente aos seus interesses para, em seguida, propor uma nova demanda, perante outro juiz, que teria que conhecer o mesmo conflito, em prejuízo aos princípios do aproveitamento dos atos processuais e da economia processual. Com a interpretação proposta evita-se que a decisão recaia sobre um conflito artificial e fragmentado, que não resolva efetivamente a controvérsia entre as partes. Também previne o risco de julgamentos conflitantes e favorece a razoável duração do processo, um valor constitucional a ser buscado também na atividade de interpretação das regras processuais pelo juiz. Esta interpretação – destaca a Corte – não se expõe ao risco de transformar o processo em um bonde que carrega consigo todas as possíveis e eventualmente heterogêneas razões de uma pretensão, pois permanecem inalterados tanto o elemento subjetivo da demanda quanto a questão substancial deduzida no processo, na medida em que a demanda modificada deve ser conexa com a original por um vínculo de alternatividade. (ITÁLIA. Corte di Cassazione (Sezione Unite). *Sentenze n. 12310*. Relatora: Camilla Di Iasi. Publicação: 15.06.2015. Disponível em: <http://www.ilcaso.it/giurisprudenza/archivio/12866.pdf>. Acesso em: 24.08.2020, pp. 19-25).

procedimento ordinário aplicam-se, no *processo del lavoro*, também os critérios especiais previstos no art. 420, vale dizer, a ocorrência de grave motivo e a autorização pelo juiz<sup>606</sup>.

O estudo do direito processual italiano é relevante não somente por ter tradicionalmente iluminado o direito brasileiro, mas também pela incessante busca por aperfeiçoamento, seja por meio de alterações legislativas, seja por meio de novas interpretações doutrinárias e jurisprudenciais. No que diz respeito à modificação da demanda, colhem-se importantes resultados, entre eles a inviabilidade de se deduzir, do silêncio legal, a proibição de uma faculdade processual; a necessidade de compreender as diferenças ontológicas entre a proposição uma demanda completamente nova e as inovações que, embora caracterizadas pela ampliação de algum elemento objetivo, são conexas à pretensão inicialmente formulada; e a premência de desenvolver técnicas capazes de propiciar a prestação da tutela jurisdicional de forma mais adequada ao conflito substancial efetivamente existente.

### **3.4. Modificação da causa de pedir no direito processual do trabalho**

Dentre as diferentes espécies de modificação da demanda, apenas uma é regulada pela legislação processual trabalhista. Segundo o § 3º do art. 841 da CLT, introduzido pela Lei 13.467/17, a desistência da demanda, assim como ocorre no direito processual civil, pode ser empreendida unilateralmente até o oferecimento da contestação e, após este marco, depende do consentimento do reclamado, mas não se submete a nenhum limite temporal. Embora a lei não esclareça, não há razões para excluir de tal regra a desistência parcial do pedido ou da causa de pedir<sup>607</sup>. Quanto à modificação restritiva da demanda não há, portanto, grandes questionamentos. A regra prevista é suficientemente clara. Entretanto, acerca do aditamento e da alteração da demanda, as normas especiais sobre o direito processual do trabalho permanecem omissas, o que abre espaço para divergências. As alternativas existentes serão analisadas a seguir.

---

<sup>606</sup> *Il processo del lavoro e della previdenza*. Torino: Utet Giuridica. 2013, pp. 168-169.

<sup>607</sup> Conforme apontado nas notas de rodapé 503 e 505.

### 3.4.1. Análise das alternativas, à primeira vista, cabíveis

Uma primeira alternativa que se coloca à disposição para a definição da regra aplicável ao aditamento e à alteração da causa de pedir no direito processual do trabalho é a aplicação, por analogia, do § 3º do art. 841 da CLT. Pode-se argumentar, com certa argúcia, que após a vigência da Lei 13.467/17, tal preceito constituiria parâmetro para considerar o oferecimento da contestação como marco para as demais espécies de modificação da demanda. Há que se considerar, porém, que, se de um lado a utilização da analogia como método integrativo não depende da plena identidade entre a situação regulada pela lei e aquela que depende da integração do ordenamento, de outro lado, não basta a mera semelhança entre as situações. É necessário que tais situações compartilhem a mesma razão ontológica (*ubi eadem legis ratio, ibi eadem legis dispositio*)<sup>608</sup>, o que não ocorre com as hipóteses em análise. Os fundamentos das regras que impedem a desistência da demanda são significativamente diferentes dos fundamentos das regras restritivas ao aditamento da demanda. Ao impedir a desistência por ato unilateral do demandante, busca-se resguardar a expectativa do demandado na improcedência da pretensão e na formação da coisa julgada a ele favorável<sup>609</sup>, ao passo que as restrições ao aditamento visam assegurar a garantia de ampla defesa ao demandado e promover a celeridade e a organização do procedimento. A apresentação da defesa, constitui, portanto, um parâmetro razoável para condicionar a desistência, total ou parcial, à concordância do demandado, mas não para obstaculizar o aditamento. No que diz respeito à alteração da causa de pedir, por consistir em um fenômeno complexo – abrangente, simultaneamente, da desistência (parcial ou total) e do aditamento –, antes de analisar se a analogia é possível, há que se definir o regramento aplicável ao aditamento<sup>610</sup>.

<sup>608</sup> MONTORO, André Franco. *Introdução à Ciência do Direito*. 5. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, capítulo 12, item 5.

<sup>609</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. v. 2., 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 87.

<sup>610</sup> Isto porque, consistindo a alteração uma combinação de fenômenos – repita-se, a desistência, parcial ou total, e o aditamento –, caso estes se submetam a limites temporais distintos, deve prevalecer, para a definição da regra aplicável à alteração, aquele que caracterizar a preclusão mais cedo, pois somente assim assegura-se a observação dos dois limites. Vale uma alegoria: se uma pessoa pode ir até o ponto 2 e outra, até o ponto 3, caminhando juntas elas só poderão ir, observando fielmente as regras previstas, até o ponto 2. Portanto, antes de verificar até quando pode ocorrer a alteração da demanda, embora já se saiba as regras aplicáveis à desistência, é necessário identificar os limites para o aditamento. Conforme observou CHIOVENDA, a restrição à alteração da demanda é consequência da impossibilidade de o demandante desistir da demanda sem concordância do demandado. (*Identificazione delle azioni. Sulla regola 'ne eat iudex ultra petita partium'*. *Saggi di diritto processuale civile: 1894-1937*. v. 1. Milano: A. Giuffrè, 1993, p. 158).

Uma segunda alternativa consiste na aplicação do regramento previsto no direito processual civil<sup>611</sup>. Admitida a hipótese, o demandante poderia aditar ou alterar a causa de pedir até a citação, independentemente de consentimento do demandado (art. 329, I, do CPC), ou, com a concordância deste, até o saneamento do processo (art. 329, II, do CPC)<sup>612</sup>. Como se sabe, a aplicação do “*direito processual comum*” como fonte subsidiária do direito processual do trabalho depende de sua compatibilidade com as normas especiais (art. 769 da CLT). Apesar de o art. 15 do CPC, que também prevê a aplicação supletiva e subsidiária de suas disposições ao processo do trabalho, não aludir expressamente à tal requisito<sup>613</sup>, mesmo após a vigência deste diploma prevalece, conforme defende ESTÊVÃO MALLET, a exigência do referido

<sup>611</sup> GIGLIO, Wagner Drdla. *Direito processual do trabalho*. 7. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 1993, pp. 207-208; NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito processual do trabalho*. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, pp. 582-583; SAAD, Eduardo Gabriel; SAAD, José Eduardo Duarte (atual.); CASTELLO BRANCO, Ana Maria Saad (atual.). *Consolidação das leis do trabalho*: comentada. 46 ed. atual., rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2013; DAIDONE, Décio Sebastião. *Direito processual do trabalho*: ponto a ponto. São Paulo: LTr, 1997, p. 84; ZANGRANDO, Carlos Henrique da Silva. *Processo do trabalho*: moderna teoria geral do direito processual. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007, p. 475; NAHAS, Thereza Christina. *Direito processual do trabalho*: processo de conhecimento e tutelas de urgência (antecipada e cautelar). Rio de Janeiro: Elsevier, 2007, p. 156; ADAMOVICH, Eduardo Henrique Raymundo Von. *Direito processual do trabalho*. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 85; EÇA, Vitor Salino de Moura. *Direito processual do trabalho*. São Paulo: LTR, 2019, p. 169. Também na jurisprudência do TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO diversos julgados recentes afirmam a aplicação subsidiária da regra prevista para o direito processual civil: Agravo de Instrumento em Recurso de Revista n. 0000053-13.2015.5.10.0014. Relator: Min. Vieira de Mello Filho. Órgão Julgador: 7ª Turma. Julgamento: 26.06.2018. Publicação: 29.06.2018; Recurso de Revista n. 0001038-46.2010.5.10.0017. Relator: Min. Alexandre de Souza Agra Belmonte. Órgão Julgador: 3ª Turma. Julgamento: 14.03.2018. Publicação: 16.03.2018; Recurso de Revista n. 0027900-28.2006.5.17.0008. Relator: Min. Augusto Cesar Leite de Carvalho. Órgão Julgador: 6ª Turma. Julgamento: 05.10.2016. Publicação: 07.10.2016; Agravo de Instrumento em Recurso de Revista n. 0224600-78.2005.5.02.0056. Relator: Min. João Oreste Dalazen. Órgão Julgador: 4ª Turma. Julgamento: 25.11.2015. Publicação: 04.12.2015. Não há unanimidade sobre este entendimento, conforme indicado a seguir.

<sup>612</sup> Na tentativa de assegurar a segurança jurídica, o TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO editou Instrução Normativa n. 39/2016, na qual afirma a “*plena possibilidade de compatibilização*” dos arts. 15 do CPC e 769 da CLT, mediante a aplicação das normas previstas no código apenas em caso de compatibilidade com as normas e princípios do direito processual do trabalho. É interessante observar que, embora a referida instrução tenha sugerido, em duas listas, os dispositivos do CPC que se aplicam e os que não se aplicam ao processo do trabalho, o art. 329 não consta em nenhuma delas, a indicar a incerteza sobre a possibilidade e sobre os limites da modificação da demanda no âmbito do direito processual do trabalho.

<sup>613</sup> À época da tramitação do projeto de lei que deu origem ao CPC em vigor, GUILHERME GUIMARÃES FELICIANO ressaltou sua perplexidade em razão da omissão acerca do “*indispensável pressuposto da compatibilidade principiológica*” (*O novo código de processo civil e as prerrogativas da Magistratura Nacional*: Reflexões de um Juiz. In DIDIER JR, Fredie (Coordenador Geral); BRANDÃO, Cláudio; MALLET, Estevão (Coordenadores). *Coleção repercussões do novo CPC*: Processo do trabalho. v.4. Salvador: JusPodivm, 2015, pp. 203-204). Tal preocupação era plausível tanto que, já na vigência do CPC, autores da envergadura de SÉRGIO PINTO MARTINS apontam que o art. 15 determina a suplementação do direito processual do trabalho pelas regras do CPC de uma forma mais ampla do que permitia ao dispositivo da CLT (*Direito processual do trabalho*. 38. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 75). SALVADOR FRANCO DE LIMA LAURINO, por sua vez, observa, em sentido semelhante, uma convergência entre o direito processual civil e o direito processual do trabalho e a redução da autonomia deste (O artigo 15 do novo Código de Processo Civil e os limites da autonomia do processo do trabalho. *Arquivos do Instituto Brasileiro de Direito Social Cesarino Júnior*. São Paulo, n. 39, p. 7-34, 2015).

pressuposto<sup>614</sup>. Também segundo HOMERO BATISTA, a análise da omissão deve considerar cada procedimento e realizar a comparação por soluções, técnicas ou mecanismos, de modo a permitir uma maior influência do processo civil sobre o processo do trabalho, mas apenas nas hipóteses em que seus princípios não sejam violados pela aplicação da norma do processo comum<sup>615</sup>. O art. 329, II, do CPC não passa pelo filtro da compatibilidade, em razão de dois fatores: a inexistência de fase de saneamento e a maior liberdade do juiz para buscar a verdade, conforme tipicamente ocorre nos sistemas adeptos da oralidade<sup>616</sup>. O legislador enunciaria expressamente caso tivesse o intuito de adotar, no processo do trabalho, a mesma regra prevista no processo civil para o aditamento e para a alteração da demanda, como o fez com relação à desistência. O silêncio da lei é, portanto, eloquente, sobretudo após a recente reforma no sistema processual trabalhista ter feito constar na CLT regra semelhante àquela prevista no CPC para esta espécie de modificação da demanda, o que, entretanto, não foi feito com relação às outras.

Visando superar o primeiro desses obstáculos, há doutrinadores que, diante da inexistência de fase formal para o saneamento do processo, sustentam a adaptação do art. 329, II, do CPC, mediante a definição do momento que precede o início da instrução em audiência como limite máximo para a modificação consensual da demanda<sup>617</sup>. Entretanto, a inexistência de fase formal para o saneamento implicaria indesejável insegurança jurídica para as partes, que se sujeitariam a arbitrariedades e casuísmos, o que deve ser evitado sempre que se cogita acerca da aplicação de dispositivos previstos para outros ramos<sup>618</sup>. Basta pensar que em certas ocasiões o início da instrução, especialmente a obtenção do depoimento pessoal das partes, ocorre de modo discreto, sem anúncio solene, amalgamado à fase dedicada à tentativa de

<sup>614</sup> *Comentários ao artigo 15*. In: BUENO, Cássio Scarpinella (coord.). *Comentários ao código de processo civil*: arts. 1º a 317. v. 1. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 254.

<sup>615</sup> *Curso de direito do trabalho aplicado* - v. 9: processo do trabalho. 2. ed. em ebook, baseada na 3ª ed. impressa. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, capítulo 1.

<sup>616</sup> CHIOVENDA, Giuseppe. Sul rapporto fra le forme del procedimento e la funzione della prova. *Saggi di diritto processuale civile: 1894-1937*. v. 2. Milano: A. Giuffrè, 1993, p. 210.

<sup>617</sup> FREIRE E SILVA, Bruno; KEUNECKE, Manoella Rossi. *O novo CPC e o processo do trabalho, II: processo de conhecimento*. São Paulo: LTr, 2017, p. 38; JORGE NETO, Francisco Ferreira; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. *Direito processual do trabalho*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 606; SILVA, Homero Batista Mateus da. *Curso de direito do trabalho aplicado* - v. 9: processo do trabalho. 2. ed. em ebook, baseada na 3ª ed. impressa. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, capítulo 14 (o autor aponta como marco a audiência, sem especificar em qual parte dela incide a preclusão; pondera, entretanto, que “o processo do trabalho necessita de urgente posicionamento sobre a matéria, pois neste quesito reina a discórdia. (...) A questão deve ser tratada com mais cautela e técnica processual.”).

<sup>618</sup> Parâmetro defendido por FLÁVIO LUIZ YARSHELL (Breves notas sobre a aplicação subsidiária do novo CPC à execução trabalhista e o incidente de desconSIDERAÇÃO da personalidade jurídica. In: *Revista do TST*. Brasília, v. 82, n. 1, p. 191-202, jan./mar. 2016).

conciliação. Tal circunstância demonstra ser inadequado estabelecer um momento inexato como limite para uma faculdade tão relevante como o aditamento e a alteração da demanda.

Outra parte da doutrina afirma a impossibilidade de aplicação dos limites previstos no art. 329, I, do CPC – que, relembre-se, estabelece a citação como limite para o aditamento e a alteração independentemente do consentimento do demandando –, sob o argumento de que, no processo do trabalho, o juiz tem o primeiro contato com o processo em audiência, já que a citação é expedida sem despacho prévio (art. 841 da CLT). Para esta vertente, o limite para a modificação da demanda sem concordância do demandado não seria a citação, conforme previsto para o processo civil, mas o recebimento da contestação em audiência<sup>619</sup>. Os fundamentos desta concepção têm potencial para exortar o legislador a definir, *de lege ferenda*, tal parâmetro. Não está, contudo, ao alcance do intérprete extrair das regras vigentes este entendimento, pois assim se cria um critério não previsto em lei. O entendimento talvez se justificasse à época da vigência do CPC de 1939, conforme defendeu CESARINO JÚNIOR, sob a vigência de dispositivo que estabelecia semelhante diretriz<sup>620</sup>. Não é, contudo, compatível com ordenamento vigente atualmente.

Pode-se vislumbrar, ainda, uma última possibilidade em tese cabível para definir o regramento aplicável ao aditamento e à alteração da demanda no processo do trabalho. Esta hipótese pressupõe que a definição, por lei, de um momento específico para a prática de

<sup>619</sup> MARTINS, Sergio Pinto. *Direito processual do trabalho*. 40. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 364; NEVES, Dóris Castro. A possibilidade de aplicação, ao processo do trabalho, do contido nos arts. 264 e 294 do código de processo civil. *Revista do TRT - 1ª Região*. Rio de Janeiro, n. 32, p. 38-40, set./dez. 2002; GONÇALVES, Emílio. *Manual de prática processual trabalhista*. São Paulo: LTr, 1988, pp. 68; SARAIVA, Renato. *Curso de direito processual do trabalho*. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Método, 2006, pp. 296-297; ALMEIDA, Cléber Lúcio de. *Direito processual do trabalho*. 7. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 275-275; CAIRO JÚNIOR, José. *Curso de direito processual do trabalho*. 2. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2009, p. 311; SCHIAVI, Mauro. *Manual de direito processual do trabalho*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2015, p. 558; PINTO, José Augusto Rodrigues. *Processo trabalhista de conhecimento: direito processual do trabalho, organização judiciária trabalhista brasileira, processo e procedimento, prática*. São Paulo: LTr, 1991, pp. 239-245; CARRION, Valentin; CARRION, Eduardo Kroeff Machado. *Comentários à consolidação das leis do trabalho*. 37. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 807; COSTA, José de Ribamar da. *Direito processual do trabalho*. São Paulo: LTr, 1976, p. 61; BERNARDES, Felipe. *Manual de processo do trabalho*. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 444. Na jurisprudência do TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO também se colhem algumas decisões neste sentido: Agravo de Instrumento em Recurso de Revista n. 0001068-52.2012.5.09.0013. Relator: Min. Mauricio Godinho Delgado. Órgão Julgador: 3ª Turma. Julgamento: 19.10.2016. Publicação: 21.10.2016; Recurso de Revista n. 0000886-80.2010.5.01.0006. Relatora: Min. Maria Helena Mallmann. Órgão Julgador: 2ª Turma. Julgamento: 06.06.2018. Publicação: 08.06.2018. A matéria não é unânime, conforme acima indicado.

<sup>620</sup> CESARINO JÚNIOR, Antonio Ferreira; CARDONE, Marly Antonieta (colab.). *Direito social brasileiro*. 6. ed. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 1970, p. 233. Recorde-se que o art. 157 do CPC de 1939 impedia o aditamento, mas o art. 181 permitia a alteração do pedido e da causa de pedir sem estabelecer nenhum limite temporal específico, exigindo apenas o consentimento do demandado caso o respectivo requerimento fosse apresentado após a apresentação contestação.

determinado ato processual – no caso, a proposição da demanda, com a definição do pedido e da causa de pedir –, associada à ausência de norma expressa permissiva da sua renovação, implicaria a impossibilidade de fazê-lo. Entretanto, inferir da omissão na legislação a preclusão absoluta, a ponto de impedir o aditamento em qualquer circunstância, restringiria injustificadamente a liberdade das partes. Somente a lei poderia prever – e ainda assim, inadvertidamente – a absoluta impossibilidade de aditamento, o que, felizmente, não encontra amparo no ordenamento vigente<sup>621</sup>. Tal hipótese chegaria ao extremo de impedir o aditamento e a alteração da demanda no interstício entre a distribuição e a citação, circunstância em que tais modificações não implicam nenhum prejuízo ao demandado, pois este nem sequer tomou ciência oficialmente da instauração do processo, nem aos interesses da jurisdição, já que o retrocesso no procedimento é praticamente irrelevante. Assim, ao menos até a citação, não há qualquer razão para impedir o aditamento e a alteração da demanda. Constatada a existência de um *âmbito de liberdade* para estas espécies de modificação da demanda, resta identificar eventuais *limites* para sua efetivação no direito processual do trabalho.

### 3.4.2. Entendimento adotado

Analisadas criticamente as alternativas tradicionalmente apresentadas pela doutrina, é necessário assinalar, considerando as reflexões empreendidas ao examinar o regramento previsto em outros ramos e ordenamentos, os parâmetros que devem guiar, em nossa visão, a definição do modelo mais harmônico ao sistema processual trabalhista brasileiro. Antes de prosseguir na defesa da interpretação que reputamos mais adequada, vale relembrar dois parâmetros acima analisados. O primeiro está expresso no § 3º do art. 841 da CLT: a possibilidade de o demandante desistir da demanda unilateralmente até o oferecimento da contestação e, após este marco, com consentimento do demandado, a qualquer tempo. O segundo decorre da aplicação conjunta dos arts. 769 da CLT e 15 e 329, I, do CPC: a existência de um âmbito de liberdade para o demandante aditar a demanda até a citação. Isto não implica, conforme verificou-se acima, a definição da citação como um *limite* para o aditamento. Destacado do inc. II do art. 329, o inc. I apenas reafirma uma *liberdade* do demandante<sup>622</sup>.

---

<sup>621</sup> Conforme analisou-se no item 1.2.5, a regra da eventualidade, por constituir uma imposição extraordinariamente rigorosa, ou é expressa, ou não existe.

<sup>622</sup> A *permissão* prevista no art. 329, I, do CPC adequa-se perfeitamente ao direito processual do trabalho. A circunstância de a citação ser emitida independentemente de despacho prévio e a particularidade de o juiz

É preciso, ademais, estremar situações ontologicamente distintas, conforme ensina a experiência do direito processual italiano. O gênero *modificação da demanda* compreende uma série de espécies cujas particularidades exigem o tratamento de forma peculiar. Desistência parcial, aditamento e alteração da demanda representam fenômenos distintos, que, por isso, não devem se submeter às mesmas regras. Pelo mesmo motivo, as inovações conexas à pretensão inicialmente formulada devem se submeter a regras menos austeras do que aquelas previstas para o aditamento de uma demanda completamente nova<sup>623</sup>. Tanto é assim que, no ordenamento português, o aditamento da demanda é admitido de forma mais ampla se destinado a viabilizar o adequado cumprimento do direito substancial postulado originalmente<sup>624</sup>.

O aditamento destinado a introduzir elementos conexas à demanda inicialmente formulada não deve encontrar severas restrições processuais, haja vista, além do que foi acima exposto, a liberdade do demandante de propor nova demanda, dando ensejo à instauração de um novo processo para resolver outro aspecto do mesmo conflito substancial<sup>625</sup>. Assim como

---

normalmente ter o primeiro contato com o processo em audiência não impedem a consideração do interstício entre o ajuizamento da petição inicial e a citação como âmbito de liberdade do demandante para aditar a demanda. Os princípios da simplicidade, da efetividade e da economia processual não possuem carga normativa suficiente para ilidir o conjunto de regras formado pelos arts. 769 da CLT e 15 e 329, I, do CPC nem sinalizam incompatibilidade desta *permissão* com o sistema processual trabalhista. Isto não quer dizer que a citação constitua *limite* aplicável ao processo do trabalho, parâmetro deduzido apenas da aplicação conjunta dos incisos I e II do art. 329 do CPC, e que, em razão da incompatibilidade deste último, não incide no âmbito do processo do trabalho.

<sup>623</sup> Conforme examinado na seção 3.3.3.

<sup>624</sup> Entendimento sustentando com fundamento no art. 569 do Código Civil de Portugal, conforme analisado na p. 168.

<sup>625</sup> Embora não se trate da modificação objetiva da demanda, registre-se uma hipótese que demonstra a necessidade de superar a estabilização da demanda a fim de possibilitar a apreciação adequada do conflito e resguardar o acesso à justiça: trata-se das situações em que, após a citação, o demandante identifica o interesse em aditamento da demanda para ampliar o polo passivo, de modo a incluir o alegado responsável subsidiário. Eventuais vedações à modificação da demanda, como aquelas previstas pelo art. 329 do CPC, são compatíveis com a garantia de acesso à justiça especialmente porque o demandante pode propor outra demanda para postular aquilo que foi excluído da demanda anterior. Mas na hipótese em que o empregado busca a responsabilidade subsidiária do tomador de serviços, não há, segundo a jurisprudência do TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO, essa possibilidade (*Recurso de Revista n. 0156200-11.2008.5.22.0004*. Relator: Min. Emmanoel Pereira. Julgamento: 06.06.2018. Publicação: 08.06.2018; *Recurso Ordinário em Ação Rescisória n. 0100200-60.2010.5.03.0000*. Relator: Min. Pedro Paulo Manus. Órgão Julgador: Subseção II Especializada em Dissídios Individuais. Julgamento: 27.03.2012. Publicação: 03.04.2012; *Embargos Declaratórios em Recurso de Revista n. 0124400-64.2007.5.05.0006*. Relator: Min. Alexandre de Souza Agra Belmonte. Órgão Julgador: Subseção I Especializada em Dissídios Individuais. Julgamento: 05.12.2013. Publicação: 19.12.2013; e *Embargos Declaratórios em Recurso de Revista n. 0009100-62.2006.5.09.0011*. Relator: Min. Horácio Raymundo de Senna Pires. Órgão Julgador: Subseção I Especializada em Dissídios Individuais. Julgamento: 08.03.2012. Publicação: 03.08.2012). Admitir a estabilização da demanda nesta hipótese acabaria por violar a garantia de acesso à justiça. A única saída, portanto, é admitir o aditamento, até mesmo porque a medida não implica nenhum prejuízo processual ao demandado, contanto que assegurado o pleno exercício do contraditório mediante a apresentação das alegações que entender relevantes e a produção das provas necessárias à sua ampla defesa.

se concluiu no campo do direito processual penal brasileiro<sup>626</sup> e no processo civil italiano<sup>627</sup>, da omissão da legislação não se deve deduzir restrição a uma faculdade processual, mas sim a sua permissão. Em um contexto no qual o ordenamento não veda expressamente o aditamento, como ocorre no processo do trabalho brasileiro, deve prevalecer a liberdade de o demandante ampliar a causa de pedir nas situações em que isto favorecer o acesso à justiça e a efetividade do processo.

É certo que, em razão do direito do demandado à renovação do prazo de cinco dias para apresentação da defesa (art. 841 da CLT), a alteração e o aditamento da demanda podem causar atraso na prestação da tutela jurisdicional pela necessidade de designação de nova data para a realização da audiência (ou para sua continuação, se tais modificações ocorrerem no decorrer de audiência já iniciada), salvo se o demandado renunciar a tal prazo e ratificar ou complementar a defesa no mesmo ato. A quebra da continuidade da audiência, nestas circunstâncias, não é, contudo, um empecilho à modificação da demanda, pois a concentração do procedimento é uma contingência especialmente desejada nos sistemas informados pela oralidade, mas não impostergável<sup>628</sup>. Mesmo considerando eventual interesse que o demandado pode ter na rápida solução da controvérsia, esta circunstância interessa especialmente a quem promoveu a instauração do processo em busca da tutela jurisdicional. É o demandante que deve ponderar, com proeminência, as vantagens e desvantagens de aditar a demanda – meio pelo qual novos aspectos do conflito serão resolvidos, porém com provável atraso da decisão final. Do ângulo do demandado, o respeito às garantias processuais inerentes à ampla defesa é suficiente para proteger os seus legítimos interesses. Relembre-se, a propósito, o entendimento, sustentado no âmbito do direito processual civil, de que a observância do contraditório tem o potencial de neutralizar eventuais prejuízos decorrentes da modificação da demanda fora das

---

<sup>626</sup> Conforme examinado na seção 3.1, especificamente na pág. 141.

<sup>627</sup> Especificamente na nota de rodapé 602.

<sup>628</sup> A propósito, CHRISTOVÃO PIRAGIBE TOSTES MALTA critica exageros cometidos em nome do princípio da concentração, e aponta que a insistência em realizar audiência una “*leva a muitas nulidades, como a decorrente de cerceamento de defesa, obrigando os reclamantes a adivinharem as provas que pretendem produzir, antes de terem ciência da contestação*” (*Cadernos de direito processual do trabalho: princípios e singularidades do direito processual do trabalho*, v. 1. São Paulo: LTr, 2000, p. 31). Nem mesmo a cisão da audiência após o início da oitiva das testemunhas é considerado nulidade, logo, também não deve ser a fragmentação antes do início da produção das provas (BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da Segunda Região (11ª Turma). *Recurso Ordinário n. 0000622-50.2011.5.02.0087*. Relator: Des. Sérgio Roberto Rodrigues. Julgamento: 23.04.2013. Publicação: 29.04.2013).

hipóteses legalmente previstas e, por consequência, afastar supostos aparentes vícios na decisão que considera a demanda assim modificada<sup>629</sup>.

A imprescindibilidade de se promover o acesso à justiça constitui valor com o qual devem-se conformar as investidas tendentes a efetivar a celeridade processual, conforme se depreende da censura do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA UNIÃO EUROPEIA à regra extremamente restritiva do direito processual espanhol às oportunidades de renovação da demanda<sup>630</sup>. A economia endoprocessual<sup>631</sup> e a celeridade da tramitação do processo não constituem

<sup>629</sup> O entendimento fundamenta-se no princípio da instrumentalidade das formas, analisado na pág. 152, consagrado também no processo do trabalho pelo art. 794 da CLT. Este entendimento não contradiz a crítica acima formulada ao entendimento de que o recebimento da defesa em audiência constituiria a criação de parâmetro não definido em lei. Constatar que o descumprimento de uma regra procedimental não implica nulidade é expressivamente distinto de conjecturar a existência de uma regra não prevista. Observadas as garantias fundamentais do processo, deve-se extrair do processo o maior rendimento possível. Constituiria um atentado ao princípio da instrumentalidade das formas desprezar parte da atividade cognitiva realizada, inclusive com o risco de o processo não resultar decisão de mérito justa e efetiva, apenas a pretexto de atender uma norma procedimental cujo escopo não é maculado pelo seguimento que efetivamente se deu. São duas as finalidades da estabilização da demanda: organizar o procedimento para proporcionar sua celeridade e assegurar a ampla defesa do demandado. Nas hipóteses em que, em caráter retrospectivo, se observa que determinados fatos evidenciados na instrução e relevantes para a análise da pretensão não fazem parte da causa de pedir, o perigo de desorganização do procedimento já não mais se apresenta, afinal as principais provas já estão produzidas. Admitir a modificação da causa de pedir nestas circunstâncias não viola a liberdade das partes, pois pressupõe a manifestação de interesse por parte do demandante, sem a qual a consideração do fato essencial não alegado implicaria a nulidade da decisão por violação ao princípio da correlação. Na perspectiva do demandado, o contraditório legitima a modificação tardia da causa de pedir, até mesmo sem sua concordância. Desde que se assegure ao demandado oportunidade para se manifestar e produzir contraprova aos novos fatos essenciais evidenciados na instrução, não há nenhum prejuízo a ele, sobretudo diante da possibilidade de o demandante propor nova demanda a fim de fazer valer a recém identificada causa de pedir. Caso não se admitida a modificação da demanda nestes termos, em eventual futuro processo, o demandante poderá inclusive, com fundamento no art. 372 do CPC, utilizar a prova produzida no processo anterior, especialmente considerando a identidade de partes e a observância do contraditório efetivo. Submeter, portanto, as partes à instauração e desenvolvimento de um novo processo para submeter à cognição causa de pedir que já pode ser conhecida no processo causaria um desserviço à economia processual sem nenhuma contrapartida razoável. A propósito, já decidiu o TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO: “Nulidade processual. Aditamento à inicial realizada após a citação: muito embora o aditamento à inicial feito pelo MPT não tenha observado a regra do art. 264 do CPC, o qual condiciona a sua regularidade ao prévio consentimento do réu, não há como reconhecer a existência de nulidade processual, ante a ausência de efetivo prejuízo aos reclamados (art. 794 da CLT). Recurso de revista não conhecido” (Recurso de Revista n. 0029300-17.2006.5.08.0012. Relatora: Min. Delaíde Miranda Arantes. Julgamento: 27.05.2015. Publicação: DeJT 12.06.2015). Embora o entendimento sustentando nesta dissertação divirja do pressuposto da decisão (a aplicabilidade ao processo do trabalho da regra prevista no CPC sobre aditamento da demanda), no que diz respeito à incidência do princípio da instrumentalidade das formas a decisão adequa-se perfeitamente aos escopos do processo e ao ordenamento vigente.

<sup>630</sup> Conforme examinada na pág. 161. Relembre-se, na mesma linha, o acórdão do TRIBUNAL CONSTITUCIONAL português, referido à pág. 163.

<sup>631</sup> Relembre-se, com apoio em COMOGGIO, que os diversos significados granjeados pelo princípio da economia processual podem ser sistematizados em duas principais concepções: uma endoprocessual, que objetiva a economia global de tempo e de despesas mediante condutas específicas capazes de permitir o melhor resultado com o mínimo de energia, estrutura e atividades; e outra extraprocessual, destinada a evitar a necessidade de utilização de novos meios processuais para tutelar os mesmos direitos já tutelados em processo anterior (L'economia dei giudizi come principio 'ad assetto variabile' (aggiornamenti e prospettive). *Rivista di diritto processuale*, v. 72, fascicolo 2, 2017, pp. 331-355). O mesmo ocorre com

obstáculos inarredáveis à ampliação da causa de pedir, máxime à vista da capacidade desta de favorecer o acesso à justiça e perfazer, em uma perspectiva mais ampla, a economia processual e a razoável duração do processo. Admitir o aditamento, especialmente nas hipóteses em que os fatos só são perfeitamente compreensíveis no decorrer do processo, diante das alegações do adversário e das provas produzidas, é expediente de realização da justiça e de efetividade processual.

Portanto, não havendo restrições – nem por regra específica nem por força de princípios – e não sendo a omissão suprível por outras normas, nem de forma supletiva, subsidiária nem por analogia –, o *aditamento da causa de pedir*, quando destinado a introduzir fatos essenciais conexos à demanda inicialmente formulada<sup>632</sup>, deve ser admitido no processo

---

relação à razoável duração do processo, que internamente está diretamente ligada à celeridade da tramitação processual e externamente compreende também a eficiência do processo para resolver a maior quantidade de aspectos do conflito existente entre os litigantes.

<sup>632</sup> Estas situações ocorrem principalmente em demandas cuja causa de pedir é dinâmica ou plurifactual, relativa a uma pluralidade de fatos essenciais aptos, cada um, a alicerçar uma demanda autônoma (TUCCI, José Rogério Cruz e. *A causa petendi no processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, pp. 165-170 e 188-207). Tais hipóteses se colocam em um limite extremo que as separa dos casos em que há séria dificuldade em identificar quais fatos são essenciais e quais são secundários. Relembre-se, por oportuno, as hipóteses analisadas por OVÍDIO BAPTISTA (acerca dos fundamentos da rescisão de contrato de parceria agrícola), por ARAKEN DE ASSIS (sobre a dissolução do vínculo conjugal) e por CRUZ E TUCCI (relativamente à responsabilidade civil), tratados na seção 1.2.5. Entre os casos que se submetem ao direito processual do trabalho, pode-se citar as demandas com pedido de rescisão indireta do contrato. Imagine-se o caso em que tal pretensão é formulada por um agente de serviços gerais com base na alegação de que o empregador está a lhe exigir a limpeza de área externa em altura. O enquadramento do fato alegado como serviço alheio ao contrato (art. 483, “a”, da CLT) ou como perigo manifesto de mal considerável (art. 483, “c”, da CLT) não interfere no problema, pois a qualificação jurídica não vincula o juiz (*iura novit curia*). Os fatos secundários relevantes para a apreciação do motivo alegado pelo empregado para rescindir o contrato também se encontram nos limites da cognição e não dependem da modificação da demanda para serem considerados. Mas, se nesta demanda, durante a instrução, restar evidenciado o tratamento pelo empregador com rigor excessivo decorrente da aplicação de sanções desproporcionais à gravidade das faltas ou a despeito da inexistência delas, só é possível considerar tal fato na decisão judicial se a causa de pedir for aditada. Trata-se de fato essencial completamente distinto daquele alegado pelo demandante na petição inicial, cuja consideração depende da ampliação dos limites objetivos da demanda. Como, entretanto, o fato inicialmente alegado e o fato demonstrado nos autos são aptos a ensejar o mesmo efeito jurídico postulado pelo demandante, a modificação da causa de pedir deve ser admitida ainda que requerida após o início da instrução. O mesmo resultado se impõe no que diz respeito às demandas com pedido de indenização por danos morais. Conforme analisado anteriormente, a solução mais adequada – embora não menos complexa – para a definição de quais fatos são essenciais e quais são secundários encontra-se no direito substancial e pressupõe a identificação da causa de pedir pelo conjunto de fatos relacionados a cada um dos bens jurídicos indicados nos artigos 223-C e 223-D da CLT (honra, imagem, intimidade, liberdade, autoestima, sexualidade, saúde, lazer, integridade física, marca, nome, segredo empresarial e sigilo da correspondência). Assim, uma demanda com base na alegação de violação ao lazer abrangeria todos os fatos relacionados a esta *fattispecie*, mas não outros relacionados, por exemplo, à integridade física. Há situações, contudo, em que os bens jurídicos tutelados são muito próximos. A depender das circunstâncias, um mesmo fato pode caracterizar violação à honra ou à imagem. Demonstrado no processo um fato principal que, nessa conjuntura, não esteja compreendido na causa de pedir originária, é possível, observadas as condicionantes acima delineadas, admitir o aditamento da causa de pedir até o término da instrução, de modo a permitir extrair do processo o maior rendimento possível. O aditamento também pode ocorrer até o término da instrução nas hipóteses em que o demandante alega redução da capacidade laboral em razão de acidente de

do trabalho enquanto houver possibilidade de exercício da ampla defesa, ou seja, até o encerramento da instrução em primeira instância<sup>633</sup>. Trata-se de medida que deve ser admitida, acima de tudo, por ampliar o acesso à justiça e por propiciar a solução do conflito de forma mais completa e consentânea com as reais aspirações daqueles que buscam a prestação da tutela jurisdicional.

De outro lado, por não cumprir tais desígnios, o aditamento destinado a introduzir uma demanda completamente nova<sup>634</sup>, isto é, desvinculada objetivamente da demanda originalmente proposta, só deve ser admitido até a citação (art. 329, I, do CPC, aplicável por força do art. 769 da CLT e do art. 15 do CPC)<sup>635</sup>. A mera conexão decorrente da identidade de partes não é suficiente para justificar o atraso na prestação da tutela jurisdicional caso esta espécie de aditamento seja proposta após a citação, pois inexistentes as vantagens inerentes ao aditamento de demanda objetivamente conexa com a inicialmente proposta – vale dizer, nas situações em que a demanda aditada e a demanda original têm, em comum, o pedido ou a causa

---

trabalho e a perícia evidencia que realmente há nexos com o trabalho, mas não em razão da causa de pedir indicada na petição inicial, e sim por consequência das condições em que o trabalho era habitualmente realizado. Sobretudo nestas hipóteses em que a identificação da causa pressupõe conhecimento técnico, não seria razoável impedir a ampliação da causa de pedir e submeter o demandante à instauração e desenvolvimento de uma nova relação processual para permitir a consideração de fatos já evidenciados no processo. O contraditório, nesta hipótese, é integralmente assegurado diante da possibilidade de apresentação de quesitos suplementares (art. 469 do CPC), do direito das partes de manifestação sobre o laudo (art. 477, § 1º, do CPC) e do dever do perito de prestar esclarecimentos (idem, §§ 2º e 3º), especialmente considerando o momento de produção da prova pericial, sempre antes da audiência de instrução (idem, *caput*).

<sup>633</sup> Há que se considerar que a prescrição constitui naturalmente um obstáculo à consideração do fato essencial não alegado na petição inicial. Como o fato essencial é elemento individualizador da demanda, a interrupção da prescrição pela proposição da demanda não se estende às causas de pedir não alegadas. Portanto, o momento em que o demandante manifesta nos autos o interesse na modificação da demanda deve ser reputado como marco para análise da prescrição. À semelhança do que ocorre com a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação, nos termos da OJ-SDI1-392 do TST, a interrupção nesta situação também independentemente da efetiva comunicação ao demandado. Trata-se, contudo, de tema pertinente ao direito substancial, que reflete na decisão de mérito e, portanto, toca apenas indiretamente ao tema pesquisado.

<sup>634</sup> Não é adequado falar em “aditamento de causa de pedir completamente nova”, pois, não havendo conexão com a demanda inicialmente formulada, esta espécie de modificação sempre envolve o aditamento, em conjunto, de pedido e de causa de pedir.

<sup>635</sup> Um exemplo auxiliará a elucidar o argumento. Em uma demanda com pedido de pagamento de compensação por danos morais fundada na alegação de violação ao lazer, o aditamento para incluir outra causa de pedir relacionada ao mesmo pedido – portanto, destinado a introduzir elemento objetivo conexo à demanda inicialmente formulada, por exemplo, a alegação de atentado à honra – deve ser admitido de forma mais ampla do que o aditamento para proposição de uma demanda completamente nova, isto é, desvinculada objetivamente da demanda originalmente proposta, como aquele tencionado a introduzir, ainda no exemplo da demanda inicialmente formulada com pedido de compensação por danos morais, pedido de pagamento de verbas rescisórias fundado na alegação de dispensa sem justa causa. Tratando-se de pedido e causa de pedir desvinculados objetivamente da demanda originalmente proposta, a mera conexão decorrente da identidade de partes não é suficiente para justificar o atraso na prestação da tutela jurisdicional caso tal aditamento seja proposto após a citação.

de pedir. Conforme analisado acima, no direito processual penal não é apenas do silêncio da lei que se deduz a possibilidade de realizar o aditamento real, mas também da obrigatoriedade da ação penal pública<sup>636</sup>, o que não se aplica ao direito processual do trabalho, fundado na liberdade das partes para propor a demanda. Assim, nesse ramo, não há fatores favoráveis à ampliação da liberdade para aditamento de demanda completamente nova para além do que permite o art. 329, I, do CPC.

Identificada a norma de regência da modificação restritiva da demanda (desistência parcial – art. 841, § 3º, da CLT) e inferida a interpretação decorrente do silêncio legal relativo à modificação ampliativa da demanda (aditamento), cabe analisar a regra aplicável à *alteração da causa de pedir*, espécie de modificação que combina a desistência, parcial ou total, com o aditamento. Conforme salientado ao final da seção precedente, tratando-se de uma faculdade processual complexa, deve incidir a regra correspondente a um dos atos simples que a compõem, especificamente aquele cuja preclusão incidir primeiro no iter procedimental<sup>637</sup>.

Há que considerar, para este fim, os seguintes pressupostos: a) o aditamento de demanda não conexa pode ser realizado unilateralmente até a citação; b) a desistência da demanda pode ser realizada unilateralmente até o oferecimento da defesa; c) a desistência da demanda pode ser realizada consensualmente a qualquer tempo e; d) o aditamento de causa de pedir conexa pode ser realizado unilateralmente até o encerramento da instrução.

Combinando estas regras e observada a premissa de que deve prevalecer o limite que incidir primeiro no iter procedimental, depreende-se que a alteração que envolve a introdução de elementos não conexos à demanda inicialmente proposta só pode ser realizada até a citação (prevalência da regra “a” acima indicada). Já alteração destinada a introduzir elementos objetivos conexos à demanda originalmente proposta pode ser realizada até o oferecimento da defesa, se unilateralmente pretendida pelo demandante (prevalência da regra “b” acima indicada)<sup>638</sup> e, com a concordância do demandado, até o encerramento da instrução

---

<sup>636</sup> Especificamente na página 141.

<sup>637</sup> Reiterando a alegoria já citada, se hipoteticamente, uma pessoa “A” pode ir até o ponto 1 e a pessoa “B”, até o ponto 2, ambas, em conjunto, só podem ir até o ponto 1, pois, do contrário, a pessoa “A” estaria violando as regras previstas. Assim se dá com a alteração da demanda.

<sup>638</sup> Não há, nessa conclusão, contradição com o que se disse anteriormente para declinar o entendimento segundo o qual o *recebimento* da defesa seria o limite para o aditamento e a alteração unilaterais (conforme analisado na seção precedente), primeiro porque *oferecimento* da defesa – o parâmetro reputado adequado – é significativamente diverso de *recebimento* da defesa; segundo porque aquele parâmetro do oferecimento encontra fundamento no direito vigente, reitere-se, o art. 841, § 3º, da CLT; e terceiro porque tal limite aplica-se apenas à alteração unilateral (por comportar, como ato complexo que é, também uma desistência), não ao simples aditamento.

(prevalência da regra “d” acima indicada). O silêncio do demandado, tal como ocorre no campo do processo civil<sup>639</sup>, deve ser interpretado como concordância tácita<sup>640</sup>.

Saliente-se, por fim, que, pela via da convenção processual, os limites previstos para todas as espécies de modificação da demanda podem ser adaptados pelas partes<sup>641</sup>, mas a validade da norma pactuada submete-se ao controle pelo juiz. Deve-se recusar aplicação à convenção processual, com fundamento no art. 190, parágrafo único, do CPC, nos casos em que a parte prejudicada se encontra em manifesta situação de vulnerabilidade<sup>642</sup> e nas situações em que a medida implicar aumento desproporcional do tempo e do custo do processo, já que o acordo processual não pode gerar externalidades<sup>643</sup>.

Conquanto minucioso, este resultado hermenêutico, além de tecnicamente fundamentado, é adequado a cumprir as garantias fundamentais em função das quais as normas processuais são previstas, especialmente o acesso à justiça, a razoável duração do processo e a economia processual, pois assegura o aproveitamento de recursos e propicia a solução do conflito real.

---

<sup>639</sup> Conforme indicado na nota de rodapé 502.

<sup>640</sup> FREIRE E SILVA, Bruno; KEUNECKE, Manoella Rossi. *O novo CPC e o processo do trabalho, II: processo de conhecimento*. São Paulo: LTr, 2017, p. 37.

<sup>641</sup> Neste sentido, defende HOMERO BATISTA: “*contanto que conste a anuência expressa da reclamada, a modificação ou o breve aditamento são admissíveis, ainda que fora do tempo previsto pela lei processual civil*” (*Curso de direito do trabalho aplicado - v. 9: processo do trabalho*. 2. ed. em ebook, baseada na 3ª ed. impressa. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, capítulo 1, item 5).

<sup>642</sup> O mero desequilíbrio frequentemente existente entre empregado e empregador não é suficiente, entretanto, para infirmar a validade do pacto, sobretudo porque, no que tange à natureza do objeto da controvérsia, a lei estabelece como critério de validade não a disponibilidade do direito substancial, mas a possibilidade de autocomposição a respeito do direito controvertido (art. 190, *caput*, do CPC). Como se sabe, salvo excepcionalmente, conforme dispõe o art. 764 da CLT, “*os dissídios individuais ou coletivos submetidos à apreciação da Justiça do Trabalho serão sempre sujeitos à conciliação*”, tanto que a lei prevê tentativas obrigatória de conciliação, nas quais o juiz inclusive deve empregar os meios adequados de persuasão para a solução conciliatória do litígio (arts. 831, 846, 850 e 852-E da CLT)

<sup>643</sup> Conforme analisado nas pp. 151-152.

## CONCLUSÕES

- 1) A liberdade dos litigantes, a ampla defesa, a preservação da imparcialidade do juiz e o escopo de pacificação social (preponderante na fase limiar do processo) justificam a vigência do princípio da demanda, segundo o qual o processo só pode ser instaurado por iniciativa de uma das partes, nunca pelo juiz (art. 2º do CPC e arts. 837 a 841 da CLT);
- 2) As mesmas razões acima indicadas fundamentam o princípio da correlação, de acordo com o qual o juiz não pode decidir aquém, além ou fora do pedido (arts. 141, primeira parte, e 492 do CPC). Entretanto, considerando a incidência mais forte do escopo jurídico a partir da instauração do processo, admitem-se algumas ressalvas a tal diretriz, que, como genuínas exceções, não autorizam a constatação da vigência de diretriz oposta (os chamados princípios da ultrapetição e da extrapetição).
- 3) Como a causa de pedir possui a função de individualizar a pretensão, o princípio da correlação também a compreende. Por isso, a decisão judicial não pode considerar causa de pedir não alegada pelo demandante, nem deixar de apreciar causa de pedir alegada.
- 4) A causa de pedir, nos ordenamentos que adotam a teoria da substanciação, como o brasileiro, é determinada pelos fatos essenciais. Este entendimento sustenta-se especialmente no direito processual do trabalho, no qual se exige da petição inicial, quanto à causa de pedir, apenas a breve exposição dos fatos (art. 840, § 1º, da CLT).
- 5) Fatos essenciais são os elementos constitutivos do direito pleiteado, conforme previsto pelas normas de direito substancial (tipo legal, *fattispecie* ou Tatbestand). Após realizar a subsunção do fato alegado à norma aplicável, cuja aferição é realizada com liberdade pelo juiz (*iura novit curia*), verifica-se, no caminho reverso, quais são os fatos essenciais da pretensão formulada.
- 6) O conhecimento, pelo juiz, de elementos não alegados pelas partes não representa violação ou exceção ao princípio da correlação, pois o objeto da cognição não se confunde com o

objeto litigioso do processo. Cognição e decisão situam-se em planos distintos. Esta é consignada no dispositivo da decisão; aquela, na fundamentação.

- 7) Confirma a distinção entre os eixos lógico e imperativo do processo a circunstância de a coisa julgada material tornar imutável e indiscutível a *decisão* de mérito (art. 502 do CPC), mas não os *motivos*, nem a verdade dos fatos estabelecida como *fundamento* da sentença (art. 504 do CPC). A coisa julgada sobre questão prejudicial (art. 503, § 1º, do CPC) constitui uma exceção do princípio da correlação, não à constatação de que os fundamentos da decisão não transitam em julgado.
- 8) Os escopos públicos do processo e o princípio da cooperação mitigam o princípio dispositivo em sentido processual ou impróprio, de acordo com o qual o juiz deve julgar segundo o alegado e provado pelas partes (*iudex secundum allegata et probata decidere debet*). Atualmente, além dos poderes instrutórios outorgados ao juiz para o esclarecimento das controvérsias (art. 765 da CLT e art. 370 do CPC), reconhece-se a existência de fatos que não dependem de prova – os fatos notórios (art. 374, I, do CPC) – e, ainda, aqueles que prescindem de alegação – os fatos secundários.
- 9) A alegação de fatos secundários encontra-se no âmbito de responsabilidade das partes. Trata-se, assim, de um ônus relativo, não absoluto, pois a omissão do interessado não afasta a obtenção da respectiva vantagem.
- 10) Fatos secundários são aqueles que não compõem o tipo legal do direito pleiteado pelo demandante.
- 11) Os fatos com eficácia impeditiva, modificativa ou extintiva do direito pleiteado são fatos secundários exatamente porque são incapazes de individualizar a pretensão formulada pelo demandante.
- 12) Ao juiz somente é vedado conhecer as questões não suscitadas a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte (art. 141, segunda parte, do CPC). Na falta de disposição especial

expressa, admite-se o conhecimento das questões necessárias à solução do mérito, independentemente de iniciativa da parte.

- 13) A notoriedade do fato dispensa apenas a sua prova, não sua alegação. Há, entretanto, fatos secundários notórios, que, portanto, prescindem tanto de alegação quanto de prova.
- 14) Os elementos supervenientes que devem ser considerados na decisão são do mesmo tipo dos elementos cognoscíveis *ex officio* pelo juiz já existentes antes do ajuizamento da ação. O art. 493 do CPC não autoriza a modificação da demanda; apenas proporciona uma ampliação dos elementos cognoscíveis, operada exclusivamente no aspecto cronológico.
- 15) O fortalecimento dos poderes do juiz é plenamente compatível com as garantias processuais. O conhecimento *ex officio* de determinados elementos deve ser precedido de oportunidade às partes para manifestação e produção de contraprovas (art. 5º, LV, da Constituição da República e arts. 9º e 10 do CPC).
- 16) A oralidade favorece a busca da verdade, pois a imediatidade que lhe é inerente propicia a introdução de fatos no processo de uma forma mais natural. Alguns elementos descobertos sem prévia alegação podem ser considerados na decisão, pois pertinentes ao pedido e à causa de pedir formulados inicialmente; outros dependem da modificação da demanda para serem valorados pelo juiz.
- 17) Fatores de diversos matizes determinam, em cada ordenamento, as regras relativas à estabilização da demanda. Os sistemas mais rígidos priorizam a celeridade do processo, ao passo que nos sistemas mais flexíveis preponderam a economia processual e a razoável duração do processo, em uma perspectiva extraprocessual.
- 18) A aparente uniformidade acerca das regras sobre a estabilização da demanda e suas exceções esconde uma realidade desarmônica. O gênero modificação da demanda compreende as seguintes espécies de fenômenos, cujas particularidades exigem o tratamento de forma peculiar:
  - a) *desistência parcial da demanda*: a redução dos limites da demanda;

- b) *aditamento da demanda*: a ampliação de ao menos um dos elementos da demanda. Subdivide-se em:
  - i) *aditamento de demanda conexa*: introdução de elementos conexos, pelo pedido ou pela causa de pedir, à demanda inicialmente formulada;
  - ii) *aditamento de demanda completamente nova*: introdução de pedido e causa de pedir que não possuem em comum com a demanda inicialmente formulada nada além da identidade de partes;
- c) *alteração da demanda*: a combinação da desistência da demanda (parcial ou total) com seu aditamento. Subdivide-se em:
  - i) *alteração para demanda conexa*: combinação da desistência da demanda (parcial ou total) com o aditamento de demanda conexa;
  - ii) *alteração para demanda completamente nova*: combinação da desistência da demanda (parcial ou total) com o aditamento de demanda completamente nova.

19) No direito processual civil, a modificação objetiva da demanda submete-se às seguintes regras:

- a) *desistência parcial da demanda* (art. 485, § 4º, do CPC):
  - i) até o oferecimento da contestação, pode ocorrer unilateralmente;
  - ii) após o oferecimento da contestação, sem nenhum limite temporal, depende da concordância do demandado, salvo se relacionada a questão idêntica àquela submetida à apreciação em sede de recurso extraordinário ou especial repetitivo representativo da controvérsia (art. 1.040, §§ 1º a 3º, do CPC);
- b) *aditamento e alteração da demanda*:
  - i) até a citação, pode ocorrer unilateralmente (art. 329, I, do CPC);
  - ii) da citação até o saneamento do processo, depende apenas da concordância do demandado (art. 329, II, do CPC);
  - iii) após o saneamento do processo, pode ocorrer pela via de convenção processual, cuja aplicação deve ser recusada pelo juiz nos casos de nulidade (inclusive por desproporção relacionada ao custo-benefício da medida), de inserção abusiva em contrato de adesão ou se o prejudicado se encontrar em manifesta situação de vulnerabilidade (art. 190 do CPC);

- c) *aditamento da causa de pedir conexa pelo pedido com a demanda inicialmente formulada*: se o novo elemento emergir fortuitamente durante a instrução processual, o aditamento da causa de pedir deve ser excepcionalmente admitido, enquanto houver possibilidade de o demandado exercer sua ampla defesa (fundamentos: economia extraprocessual, razoável duração do processo, garantia do contraditório e instrumentalidade das formas).

20) No direito processual do trabalho, a modificação da causa de pedir rege-se da seguinte forma:

- a) *desistência parcial da causa de pedir* (art. 841, § 3º, da CLT):
- i) até o oferecimento da contestação, pode ocorrer unilateralmente;
  - ii) após o oferecimento da contestação, sem nenhum limite temporal, depende da concordância do demandado, salvo se relacionada a questão idêntica àquela submetida à apreciação em sede de recurso extraordinário ou especial repetitivo representativo da controvérsia (art. 1.040, §§ 1º a 3º, do CPC);
- b) *aditamento de causa de pedir conexa*: admitido unilateralmente até o encerramento da instrução (fundamentos: inexistência de regra expressa, incompatibilidade do limite previsto no CPC, acesso à justiça, devido processo legal, economia extraprocessual e razoável duração do processo);
- c) *aditamento de demanda completamente nova*: admitido unilateralmente até a citação (arts. 769 da CLT e 15 e 329, I, do CPC);
- d) *alteração para introduzir causa de pedir conexa*:
- i) até o oferecimento da contestação: pode ocorrer unilateralmente (analogia aos fundamentos da alínea “a.i” acima);
  - ii) após o oferecimento da contestação, depende da concordância do demandado (analogia aos fundamentos da alínea “a.ii” acima) e pode ocorrer até o encerramento da instrução (analogia aos fundamentos da alínea “b” acima).
- e) *alteração para introduzir demanda completamente nova*: admitido unilateralmente até a citação (analogia aos fundamentos da alínea “c” acima).
- f) os limites previstos para todas as espécies de modificação da demanda podem ser adaptados por meio de convenção processual, mas a norma pactuada submete-se ao controle de validade pelo juiz, que deve recusar-lhes aplicação nos casos em que a parte

prejudicada se encontrar em manifesta situação de vulnerabilidade e nas situações em que a medida implicar aumento desproporcional do tempo e do custo do processo (art. 190, parágrafo único, do CPC).

## BIBLIOGRAFIA

- ABBOUD, Georges. OLIVEIRA, Rafael Tomaz de. O dito e o não-dito sobre a instrumentalidade do processo: críticas e projeções a partir de uma exploração hermenêutica da teoria processual. *Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 166, p. 27-70, dez. 2008.
- ADAMOVICH, Eduardo Henrique Raymundo Von. *Direito processual do trabalho*. São Paulo: Saraiva, 2009.
- ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. Tradução: Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.
- ALMEIDA, Amador Paes de. *Curso prático de processo do trabalho*. São Paulo: Saraiva, 1986.
- ALMEIDA, Cléber Lúcio de. *Direito processual do trabalho*. 7. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: JusPodivm, 2019.
- ALMEIDA, Francisco Manuel Lucas Ferreira de. *Direito processual civil*. v. I, 2. ed. Coimbra: Almedina, 2019.
- \_\_\_\_\_. *Direito processual civil*. v. II, 2. ed. Coimbra: Almedina, 2019.
- ALMEIDA, Isis de. *Manual de Direito Processual do Trabalho*. 8. ed. São Paulo: LTr, 1997.
- ALVES, José Carlos Moreira. *Direito Romano*. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.
- ALVIM, Arruda; ALVIM, Thereza (rev.). *Manual de direito processual civil: teoria geral do processo, processo de conhecimento, recursos, precedentes*. 18. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.
- ALVIM, José Eduardo Carreira. *Teoria geral do processo*. 21. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2018.
- AMARAL, Jorge Augusto Pais de. *Direito processual civil*. 15. ed. Coimbra: Almedina, 2019.
- AMERICAN LAW INSTITUTE/ INSTITUT INTERNATIONAL POUR L'UNIFICATION DU DROIT PRIVE - UNIDROIT. *Principles of Transnational Civil Procedure*. Disponível em: <<https://www.unidroit.org/instruments/transnational-civil-procedure>>. Acesso em: 08.10.2020.
- ANGELIS, Luigi de; BORGHESI, Domenico. *Il processo del lavoro e della previdenza*. Torino: Utet Giuridica. 2013.
- ARAÚJO, José Aurélio de. O código de processo civil de 2015 é um código josefino? A oralidade e a preclusão no procedimento comum (parte I). *Revista de Processo*, v. 286, pp. 87-120, dez. 2018.

ARENHART, Sérgio Cruz. *Reflexões sobre o princípio da demanda*. In: FUX, Luiz; NERY JÚNIOR, Nelson; WAMBIER, Teresa Celina Arruda Alvim (Org.). *Processo e constituição*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

AROCA, Juan Montero et al. *Derecho Jurisdiccional II: Proceso Civil*. 27. ed. Valencia: Tirant lo blanch, 2019.

AROCA, Juan Montero. *La nueva Ley de Enjuiciamiento Civil española y la oralidad*. Lima: Derecho PUCP, 2000.

ASSIS, Araken de. *Cumulação de ações* [livro eletrônico]. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

\_\_\_\_\_. *Processo civil brasileiro* [livro eletrônico]: parte geral: fundamentos e distribuição de conflitos. v. 1, 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

\_\_\_\_\_. *Processo civil brasileiro* [livro eletrônico]: parte geral: institutos fundamentais. v. 2, 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 18. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2018.

BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo penal*. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Comentários ao Código de processo civil: arts. 476 a 565*. v. 5. 15. ed. Rio de Janeiro: Gen, Forense, 2009.

\_\_\_\_\_. O neoprivatismo no processo civil. *Revista de processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 30, n. 122, p. 9-21, abr. 2005.

\_\_\_\_\_. O problema da “divisão do trabalho” entre juiz e partes: aspectos terminológicos. In: *Temas de direito processual*. São Paulo: Saraiva, 1989, 4ª série, p. 35-44.

\_\_\_\_\_. Os poderes do juiz na direção e na instrução do processo. *Revista brasileira de direito processual*. Uberaba: Vitória Artes Gráficas. v. 15, n. 59, p. 131–138, jul./set. 2007.

\_\_\_\_\_. Problemas de la intermediación en el proceso civil. In: *Revista de Proceso*, vol. 34, pp.191-196, abr./jun. 1984.

BARONCINI, Valentina. Alcune riflessioni in tema di potestà giudiziale di rilevazione officiosa della nullità e giudizi di impugnativa del licenziamento. *Rivista Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro*, Torino: G. Giappichelli Editore. v. 4, p. 921-927, 2017.

BARROSO, Luís Roberto. *O controle de constitucionalidade no direito brasileiro*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

BATALHA, Wilson de Souza Campos. *Tratado de direito judiciário do trabalho*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: LTr, 1985.

BAUR, Fritz. O papel ativo do juiz. *Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 27, pp. 186-199, 1982.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Breves notas sobre jurisdição e ação*. In: ZUFFELATO, Camilo; YARSHELL, Flavio Luiz (Org.). *40 anos da Teoria Geral do Processo no Brasil: passado, presente e futuro*. 1. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

\_\_\_\_\_. *Efetividade do processo e técnica processual*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

\_\_\_\_\_. *Instrumentalismo e garantismo: visões opostas do fenômeno processual?* In: BEDAQUE, José Roberto dos Santos Bedaque; CINTRA, Lia Carolina Batista; EID, Elie Pierre (coord.). *Garantismo processual: garantias processuais aplicadas ao processo*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2016.

\_\_\_\_\_. *Os elementos objetivos da demanda examinados à luz do contraditório*. In: TUCCI, José Rogério Cruz e; BEDAQUE, José Roberto dos Santos. (Coord.). *Causa de pedir e pedido no processo civil (questões polêmicas)*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

\_\_\_\_\_. *Poderes instrutórios do juiz* [livro eletrônico]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

BELLAVITIS, Mario. *L'identificazione delle azioni*. Venezia: La Lito-tipo Editrice Universitaria, 1924.

BERNARDES, Felipe. *Manual de processo do trabalho*. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2019.

BERNARDES, Hugo Gueiros. *O processo oral na justiça do trabalho*. In: *Sesquicentenário da fundação dos cursos jurídicos no Brasil: simpósio realizado pelo TST*. São Paulo: LTr, 1979.

BIDART, Adolfo Gelsi. Del principio de congruencia. *Revista de Processo*, v. 32, pp. 293-307, out./dez. 1983.

BOMFIM, Benedito Calheiros. *Jurisprudência do processo trabalhista: os artigos 763 a 922, da CLT, interpretados pelo Supremo Tribunal Federal e Tribunal Superior do Trabalho*. Rio de Janeiro: Conquista, 1957.

BRASIL. *Código de Processo Civil de 1939: Exposição de Motivos*. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1930-1939/decreto-lei-1608-18-setembro-1939-411638-norma-pe.html>>. Acesso em: 13.07.2020.

BRASIL. [Código de Processo Civil (1973)]. *Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973*. Brasília, DF: Presidência da República, [1973]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L5869impressao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5869impressao.htm). Acesso em: 24.08.2020.

BRASIL [Código de Processo Civil (2015)]. *Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015*. Brasília, DF: Presidência da República [2015]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em: 24.08.2020.

BRASIL. [Consolidação das Leis do Trabalho (1943)]. *Decreto-lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943*. Brasília, DF: Presidência da República, [1943]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del5452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm). Acesso em: 24.08.2020.

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República, [1988]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 24.08.2020.

BRASIL. *Emenda constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998*. Brasília, DF: Congresso Nacional, [1998]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc/emc20.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc20.htm). Acesso em: 24.08.2020.

BRASIL. *Emenda constitucional n. 45, de 30 de dezembro de 2004*. Brasília, DF: Congresso Nacional, [2004]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc/emc45.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc45.htm). Acesso em: 24.08.2020.

BRASIL. Exposição de motivos da Lei 13.105/2015. In: *Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil*. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, p. 21-40, 2010. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/496296>. Acesso em: 24.08.2020.

BRASIL. *Projeto de Lei do Senado 166/2010*. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=4550297&ts=1594037215623&disposition=inline>. Acesso em: 24.08.2020.

BRASIL. *Lei complementar n. 75, de 20 de maio de 1993*. Brasília, DF: Presidência da República [1993]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lcp/lcp75.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp75.htm). Acesso em: 24.08.2020.

BRASIL. *Lei n. 13.467, de 13 de julho de 2017*. Brasília, DF: Presidência da República [2017]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2017/lei/113467.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/113467.htm). Acesso em: 24.08.2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Decisão Monocrática). *Agravo de Instrumento em Recurso Especial n. 1.437.403*. Relator: Min. Gurgel de Faria. Julgamento: 03.05.2019. Publicação: 14.05.2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Decisão Monocrática). *Agravo Interno em Agravo de Instrumento em Recurso Especial n. 1.472.744*. Relator: Min. Raul Araújo. Julgamento: 03.06.2019. Publicação: DJe 05.06.2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (1ª Seção). *Embargos Declaratórios em Recurso Especial n. 609.266/RS*. Relator: Ministro Teori Albino Zavascki. Julgamento: 23.08.2006. Publicação: DJ 11.09.2006.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (1ª Seção). *Execução em Mandado de Segurança n. 18.782/DF*. Relator: Min. Mauro Campbell Marques. Julgamento: 12.09.2018, Publicação: DJe 03.10.2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (1ª Seção). *Recurso Especial n. 1.727.063*. Relator: Min. Mauro Campbell Marques. Julgamento: 23.10.2019. Publicação: DJe 02.12.2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (2ª Turma). *Recurso Especial n. 1.307.407*. Relator: Min. Mauro Campbell. Julgamento: 22.05.2012. Publicação: DJ 29.05.2012.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3ª Turma). *Recurso Especial n. 702.739*. Relatora: Min. Nancy Andrighi. Julgamento: 19.09.2006. Publicação: DJ 02.10.2006.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3ª Turma). *Recurso Especial n. 1.049.560*. Relatora: Min. Nancy Andrighi. Julgamento: 04.11.2010. Publicação: DJe 16.11.2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3ª Turma). *Recurso Especial n. 1.137.787*. Relatora: Min. Nancy Andrighi. Decisão: 09.11.2010. Publicação: DJe 24.11.2010.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3ª Turma). *Recurso Especial n. 1.477.851*. Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. Julgamento: 23.06.2015. Publicação: DJe 04.08.2015.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (4ª Turma). *Recurso Especial n. 1.074.838*. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Julgamento: 23.10.2012. Publicação: DJe 30.10.2012.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (6ª Turma). *Recurso Especial n. 1.388.440*. Relator: Min. Nefi Cordeiro. Julgamento: 05.03.2015. Publicação: DJe 17.03.2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (1ª Turma). *Agravo Regimental no Recurso Ordinário em Mandado de Segurança n. 36.321*. Relator: Min. Roberto Barroso. Julgamento: 27.02.2019. Publicação: DJe 01.03.2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (1ª Turma). *Recurso Ordinário em Habeas Corpus n. 80.998/MS*. Relatora: Min. Ellen Gracie. Julgamento: 21.08.2001. Publicação: DJ 14.12.2001.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (1ª Turma). *Recurso Ordinário em Habeas Corpus n. 85.623/SP*. Relator: Min. Carlos Britto. Julgamento: 07.06.2005. Publicação: DJ 31.03.2006.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2ª Turma). *Habeas Corpus n. 93.211*. Relator: Min. Eros Grau. Julgamento: 12.02.2008. Publicação: 25.04.2008.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). *Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.396*. Relatora: Min. Ellen Gracie. Julgamento: 08.05.2003. Publicação: DJ 01.08.2003.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). *Embargos de Declaração em Recurso Extraordinário n. 553.710/DF*. Relator: Min. Dias Toffoli. Julgamento: 01.08.2018. Publicação: DJe 24.08.2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). *Reclamação n. 417/RR*. Relator: Min. Carlos Velloso. Julgamento: 11.03.1993. Publicação: DJ 16.04.1993.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). *Recurso Extraordinário n. 883.642/AL*. Relator: Min. Ricardo Lewandowski. Julgamento: 18.06.2015. Publicação: DJe 26.06.2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Súmula n. 160*. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal [1963]. Disponível em: [http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula\\_101\\_200](http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula_101_200). Acesso em: 24.08.2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Súmula n. 453*. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal [1964]. Disponível em: [http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula\\_101\\_200](http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula_101_200). Acesso em: 24.08.2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Súmula Vinculante n. 22*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumulaVinculante>. Acesso em: 24.08.2020.

BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da Segunda Região (11ª Turma). *Recurso Ordinário n. 0000622-50.2011.5.02.0087*. Relator: Des. Sérgio Roberto Rodrigues. Julgamento: 23.04.2013. Publicação: 29.04.2013.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (1ª Turma). *Recurso de Revista n. 0156200-11.2008.5.22.0004*. Relator: Min. Emmanoel Pereira. Julgamento: 06.06.2018. Publicação: 08.06.2018.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (2ª Turma). *Agravo de Instrumento em Recurso de Revista n. 0000886-80.2010.5.01.0006*. Relatora: Min. Maria Helena Mallmann. Julgamento: 06.06.2018. Publicação: 08.06.2018.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (2ª Turma). *Agravo de Instrumento em Recurso de Revista n. 0054641-82.1998.5.01.0024*. Relator: Min. Renato de Lacerda Paiva. Julgamento: 09.12.2014. Publicação: 19.12.2014.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (2ª Turma). *Recurso de Revista n. 0000384-37.2013.5.04.0303*. Relator: Min. José Roberto Freire Pimenta. Julgamento: 05.10.2016. Publicação: 14.10.2016.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (2ª Turma). *Recurso de Revista n. 0029300-17.2006.5.08.0012*. Relatora: Min. Delaíde Miranda Arantes. Julgamento: 27.05.2015. Publicação: 12.06.2015.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (2ª Turma). *Recurso de Revista n. 20353-51.2015.5.04.0761*. Relatora: Min. Maria Helena Mallmann. Julgamento: 10.06.2020. Publicação: 12.16.2020.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (3ª Turma). *Agravo de Instrumento em Recurso de Revista n. 0001038-46.2010.5.10.0017*. Relator: Min. Alexandre de Souza Agra Belmonte. Julgamento: 14.03.2018. Publicação: 16.03.2018.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (3ª Turma). *Agravo de Instrumento em Recurso de Revista n. 0000702-71.2015.5.06.0019*. Relator: Min. Mauricio Godinho Delgado. Julgamento: 05.09.2018. Publicação: 06.09.2018.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (3ª Turma). *Agravo de Instrumento em Recurso de Revista n. 0001068-52.2012.5.09.0013*. Relator: Min. Mauricio Godinho Delgado. Julgamento: 19.10.2016. Publicação: 21.10.2016.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (4ª Turma). *Agravo de Instrumento em Recurso de Revista n. 0224600-78.2005.5.02.0056*. Relator: Min. João Oreste Dalazen. Julgamento: 25.11.2015. Publicação: 04.12.2015.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (4ª Turma). *Recurso de Revista n. 0133201-42.2005.5.01.0008*. Relator: Min Luiz Philippe Vieira de Mello Filho. Julgamento: 21.11.2012. Publicação: 30.11.2012.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (5ª Turma). *Agravo de Instrumento em Recurso de Revista n. 0001015-36.2016.5.10.0811*. Relator: Min. Douglas Alencar Rodrigues. Julgamento: 11.12.2019. Publicação: 13.12.2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (5ª Turma). *Agravo de Instrumento em Recurso de Revista n. 0010393-49.2014.5.15.0034*. Relator: Min. Douglas Alencar Rodrigues. Julgamento: 24.10.2018. Publicação 26.10.2018.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (5ª Turma). *Agravo de Instrumento em Recurso de Revista n. 1000123-89.2017.5.02.0038*. Relator: Min. Breno Medeiros. Julgamento: 05.02.2020. Publicação: 07.02.2020.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (5ª Turma). *Recurso de Revista n. 11-50.2013.5.24.0076*. Relator: Min. Breno Medeiros. Julgamento: 01.10.2019. Publicação: 04.10.2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (6ª Turma). *Agravo Regimental em Agravo de Instrumento em Recurso de Revista n. 0001092-25.2016.5.17.0011*. Relatora: Min. Kátia Magalhães Arruda. Julgamento: 26.06.2019. Publicação: 28.06.2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (6ª Turma). *Recurso de Revista n. 0027900-28.2006.5.17.0008*. Relator: Min. Augusto Cesar Leite de Carvalho. Julgamento: 05.10.2016. Publicação: 07.10.2016.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (6ª Turma). *Recurso de Revista n. 0156200-02.2008.5.01.0002*. Relatora: Min. Kátia Magalhães Arruda. Julgamento: 09.11.2016. Publicação: 11.11.2016.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (7ª Turma). *Agravo de Instrumento em Recurso de Revista n. 0000053-13.2015.5.10.0014*. Relator: Min. Vieira de Mello Filho. Julgamento: 26.06.2018. Publicação: 29.06.2018.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (7ª Turma). *Recurso de Revista n. 0000460-12.2010.5.01.0057*. Relator: Min. Evandro Pereira Valadão Lopes. Julgamento: 22.04.2020. Publicação: 08.05.2020.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (8ª Turma). *Agravo de Instrumento em Recurso de Revista n. 0001701-37.2015.5.06.0144*. Relatora: Dora Maria da Costa. Julgamento: 23.10.2019. Publicação: 25.10.2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (Subseção I Especializada em Dissídios Individuais). *Recurso de Embargos em Recurso de Revista com Agravo n. 0000693-94.2012.5.09.0322*.

Relator: Min. Cláudio Mascarenhas Brandão. Julgamento: 12.11.2018. Publicação: 31.05.2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (Subseção I Especializada em Dissídios Individuais). *Embargos Declaratórios em Recurso de Revista n. 0009100-62.2006.5.09.0011*. Relator: Min. Horácio Raymundo de Senna Pires. Julgamento: 08.03.2012. Publicação: 03.08.2012.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (Subseção I Especializada em Dissídios Individuais). *Embargos Declaratórios em Recurso de Revista n. 0000539-75.2013.5.06.0144*. Relator: Min. Hugo Carlos Scheuermann, red. p/ acórdão Min. Maria Cristina Irigoyen Peduzzi. Julgamento: 13.9.2018. Publicação: 28.09.2018.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (Subseção I Especializada em Dissídios Individuais). *Embargos Declaratórios em Recurso de Revista n. 0003102-44.2013.5.02.0050*. Relatora: Min. Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, red. p/ acórdão Min. Breno Medeiros. Julgamento: 08.08.2019. Publicação: DEJT 16.08.2019.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (Subseção I Especializada em Dissídios Individuais). *Embargos Declaratórios em Recurso de Revista n. 0124400-64.2007.5.05.0006*. Relator: Min. Alexandre de Souza Agra Belmonte. Julgamento: 05.12.2013. Publicação: 19.12.2013.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (Subseção II Especializada em Dissídios Individuais). *Recurso Ordinário em Ação Rescisória n. 0005551-62.2015.5.09.0000*. Relator: Min. Evandro Pereira Valadão Lopes. Julgamento: 18.02.2020. Publicação: 21.02.2020.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (Subseção II Especializada em Dissídios Individuais). *Recurso Ordinário em Ação Rescisória n. 0100200-60.2010.5.03.0000*. Min. Pedro Paulo Manus. Julgamento: 27.03.2012. Publicação: 03.04.2012.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *Instrução Normativa n. 27 de 2005*. Brasília, DF: Tribunal Superior do Trabalho [2005]. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/DGCJ/instrnorm/27.htm>. Acesso em: 24.08.2020.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *Orientação Jurisprudencial 149 da Subseção II Especializada em Dissídios Individuais*. Brasília, DF: Tribunal Superior do Trabalho [2008]. Disponível em: [http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/OJ\\_SDI\\_2/n\\_S6\\_141.htm](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/OJ_SDI_2/n_S6_141.htm). Acesso em: 24.08.2020.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *Súmula n. 74*. Brasília, DF: Tribunal Superior do Trabalho [2016]. Disponível em: [http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas\\_com\\_indice/Sumulas\\_Ind\\_51\\_100.html](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_51_100.html). Acesso em: 24.08.2020.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *Súmula n. 136*. Brasília, DF: Tribunal Superior do Trabalho [2012]. Disponível em: [http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas\\_com\\_indice/Sumulas\\_Ind\\_101\\_150.html](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_101_150.html). Acesso em: 24.08.2020.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *Súmula n. 211*. Brasília, DF: Tribunal Superior do Trabalho [1985]. Disponível em: [http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas\\_com\\_indice/Sumulas\\_Ind\\_201\\_250.html](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_201_250.html). Acesso em: 24.08.2020.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *Súmula n. 214*. Brasília, DF: Tribunal Superior do Trabalho [2005]. Disponível em: [http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas\\_com\\_indice/Sumulas\\_Ind\\_201\\_250.html](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_201_250.html). Acesso em: 24.08.2020.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *Súmula n. 368*. Brasília, DF: Tribunal Superior do Trabalho [2017]. Disponível em: [http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas\\_com\\_indice/Sumulas\\_Ind\\_351\\_400.html](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_351_400.html). Acesso em: 24.08.2020.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *Súmula n. 394*. Fato superveniente. Art. 493 do CPC de 2015. Art. 462 do CPC de 1973. Brasília, DF: Tribunal Superior do Trabalho [2016]. Disponível em: [http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas\\_com\\_indice/Sumulas\\_Ind\\_351\\_400.html](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_351_400.html). Acesso em: 24.08.2020.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *Súmula n. 396*. Brasília, DF: Tribunal Superior do Trabalho [2005]. Disponível em: [http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas\\_com\\_indice/Sumulas\\_Ind\\_351\\_400.html](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_351_400.html). Acesso em: 24.08.2020.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *Súmula n. 408*. Brasília, DF: Tribunal Superior do Trabalho [2005]. Disponível em: [http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas\\_com\\_indice/Sumulas\\_Ind\\_351\\_400.html](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_351_400.html). Acesso em: 24.08.2020.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *Súmula n. 425*. Brasília, DF: Tribunal Superior do Trabalho [2010]. Disponível em: [http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas\\_com\\_indice/Sumulas\\_Ind\\_401\\_450.html](http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_401_450.html). Acesso em: 24.08.2020.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral (Tribunal Pleno). *Agravo de Instrumento em Recurso Especial Eleitoral n. 3066*. Relator: Min. Sepúlveda Pertence. Julgamento: 04.04.2002. Publicação: DJ 17.05.2002.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral (Tribunal Pleno). *Agravo Regimental em Recurso Especial Eleitoral n. 50.961*. Relator: Min. Tarcísio Vieira De Carvalho Neto. Julgamento: 06.08.2019. Publicação: DJE 29.08.2019.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral (Tribunal Pleno). *Agravo Regimental em Agravo de Instrumento em Recurso Especial Eleitoral n. 4.491*. Relator: Min. Luiz Carlos Madeira. Julgamento: 18.08.2005. Publicação: DJ 30.09.2005.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral (Tribunal Pleno). *Agravo Regimental em Agravo de Instrumento em Recurso Especial Eleitoral n. 24.834*. Relator: Min. Admar Gonzaga. Julgamento: 15.05.2018. Publicação: DJE 01.06.2018.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. *Súmula n. 62*. Brasília, DF: Tribunal Superior Eleitoral [2016]. Disponível em: <https://www.tse.jus.br/legislacao/codigo-eleitoral/sumulas/sumulas-do-tse/sumula-tse-no-62>. Acesso em: 24.08.2020.

BUENO, Cassio Scarpinella. *Comentários ao código de processo civil* [livro eletrônico]. v. 3. São Paulo: Saraiva, 2017.

\_\_\_\_\_. *Curso sistematizado de direito processual civil*. v.2, 9. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraivajur, 2020.

\_\_\_\_\_. *Manual de direito processual civil*. 4. ed., ampl., atual. e rev. São Paulo: Saraiva, 2018.

\_\_\_\_\_. *Novo Código de processo civil anotado*. 3. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2017.

BUFFONE, Giuseppe. *Il Processo e il tempo: tecniche “acceleratorie” e “accomodamenti procedurali” per una “auspicata” riduzione dei tempi di definizione del giudizio di primo grado*. Riveduto e aggiornato in vista della Giornata Europea della Giustizia Civile. Milano, 22 ott. 2012.

CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 3. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2018.

\_\_\_\_\_. *Convenções processuais*. Salvador: JusPodivm, 2016.

\_\_\_\_\_. *Imparcialidade e imparcialidade: por uma teoria sobre repartição e incompatibilidade de funções nos processos civil e penal*. In: JORDÃO, Eduardo Ferreira, DIDIER JÚNIOR, Fredie Souza (Org.). *Teoria do processo: panorama doutrinário mundial*. Salvador: JusPodivm, pp. 99-124, 2007.

CADIET, Loïc. Los acuerdos procesales en derecho francés: situación actual de la contractualización del proceso y de la justicia en Francia. *Civil Procedure Review*, v.3, n.3, p. 15, aug./dec. 2012.

CAIRO JÚNIOR, José. *Curso de direito processual do trabalho*. 2. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2009.

CALAMANDREI, Piero. *Istituzioni di diritto processuale civile*. 2. ed. Padova: Cedam, 1943.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *O novo processo civil brasileiro*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

CAMBI, Eduardo. *A prova civil: admissibilidade e relevância*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

CAMBI, Eduardo; PITTA, Rafael Gomiero. Discovery no processo civil norte-americano e efetividade da justiça brasileira. In: *Revista de Processo*. São Paulo: RePro, v. 245, jul. 2015.

CANOVA, Augusto Cerino. La domanda giudiziale e il suo contenuto. In: *Commentario del Codice di Procedura Civile*, t. 1, Torino: UTET, 1980.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Tradução: Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 2002.

CAPONI, Remo. Autonomia privada e processo civile: gli accordi processuali. *Quaderni della Rivista Trimestrale*, v. 11. Milão: Giuffrè, p. 17, 2008.

CARRATTA, Antonio. La “funzione sociale” del processo civile, fra XX e XXI secolo. *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*. v. 71, n. 2, pp. 579-614, 2017.

CARRION, Valentin; CARRION, Eduardo Kroeff Machado. *Comentários à consolidação das leis do trabalho*. 37. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

CARVALHO, Milton Paulo de. *Do pedido no processo civil*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1992.

CASTELO, Jorge Pinheiro. *O direito processual do trabalho na moderna teoria geral do processo*. 2. ed. São Paulo: LTr, 1996.

CESARINO JÚNIOR, Antônio Ferreira; CARDONE, Marly Antonieta (colab.). *Direito social brasileiro*. 6. ed. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 1970.

CHAVES, César Pires. *Da ação trabalhista*. Rio de Janeiro: Forense, 1956.

CHIARLONI, Sergio. Giusto processo. *Revista de processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 38, n. 219, p. 119–152, mai. 2013.

CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*. v.1, 2. ed. Tradução: Paolo Capitanio. Campinas: Bookseller, 2000.

\_\_\_\_\_. *Instituições de direito processual civil: as relações processuais, a relação processual ordinária de cognição*. v. 3, 2. ed. Notas: Enrico Tullio Liebman. Tradução: José Guimarães Menegale. São Paulo: Saraiva, 1995.

\_\_\_\_\_. *Istituzioni di diritto processuale civile*. Napoli: Nicola Eugenio Jovene & C. Editori, 1933<sup>644</sup>.

\_\_\_\_\_. *Saggi di diritto processuale civile: 1894-1937*. v. 1 e v. 2. Milano: A. Giuffrè, 1993

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel; GRINOVER, Ada Pellegrini. *Teoria geral do processo*. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

CLERMONT, Kevin M. *Sequencing the issues for judicial decisionmaking: limitations from jurisdictional primacy and intrasuit preclusion*. 2011. Disponível em: <https://scholarship.law.cornell.edu/facpub/969/>. Acesso em 08.10.2020.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito civil [livro eletrônico]: parte geral I*, v. 1, 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

COMOGLIO, Luigi Paolo. L'economia dei giudizi come principio 'ad assetto variabile' (aggiornamenti e prospettive). *Rivista di diritto processuale*, v. 72, fascicolo 2, pp. 331-355, 2017.

---

<sup>644</sup> Algumas obras, como esta, foram consultadas em diversas edições, pois o fechamento das bibliotecas em parte considerável do ano de 2020, em razão das medidas preventivas à pandemia do Covid-19, impediu a consulta aos mesmos exemplares inicialmente obtidos. A fim de contornar esta adversidade, nas situações em que houve a necessidade de consultar novamente algumas obras, foi preciso levantar, com a cooperação de outros pesquisadores, trechos digitalizados, nem sempre coincidentes com as edições analisadas inicialmente.

COMOGLIO, Luigi Paolo; FERRI, Corrado; TARUFFO, Michele. *Lezioni sul processo civile*. 5. ed. Bologna: Il Mulino, 2011.

CONSOLO, Claudio. *Codice di Procedura Civile Commentato*. t. II, 6. ed. Milano: Wolters Kluwer, 2018.

\_\_\_\_\_. *Spiegazioni di diritto processuale civile: le tutele (di merito, sommarie ed esecutive) e il rapporto giuridico processuale*. v.1, 12. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2019.

\_\_\_\_\_. *Spiegazione di diritto processuale civile: il processo di primo grado e le impugnazioni delle sentenze*. v. III. Torino: G. Giappichelli Editore, 2011.

CORRÊA, Fábio Peixinho Gomes. *O objeto litigioso no processo civil*. São Paulo: Quartier Latin, 2009.

COSTA, Coqueijo. *Direito judiciário do trabalho*. Rio de Janeiro: Forense, 1978.

COSTA, José de Ribamar da. *Direito processual do trabalho*. São Paulo: LTr, 1976.

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.

COUTURE, Eduardo Juan. *Algunas nociones fundamentales del derecho procesal del trabajo*. In: TISSEMBAUM, Mariano Rubén (org.). *Tribunales del trabajo: Derecho procesal del trabajo*. Santa Fé, Argentina: Instituto de Derecho del Trabajo, 1941.

DAIDONE, Décio Sebastião. *Direito processual do trabalho: ponto a ponto*. São Paulo: LTr, 1997.

DEU, Teresa Armenta. *Lecciones de Derecho procesal civil: proceso de declaración, proceso de ejecución, procesos especiales, arbitraje y mediación*. 12. ed. Madri: Marcial Pons, 2019.

DIAS, Carlos Eduardo Oliveira. *Teoria e prática da sentença trabalhista: de acordo com o novo código de processo civil*. 6. ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2016.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. Contradireitos, objeto litigioso do processo e improcedência. *Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 223, pp. 87 – 100, set. 2013.

\_\_\_\_\_. *Curso de direito processual civil - vol. 1: Introdução ao direito processual civil, parte geral e processo do conhecimento*. 19. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2017.

\_\_\_\_\_. Os três modelos de direito processual. *Revista de processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 36, n. 198, p. 212, ago. 2011.

\_\_\_\_\_. Teoria da exceção. *Revista de processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 29, n. 116, p. 54-66, jul./ago. 2004.

DIDIER JUNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil – vol. 2: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão,*

precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. 10. ed. Salvador: JusPodivm, 2015.

DIDIER JÚNIOR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal*. 13. ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. 14. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2009.

\_\_\_\_\_. *Capítulos de sentença*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

\_\_\_\_\_. *Instituições de direito processual civil*, v. 1, 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2017.

\_\_\_\_\_. *Instituições de direito processual civil*. v. 2, 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017.

\_\_\_\_\_. *Instituições de direito processual civil*. v. 3, 7 ed. São Paulo: Malheiros, 2017.

\_\_\_\_\_. O conceito de mérito em processo civil. *Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais. v. 34, pp. 20-46, 1984.

DOMIT, Otávio Augusto Dal Molin. *Iura novit curia e causa de pedir* [livro eletrônico]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016

DUBUGRAS, Regina Maria Vasconcelos. *Substituição processual no processo do trabalho*. São Paulo: LTr, 1998.

DUXBURY, Neil. *The nature and the authority of precedent*. Cambridge: Cambridge University Press, 2008.

EÇA, Vitor Salino de Moura. *Direito processual do trabalho*. São Paulo: LTR, 2019.

ENGELMANN, Arthur. *History of Continental Civil Procedure*. Boston: Little, Brown, and Company, 1927.

ESPAÑA. *Las siete partidas del Rey Don Alfonso el Sabio*. Item XL do Título II da Terceira Partida. Disponível em: <[http://www.cervantesvirtual.com/obra-visor/las-siete-partidas-del-rey-don-alfonso-el-sabio-cotejadas-con-varios-codices-antiguos-por-la-real-academia-de-la-historia-tomo-2-partida-segunda-y-tercera—0/html/01f12004-82b2-11df-acc7-002185ce6064\\_392.htm](http://www.cervantesvirtual.com/obra-visor/las-siete-partidas-del-rey-don-alfonso-el-sabio-cotejadas-con-varios-codices-antiguos-por-la-real-academia-de-la-historia-tomo-2-partida-segunda-y-tercera—0/html/01f12004-82b2-11df-acc7-002185ce6064_392.htm)>. Acesso em: 28.06.2019.

ESPAÑA [Ley de Enjuiciamiento Civil]. *Ley 1/2000, de 7 de enero de 2000*. Jefatura del Estado [2011]. Disponível em: <https://www.boe.es/eli/es/l/2000/01/07/1/con>. Acesso em: 24.08.2020.

ESPAÑA [Ley reguladora de la jurisdicción social]. *Ley n. 36/2011, de 10 de octubre de 2011*. Jefatura del Estado [2011]. Disponível em: <https://www.boe.es/eli/es/l/2011/10/10/36/con>. Acesso em: 24.08.2020.

ESPAÑA. Tribunal Constitucional (Sala Segunda). *Sentencia 71/2010*. *Boletín Oficial Del Estado*. Sec. TC, Pág. 96, 18.10.2010.

ESPAÑA. Tribunal Constitucional (Sala Segunda). *Sentencia 106/2013*. Julgamento: 06.05.2013. Publicação: 04.06.2013. *Boletín Oficial Del Estado*. Sec. TC. Pág. 12, 04.06.2013.

ESPAÑA. Tribunal Supremo. (Sala de lo Civil). *Sentencia 127/2019*: Recurso de casación: 3537/2015. Relator: Francisco Marin Castan. Julgamento: 21.01.2019. Disponível em: <http://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/884436295331528d/20190201>. Acesso em: 24.08.2020.

ESPAÑA. Tribunal Supremo (Sala de lo Civil). *Sentencia 1452/2019*: Recurso de casación 3029/2016. Relator: Francisco Javier Arroyo Fiestas. Julgamento: 10.05.2019. Disponível em: <http://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/95c203ef90c45f81/20190520>. Acesso em: 24.08.2020.

ESPAÑA. Tribunal Supremo (Sala de lo Civil). *Sentencia 2227/2011*. Relator: Jose Ramon Ferrandiz Gabriel. Julgamento: 30.03.2011. Disponível em: <http://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/17449e2a3a0ae77e/20110512>. Acesso em: 24.08.2020.

ESPAÑA. Tribunal Supremo (Sala de lo Civil). *Sentencia 2596/2016*. Relator: Ignacio Sancho Gargallo. Julgamento: 03.06.2016. Disponível em: <http://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/5b12bc7b2ca872bc/20160615>. Acesso em: 24.08.2020.

ESPAÑA. Tribunal Supremo (Sala de lo Civil). *Sentencia 3724/2017*. Relator: Francisco Javier Arroyo Fiestas. Julgamento: 19.10.2017. Disponível em: <http://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/b6f45c489e7231a4/20171027>. Acesso em: 24.08.2020.

ESPAÑA. Tribunal Supremo (Sala de lo Civil). *Sentencia 4442/2017*. Relator: Antonio Salas Carceller. Julgamento: 13.12.2017. Disponível em: <http://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/c1df4a214614f354/20171226>. Acesso em: 24.08.2020.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Suprema Corte. *Caso Ruhrgas AG v. Marathon Oil Co.*, 526 U.S. 574, 1999. Julgamento: 17.05.1999. Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/526/574/>. Acesso em: 24.08.2020.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Suprema Corte. *Caso Sinochem Int'l Co. v. Malaysia Int'l Shipping Corp.*, 549 U.S. 422, 2007. Julgamento: 05.05.2007. Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/549/422/> Acesso em: 24.08.2020.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Suprema Corte. *Caso Tumey v. Ohio*, 273 U.S. 510, 535, 1927. Julgamento: 07.03.1927. Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/273/510/>. Acesso em: 24.08.2020.

FASCHING, Hans Walter. A posição dos princípios da oralidade e da imediação no processo civil moderno - descrita à luz de alguns ordenamentos processuais centro-europeus. *Revista de Processo*, v. 39, p. 27-34, jul./set. 1985.

FAZZALARI, Elio. *Note in tema di diritto e processo*. Milano: Dott. A. Giuffrè Editore, 1957.

FELICIANO, Guilherme Guimarães. *O novo código de processo civil e as prerrogativas da Magistratura Nacional: Reflexões de um Juiz*. In DIDIER JR, Fredie (Coordenador Geral); BRANDÃO, Cláudio; MALLET, Estevão (Coordenadores). *Coleção repercussões do novo CPC: Processo do trabalho*. v.4. Salvador: JusPodivm, 2015.

\_\_\_\_\_. Os princípios do direito processual do trabalho e o anteprojeto laboral da 15ª Região do Trabalho. *Revista Trabalhista: Direito e Processo*. São Paulo, a. 11, n. 44, p. 131-149, out./dez. 2012.

FERNANDES, Antônio Scarance. *A mudança do fato ou da classificação no novo procedimento do júri*. In: *Boletim do IBCCrim*, n. 188, p. 6, jul. 2008

FIALHO, Manuela Bento. O juiz e o processo laboral comum: poderes e limites. *Prontuário do Direito do Trabalho*, Coimbra, n. 64, p. 119, mai./ago. 2003.

FIUZA, César. *Direito civil* [livro eletrônico]: curso completo, 2. ed. em e-book, baseada na 18. ed. impressa, ver. e amp. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

FREIRE E SILVA, Bruno. As normas fundamentais no Novo Código de Processo Civil e o processo do trabalho. *Revista Brasileira da Advocacia*, v. .2, jul./set. 2016.

\_\_\_\_\_. *O novo CPC e o processo do trabalho, I: parte geral*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2019.

FREIRE E SILVA, Bruno; KEUNECKE, Manoella Rossi. *O novo CPC e o processo do trabalho, II: processo de conhecimento*. São Paulo: LTr, 2017.

FREITAS, José Lebre de. *A ação declarativa comum: à luz do código de processo civil de 2013*. 4. ed. Coimbra: Gestlegal, 2017.

\_\_\_\_\_. *Introdução ao processo civil: conceito e princípios gerais à luz do novo código*. 4. ed. Coimbra: Gestlegal, 2017.

GALANTER, Marc. The Vanishing Trial: An Examination of Trials and Related Matters. In: *Federal and State Courts. Journal of Empirical Legal Studies*. v. 1, issue 3, pp. 459–570, nov. 2004.

GAMBA, Cinzia. *Domande senza risposta*. Studi sulla modificazione della domanda nel processo civile. Padova: CEDAM, 2008.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. *Curso de direito processual do trabalho*. 6. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

GIANNOZZI, Giancarlo. *La modificazione della domanda nel processo civile*. Milano: A. Giuffrè, 1958.

GIGLIO, Wagner Drdla. *Direito processual do trabalho*. 7. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: LTr, 1993.

\_\_\_\_\_. *Direito processual do trabalho*. 12. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2002.

\_\_\_\_\_. *Direito processual do trabalho*. 15 ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

GIGLIO, Wagner Drdla; CORRÊA, Claudia Giglio Veltri. *Direito processual do trabalho*. 16. ed. rev., ampl. e adap. São Paulo: Saraiva, 2007.

GIUGNI, Gino. *Características do processo do trabalho*. In: CONGRESSO INTERNACIONAL SOBRE JUSTIÇA DO TRABALHO, 1981, Brasília. *Anais...* Brasília: Tribunal Superior do Trabalho, 1981.

GOMES, José Jairo. *Direito eleitoral*. 14. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2018.

GONÇALVES, Emílio. *Manual de prática processual trabalhista*. São Paulo: LTr, 1988.

GOUVEIA, Mariana França. *A causa de pedir na acção declarativa*. Coimbra: Almedina, 2004.

GRECO, Leonardo. *A contratualização do processo e os chamados negócios jurídicos processuais: texto-base da apresentação sobre ‘Acordos das partes sobre matéria processual’*. In: XI Jornadas do Instituto Brasileiro de Direito Processual. Porto de Galinhas/PE, 15.09.2016.

\_\_\_\_\_. *Instituições de processo civil* [livro eletrônico]. v. 1. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

GRECO FILHO, Vicente. *Manual de processo penal*. 8. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2010.

GRINOVER, Ada Pellegrini; FERNANDES, Antônio Scarance; GOMES FILHO, Antônio Magalhães. *As nulidades no processo penal*. 9. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

GUILLÉN, Victor Fairén. La humanización del proceso: lenguaje, formas, contacto entre los jueces y las partes desde Finlandia hasta Grecia. *Revista de Processo*, v. 14, p. 127-171, abr./set. 1979.

HABSCHEID, Walter J. *Introduzione al diritto processuale civile comparato*. Rimini: Maggioli Editore, 1985.

ITÁLIA. *Codice di Procedura Civile* de 1940. *Gazzetta Ufficiale del Regno d'Italia*. Ed. straordinaria, anno 81º, n. 253, p.4003-4116, 28.10.1940.

ITÁLIA. *Codice di Procedura Civile*. Disponível em: <https://www.ipsoa.it/codici/cpc/12/t1>. Acesso em: 24.08.2020.

ITÁLIA. Corte di Cassazione (Sezione 1). *Sentenze n. 9333*. Relator: Francesco Terrusi. Publicação: 09.05.2016. Disponível em: <http://www.italgiure.giustizia.it/xway/application/nif/clean/hc.dll?verbo=attach&db=snciv&id=20160510/snciv@s10@a2016@n09333@tS.clean.pdf>. Acesso em: 24.08.2020.

ITÁLIA. Corte di Cassazione (Sezione 3). *Sentenze n. 18956*. Relator: Enrico Scoditti. Publicação: 31.07.2017. In: VALLE, Cristiano (cur.). *Rassegna della giurisprudenza di legittimità*. v. II. Roma: Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato, p. 424, 2017.

ITÁLIA. Corte di Cassazione (Sezione 6). *Sentenze n. 30745*. Relator: Rossetti Marco. Publicação: 26.11.2019. Disponível em: <https://sentenze.laleggepertutti.it/sentenza/cassazione-civile-n-30745-del-26-11-2019>. Acesso em: 24.08.2020.

ITÁLIA. Corte di Cassazione (Sezione Unite). *Sentenze n. 12310*. Relatora: Camilla Di Iasi. Publicação: 15.06.2015. Disponível em: <http://www.ilcaso.it/giurisprudenza/archivio/12866.pdf>. Acesso em: 24.08.2020.

ITÁLIA. Corte di Cassazione (Sezione Unite). *Sentenze n. 14828*. Publicação: 04.09.2012. Disponível em: <http://www.judicium.it/wp-content/uploads/saggi/361/Cass.%2014828.2012.pdf>. Acesso em: 24.08.2020.

ITÁLIA. Corte di Cassazione (Sezione Unite). *Sentenze n. 15162/2008 apud COLA, Livia Di. L'onere della prova*. Disponível em: [http://docenti.unimc.it/livia.dicola/teaching/2018/18671/files/Di Cola - Onere della prova - Salvataggio automatico.doc/at\\_download/file](http://docenti.unimc.it/livia.dicola/teaching/2018/18671/files/Di%20Cola%20-%20Onere%20della%20prova%20-%20Salvataggio%20automatico.doc/at_download/file). Acesso em: 24.08.2020.

ITÁLIA. Corte di Cassazione (Sezione Unite). *Sentenze n. 28298/2005 apud COLA, Livia Di. L'onere della prova*. Disponível em: [http://docenti.unimc.it/livia.dicola/teaching/2018/18671/files/Di Cola - Onere della prova - Salvataggio automatico.doc/at\\_download/file](http://docenti.unimc.it/livia.dicola/teaching/2018/18671/files/Di%20Cola%20-%20Onere%20della%20prova%20-%20Salvataggio%20automatico.doc/at_download/file). Acesso em: 24.08.2020.

JARDIM, Afrânio Silva. *Direito processual penal*. 10. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

JESUS, Damásio Evangelista de. *Código de processo penal anotado*. 19. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2002.

JOLOWICZ, John Anthony. *On civil procedure*. Cambridge: Cambridge University Press, 2000.

JORGE NETO, Francisco Ferreira; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. *Direito processual do trabalho*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

KAYSER, Hartmut-Emanuel. *Sobre a necessidade de uma proteção jurídica efetiva no reconhecimento de sentenças estrangeiras no direito processual civil internacional*. In: JORDÃO, Eduardo Ferreira; DIDIER JÚNIOR, Fredie Souza (Org.). *Teoria do processo: panorama doutrinário mundial*. Salvador: JusPodivm, 2007.

LAURINO, Salvador Franco de Lima. O artigo 15 do novo Código de Processo Civil e os limites da autonomia do processo do trabalho. *Arquivos do Instituto Brasileiro de Direito Social Cesarino Júnior*. São Paulo, n. 39, p. 7-34, 2015.

LEIPOLD, Dieter. Oral and Written Elements within the Introductory Phase of Civil Proceedings. Disponível em: <<https://www.uv.es/coloquio/coloquio/ponencias/5oraleip.pdf>>. Acesso em: 12.05.2020.

- LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *Curso de direito processual do trabalho*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.
- LEITE, Clarisse Frechiani Lara. *Prejudicialidade no processo civil*. São Paulo: Saraiva, 2008.
- LEONEL, Ricardo de Barros. *Causa de pedir e pedido: o direito superveniente*. São Paulo: Método, 2006.
- LIEBMAN, Enrico Tullio. *Manual de direito processual civil*. Tradução: Cândido Rangel Dinamarco, 3. ed. São Paulo, Malheiros, 2005.
- LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de processo penal*. 6. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2018.
- LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012.
- LOPES JUNIOR, Aury. *Direito Processual Penal*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.
- LUISO, Francesco Paolo. *Diritto processuale civile: principi generali*. v. I, 10. ed. Milano: Giuffrè Editore, 2019.
- \_\_\_\_\_. *Diritto processuale civile: il processo di cognizione*. v. II, 8. ed. Milano: Giuffrè Editore, 2015.
- MACCORMICK, Neil; SUMMERS, Robert S. *Interpreting precedents: a comparative study*. Nova Iorque: Routledge, 2016.
- MACHADO, Marcelo Pacheco. Causa de pedir e teoria da relatividade do fato essencial. *Revista de Processo*, v. 237, p. 89-113, 2014.
- MAIOR, Jorge Luiz Souto. *Petição inicial: no processo civil; no processo do trabalho*. São Paulo: LTr, 1996.
- MALLET, Estêvão. *Ensaio sobre a interpretação das decisões judiciais*. São Paulo: LTr, 2009.
- \_\_\_\_\_. Notas sobre o problema da chamada “decisão-surpresa”. *Revista da Faculdade de Direito*, Universidade de São Paulo, São Paulo, v. 109, p. 389-414, dez. 2014.
- MALTA, Christovão Piragibe Tostes; ALBERNAZ NETO, Rivadavia. *Cadernos de direito processual do trabalho: princípios e singularidades do direito processual do trabalho*, v. 1. São Paulo: LTr, 2000.
- MANDRIOLI, Crisanto; CARRATTA, Antonio. *Diritto processuale civile: nozioni introduttive e disposizioni generali*. v. 1, 26. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2017.
- \_\_\_\_\_. *Diritto processuale civile*. v. II, 26. ed. Torino: G. Giappichelli editore, 2017.
- MANSUETI, Hugo Roberto. El problema de la oralidad en el proceso laboral argentino. *Revista de Direito do Trabalho*. v. 141, p. 201-141, jan./mar. 2011.

MARINONI, Luiz Guilherme. *A prova, o princípio da oralidade e o dogma do duplo grau de jurisdição*: estudos de direito contemporâneo e cidadania. Leme-SP: LED Editora de Direito, 2000

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo Curso de processo civil*: teoria do processo civil. v. 1, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

\_\_\_\_\_. *Novo Curso de processo civil*: tutela dos direitos mediante procedimento comum. v. 2, 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

MARQUES, José Frederico. *Elementos de direito processual penal*. v. 1. Campinas: Bookseller, 1998.

\_\_\_\_\_. *Elementos de direito processual penal*. v. 2. Campinas: Bookseller, 1998.

\_\_\_\_\_. *Elementos de direito processual penal*. v. 3. Campinas: Bookseller, 1998.

\_\_\_\_\_. *Instituições de direito processual civil*, v. 3, 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1971

\_\_\_\_\_. *Manual de direito processual civil*: v. 1 - Teoria geral do processo civil. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 1981.

MARTINS, Alcides. *Direito do processo laboral*. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2019.

MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito processual do trabalho*. 38. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2016.

\_\_\_\_\_. *Direito processual do trabalho*. 40. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2018.

MAZZEI, Martina. *Il potere del giudice di interpretazione della domanda giudiziale*. Santarcangelo di Romagna: Maggioli Editore, 2019.

MCGEHEE, Lucius Polk. *Due Process of Law under the Federal Constitution*. Northport: Edward Thompson Company, 1906.

MEDINA, José Miguel Garcia. *Direito processual civil moderno* [livro eletrônico]. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

MEDINA, Paulo Roberto de Gouvêa. *Iura novit curia*: a máxima e o mito. Salvador: JusPodivm, 2020.

MELO, Raimundo Simão de. *Processo coletivo do trabalho*: dissídio coletivo, ação de cumprimento, ação anulatória. 2. ed. São Paulo: LTr, 2011.

MENDES, Gilmar Ferreira. *Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade*: estudos de direito constitucional. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

MERLIN, Elena. Ammissibilità della mutatio libelli da 'alternatività sostanziale' nel giudizio di primo grado ([Nota a sentenza] Corte Cass., sez. un. civ., 15 giugno 2015, n. 12310). *Rivista di diritto processuale*. Milão, v. 71, n. 3, pp. 816-826, mai./jun. 2016

MESQUITA, José Ignácio Botelho de. *Teses, estudos e pareceres de processo civil: Direito de ação, partes e terceiros, processo e política*. v.1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

MILLAR, Robert Wyness. The premises of the judgment as res judicata in continental and anglo-american law. *Michigan Law Review*. v. 39, n. 1, pp. 15-21, nov. 1940.

\_\_\_\_\_. Formative principles of civil procedure. *Illinois Law Review*. v. XVIII, n. 1, p. 12, may 1923.

MIRABETE, Júlio Fabbrini; FABBRINI, Renato Nascimento. *Processo penal*. 18. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2007.

MOLINA, André Araújo. A nova petição inicial trabalhista. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, São Paulo, v. 84, n. 2, p. 184-219, abr./jun. 2018.

MONTEIRO, André Luís. O regime das exceções no direito processual civil brasileiro: de mérito e processual, direta e indireta, dilatória e peremptória, exceção e objeção. *Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 216, pp. 35 – 55, fev. 2013.

MONTENEGRO FILHO, Misael. *Novo Código de processo civil comentado*. 3. ed., rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2018.

MONTORO, André Franco. *Introdução à Ciência do Direito*. 5. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

NAHAS, Thereza Christina. *Direito processual do trabalho: processo de conhecimento e tutelas de urgência (antecipada e cautelar)*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2007.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito processual do trabalho*. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

NEGRÃO, Theotonio et al. *Código de processo civil e legislação processual em vigor*. 47. ed. atual. reform. São Paulo: Saraiva, 2016.

NERY JÚNIOR, Nelson. *Código Civil Comentado* [livro eletrônico]. 3. ed. em e-book, baseada na 13. ed. impressa, rev., atual. e ampl. até 03.06.2019. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

\_\_\_\_\_. Separação judicial - injúria grave praticada por cônjuge alienado mental - natureza jurídica da sentença que decreta a separação. Direito superveniente - não cabimento de alteração da causa de pedir. *Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 25, p. 214 – 219, jan./mar. 1982.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Novo código de processo civil: comentado artigo por artigo*. 3. ed. rev. e atual. Salvador: JusPodivm, 2018.

\_\_\_\_\_. *Manual de direito processual civil*. 9. ed. Salvador. JusPodivm, 2017.

NEVES, Dóris Castro. A possibilidade de aplicação, ao processo do trabalho, do contido nos arts. 264 e 294 do código de processo civil. *Revista do TRT - 1ª Região*. Rio de Janeiro, n. 32, p. 38-40, set./dez. 2002.

NICOLITT, André Luiz. *Manual de processo penal*. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

NUNES, Dierle José Coelho. *Processo jurisdicional democrático: uma análise crítica das reformas processuais*. Curitiba: Juruá, 2008.

OLEA, Manuel Alonso. *Derecho procesal del trabajo*. 2. ed. rev. Madrid: Instituto de Estudios Políticos, 1972.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro de. Poderes do juiz e visão cooperativa do processo. *Revista da Ajuris: doutrina e jurisprudência*. Porto Alegre: Ajuris, v. 30, n. 90, pp. 55-84, jun. 2003.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Curso de processo penal*. 19. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2015.

OLIVEIRA, Rafael. Delimitação conceitual de exceção substancial e distinção entre exceções e objeções substanciais. *Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 193, pp. 27 – 52, mar. 2011.

PASSOS, José Joaquim Calmon de. A causa de pedir na ação de investigação de paternidade e o art. 363 do CC, prova atípica, o depoimento pessoal do representante legal da parte, atendibilidade do documento firmado em branco, o documento falso e o princípio do livre convencimento do juiz. *Revista de processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 12, p. 182–194, jan./mar. 1987.

\_\_\_\_\_. *Comentários ao Código de Processo Civil*. v. III, 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

\_\_\_\_\_. Instrumentalidade do processo e devido processo legal. *Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 102, p. 55-67, abr./jun. 2001.

PEREIRA, Leone. *Manual de processo do trabalho* [livro eletrônico]. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

PICÓ I JUNOY, Joan. *La modificación de la demanda en el proceso civil: reflexiones sobre la prohibición de mutatio libelli*. Valencia: Tirant lo blanch, 2006.

PINTO, José Augusto Rodrigues. *Processo trabalhista de conhecimento: direito processual do trabalho, organização judiciária trabalhista brasileira, processo e procedimento, prática*. São Paulo: LTr, 1991.

PINTO JÚNIOR, Amaury Rodrigues. A estabilização da demanda e o direito superveniente. *Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 227, p. 87 – 103, jan. 2014.

PISSARRA, Nuno Andrade. O conhecimento de factos supervenientes relativos ao mérito da causa pelo tribunal de recurso em processo civil. *Revista da Ordem dos Advogados*, v. I, pp. 287-334, 2012.

PLÁ RODRIGUEZ, Américo. *Princípios de direito do trabalho*. Tradução : Wagner Drdla Giglio. 3. ed. São Paulo: LTr, 2000.

\_\_\_\_\_. *Visión crítica del derecho procesal del trabajo*. In: GIGLIO, Wagner Drdla (Coord). *Processo de trabalho na América Latina: estudo em homenagem a Alcione Niederauer Correa*. São Paulo: LTr, 1992.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários ao código de processo civil: arts. 1º a 79. t. 1, 2. ed. rev. e aum.* Rio de Janeiro: Forense, 1958.

\_\_\_\_\_. *Comentários ao código de processo civil. t. 2, 2. ed. rev. e aum.* Rio de Janeiro: Forense, 1958.

\_\_\_\_\_. *Tratado de direito privado. t. XXII, 3. ed.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti; BERMUDEZ, Sérgio (atual.). *Comentários ao código de processo civil: Arts. 282 a 443. t.4, 3. ed. rev. e aum.* Rio de Janeiro: Forense, 1996.

PORTUGAL [Código civil]. *Decreto-lei n. 47.344, de 25 de novembro de 1966*. Disponível em: [http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?nid=775&tabela=leis](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=775&tabela=leis). Acesso em: 24.08.2020.

PORTUGAL [Código de processo civil]. *Lei n. 41 de de 26 de Junho de 2013*. Disponível em: [http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?nid=1959&tabela=leis](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=1959&tabela=leis). Acesso em: 24.08.2020.

PORTUGAL [Código de processo do trabalho]. *Decreto-lei n. 480 de 09 de novembro de 1999*. Disponível em: [http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?nid=487&tabela=leis](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=487&tabela=leis). Acesso em: 24.08.2020.

PORTUGAL. *Decreto-Lei 329-A de 12 de dezembro de 1995: Relatório preambular*. Disponível em: <<https://dre.pt/pesquisa/-/search/226051/details/maximized>>. Acesso em: 07.04.2020

PORTUGAL. Exposição de motivos do DL n.º 480/99, de 09 de novembro, que aprovou o Código de Processo do Trabalho vigente e revogou o Decreto-Lei n.º 272-A/81.

PORTUGAL. *Ordenações Afonsinas*. Disponível em: <http://www1.ci.uc.pt/ihti/proj/afonsinas/13p75.htm>>. Acesso em: 28.06.2019.

PORTUGAL. *Ordenações Filipinas*. Disponível em: <http://www1.ci.uc.pt/ihti/proj/filipinas/ordenacoes.htm>. Acesso em: 24.08.2020.

PORTUGAL. Supremo Tribunal de Justiça (1ª Secção). *Acórdão no processo n. 252-A/2002.LI.SI*. Relator: Helder Roque. Data do Acórdão: 16.03.2011. Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/c7bb85a11379e64d8025785c0042ec9a?OpenDocument>. Acesso em: 24.08.2020.

PORTUGAL. Supremo Tribunal de Justiça (7ª Secção). *Acórdão no processo n. 160-Q/2001.LI.SI*. Relator: Maria Dos Prazeres Pizarro Beleza. Data do Acórdão: 18.10.2012. Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/2dcc3b6aad1853180257aa7003ad2a7?OpenDocument&Highlight=0,160-Q>. Acesso em: 24.08.2020.

PORTUGAL. Supremo Tribunal de Justiça (7ª Secção). *Acórdão no processo n. 22392/16.0T8PRT.P1.S1*. Relator: Oliveira Abreu. Data do Acórdão: 19.06.2019. Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/1daa6b8a6159deec8025841e0059e4b5?OpenDocument>. Acesso em: 24.08.2020.

PORTUGAL. Tribunal Constitucional. *Processo n. 56/85 [DR, II Série, de 28 de maio de 1985], apud Supremo Tribunal de Justiça (Secção Social). Processo n. 07S4005*. Relator: Mário Pereira, Data do Acórdão: 07.05.2008. Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/b3947cd5bad662ae802574550049096b?OpenDocument>. Acesso em: 24.08.2020.

PORTUGAL. Tribunal Constitucional. *Acórdão 605/1995*. Relator: Sousa Brito. Data do Acórdão: 08.11.1995. Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/atco1.nsf/904714e45043f49b802565fa004a5fd7/d3fb3b21eabb33dc8025682d00644ab6?OpenDocument>. Acesso em: 24.08.2020

PORTUGAL. Tribunal Constitucional (2ª Secção). *Acórdão 45/2003 no processo n. 390/2000*. Relator: Paulo Mota Pinto. Data do Acórdão: 29.01.2003. Disponível em:

<http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20030045.html>. Acesso em: 24.08.2020.

PORTUGAL. Tribunal da Relação de Évora (Seção Social). *Processo n. 480/14.7T8STB.E1*. Relator: Baptista Coelho. Data do Acórdão: 16.03.2017. Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/798947f39a336544802580f300370431?OpenDocument>. Acesso em: 24.08.2020.

PORTUGAL: Tribunal da Relação de Guimarães (2ª Secção Cível). *Processo: 1827/09.5TBBCL-A.GI*. Relator: Maria Purificação Carvalho. Data do Acórdão: 25.05.2016. Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/1f40de455569f64d802580050054ed36?OpenDocument>. Acesso em: 24.08.2020.

PORTUGAL. Tribunal da Relação de Lisboa (2ª Secção). *Processo n. 1175/13.4T2SNT-B.L1-2*. Relator: Arlindo Crua. Data do acórdão: 05.07.2018. Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/1dfbfff44c23b16a802582da004af971?OpenDocument>. Acesso em: 24.08.2020.

PORTUGAL. Tribunal da Relação de Lisboa (2ª Secção Cível). *Processo: 1479/17.7T8LSB-L1-2*. Relatora: Gabriela Cunha Rodrigues. Data do Acórdão: 25.10.2018. Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/df145bc72c3ce513802583430038e4cd?OpenDocument>. Acesso em: 24.08.2020.

PORTUGAL. Tribunal da Relação de Lisboa (Secção Social). *Processo: 8130/2003-4*. Relator: Simão Quelhas. Data do Acórdão: 28/01/2004. Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/1b8cfc59e961888c80256e5800540245?OpenDocument>. Acesso em: 24.08.2020.

- PORTUGAL. Tribunal da Relação do Porto (3ª Secção). Processo: 2028/14.4TBSTS-A.P1. Relator: Aristides Rodrigues de Almeida. Data do Acórdão: 05.05.2016. Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/7d8557b811a4cc6480257fc300484c52?OpenDocument>. Acesso em: 24.08.2020.
- QUINTAS, Paula; QUINTAS, Helder. *Manual de direito do trabalho e de processo do trabalho*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2018.
- REIS, Viriato; RAVARA, Diogo. *Reforma do Processo Civil e do Processo do Trabalho: Caderno IV – O Novo Processo Civil – Impactos do Novo CPC no Processo do Trabalho*. 2. ed. Lisboa: Centro de Estudos Judiciários, 2014.
- RODRIGUES, Gabriela Cunha. *A ação declarativa comum: o novo processo civil – contributos da doutrina para a compreensão do Novo Código de Processo Civil*. 2. ed. Lisboa: Centro de Estudos Judiciários, 2013.
- RUSSOMANO, Mozart Victor. *O decálogo do processo trabalhista*. Curitiba: Juruá, 2002
- \_\_\_\_\_. Princípios fundamentais do direito processual do trabalho. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região*, Belém, PA, v. 13, n. 24, p. 19-28, jan./jun. 1980.
- RUTLEDGE, Peter Bowman, *Decisional Sequencing* (March 1, 2010). UGA Legal Studies Research, pp. 6-7. Disponível em: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1572709](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1572709)>. Acesso em: 08.10.2020.
- SAAD, Eduardo Gabriel; SAAD, José Eduardo Duarte (atual.); CASTELLO BRANCO, Ana Maria Saad (atual.). *Consolidação das leis do trabalho: comentada*. 46 ed. atual., rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2013.
- SANCHES, Sydney. Objeto do processo e objeto litigioso do processo. *Revista de Processo*, v. 13, pp. 31-47, jan./mar. 1979.
- SANTOS, Andrés de la Oliva; GIMÉNEZ, Ignacio Díez-Picazo; TORRES, Jaime Vegas. *Curso de derecho procesal civil II: Parte especial*. 3. ed. Madrid: Editorial Universitaria Ramón Areces, 2016
- SANTOS, Enoque Ribeiro dos; HAJEL FILHO, Ricardo Antonio Bittar. *Curso de direito processual do trabalho*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2018.
- SANTOS, Ronaldo Lima dos. *Sindicatos e ações coletivas*. 5. ed. São Paulo: LTr, 2019.
- SARAIVA, Renato. *Curso de direito processual do trabalho*. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Método, 2006.
- SCHIAVI, Mauro. *Manual de direito processual do trabalho*. 8. ed. São Paulo: LTr, 2015.
- SCHWAB, Karl Heinz. *El objeto litigioso en el proceso civil*. Tradução: Tomas A. Banzhaf. Buenos Aires: Ejea, 1968.

SICA, Heitor Vitor Mendonça. *Cognição do juiz na execução civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

\_\_\_\_\_. *Preclusão processual civil*. São Paulo: Atlas, 2006.

\_\_\_\_\_. *Preclusão processual civil*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

\_\_\_\_\_. *O direito de defesa no processo civil brasileiro: um estudo sobre a posição do réu*. São Paulo: Atlas, 2011.

SILVA, Homero Batista Mateus da. *Curso de direito do trabalho aplicado - v. 9: processo do trabalho*. 2. ed. em ebook, baseada na 3ª ed. impressa. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. Limites objetivos da coisa julgada no direito brasileiro atual. *Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 14, p. 45-71, abr./set., 1979

SILVA, Virgílio Afonso da. Princípios e regras: mitos e equívocos acerca de uma distinção. *Revista Latino - Americana de Estudos Constitucionais*, n. 1, 2003.

SIQUEIRA, Thiago Ferreira. *Objeto do processo, questões prejudiciais e coisa julgada: análise dos requisitos para a formação de coisa julgada sobre a questão prejudicial incidental no Código de Processo Civil de 2015*. Orientador: Antônio Carlos Marcato. 2018. Tese (Doutorado em Direito Processual Civil) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo.

SOUSA, Miguel Teixeira de. Algumas questões sobre o ónus de alegação e de impugnação em processo civil. *Scientia Iuridica. Revista de Direito Comparado Português e Brasileiro*. t. LXII, n. 332, pp. 395-412, mai./ago. 2013.

\_\_\_\_\_. *Estudos sobre o novo processo civil*. 2. ed. Lisboa: Lex-Edições Jurídicas, 1997.

SPRUNG, Rainer. Os fundamentos do direito processual civil austríaco. *Revista de Processo*, v. 17, jan.-mar., p. 138 – 149; 1980.

STÜRNER, Rolf. Oralidade e escritura no processo civil europeu. *Revista de Processo*, v. 223. p. 111-129, set. 2013.

SÜSSEKIND, Arnaldo. *Manual da justiça do trabalho*. 2. ed. com redação inteiramente nova de acordo com a consolidação. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1944.

TARUFFO, Michele. *Uma simples verdade: o juiz e a construção dos fatos*. São Paulo: Marcial Pons, 2012.

TESORIERE, Giovanni. *Diritto processuale del lavoro*. 6. ed. Padova: Cedam, 2012.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. 59. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

TORRES, Luis Enrique Nores. *Curso de derecho procesal laboral*. Valencia: Tirant lo blanch, 2019.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. *Processo penal*. v. 4, 30. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

TRINDADE, Washington Luiz da. *Oralidade*. In: BERNARDES, Hugo Gueiros (coord.). *Processo do trabalho: estudos em memória de Carlos Coqueijo Torreão da Costa*. São Paulo: LTr, 1989.

TUCCI, José Rogério Cruz e. *A causa petendi no processo civil*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

\_\_\_\_\_. *A causa petendi no processo civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

\_\_\_\_\_. A denominada situação substancial como objeto do processo na obra da Fazzalari. *Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 68, pp. 271-281, out.- dez. 1992.

\_\_\_\_\_. *Lições de História do Processo Civil Romano*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001

UNIÃO EUROPEIA. Tribunal de Justiça. Sala Primera. Relator: A. Tizzano. Asunto C-32/12 – Duarte Hueros. Sentença de 30.10.2013. Disponível em:  
<http://curia.europa.eu/juris/fiche.jsf;jsessionid=80ED7E2B5663D2BF6372B3AEBB4EB7EF?id=C%3B32%3B12%3BRP%3B1%3BP%3B1%3BC2012%2F0032%2FJ&oq=&for=&mat=or&lgreg=en&jge=&td=%3BALL&jur=C%2CT%2CF&num=C-32%252F12&dates=&pcs=Oor&lg=&pro=&nat=or&cit=none%252CC%252CCJ%252CR%252C2008E%252C%252C%252C%252C%252C%252C%252C%252C%252Ctrue%252Cfalse%252Cfalse&language=en&avg=&cid=601885>. Acesso em: 24.08.2020.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil: teoria geral do processo*. v.1, 18. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019

\_\_\_\_\_. *Curso avançado de processo civil: cognição jurisdicional (processo comum de conhecimento e tutela provisória)*. v. 2, 18. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

WATANABE, Kazuo. *Da cognição no processo civil*. 2. ed. Campinas: Bookseller, 2000.

\_\_\_\_\_. Finalidade maior dos juizados especiais cíveis. *Revista Cidadania e Justiça*, Associação dos Magistrados Brasileiros, Rio de Janeiro, ano 3, n. 7, p. 32- 37, set. 1999.

YARSHELL, Flávio Luiz. *Ação rescisória: juízos rescindente e rescisório*. São Paulo: Malheiros, 2005.

\_\_\_\_\_. *Antecipação da prova sem o requisito da urgência e direito autônomo à prova*. São Paulo: Malheiros, 2009.

\_\_\_\_\_. Breves notas sobre a aplicação subsidiária do novo CPC à execução trabalhista e o incidente de desconsideração da personalidade jurídica. In: *Revista do TST*. Brasília, v. 82, n. 1, p. 191-202, jan./mar. 2016.

\_\_\_\_\_. *Curso de direito processual civil*. São Paulo: Marcial Pons, 2014.

ZANGRANDO, Carlos Henrique da Silva. *Princípios jurídicos do direito do trabalho*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2013.

\_\_\_\_\_. *Processo do trabalho: moderna teoria geral do direito processual*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007.

ZAVASCKI, Teori Albino. Sentenças declaratórias, sentenças condenatórias e eficácia executiva dos julgados. *Revista de processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 28, n. 109, p. 45–56, jan./mar., 2003.