

O PRINCÍPIO DA DEMANDA E AS MITIGAÇÕES À CONGRUÊNCIA AO PEDIDO EM FACE DO NOVO PROCESSO CIVIL

Laura Maria Pessoa Batista Alves

Acadêmica do 7º período do Curso de Direito da UFRN
Membro do Projeto Cine Legis

Gabriel Dantas Villarim

Acadêmico do 7º período do Curso de Direito da UFRN

Marcus Aurélio Freitas Barros

Professor-orientador

RESUMO

O presente trabalho versa sobre o princípio da demanda, ressaltando as mitigações por ele sofridas em face da nova perspectiva processual constitucional contemporânea, cuja máxima é garantir uma prestação jurisdicional efetiva, isto é, célere e eficaz. Dessa maneira, em oposição à tão valorada segurança jurídica, surge certa flexibilização da adstrição da sentença aos pedidos formulados pelas partes, conferindo ao magistrado maior grau de liberdade decisória. Há mitigações já definidas pelo legislador em dispositivos do Código de Processo Civil, como também já despontam entendimentos jurisprudenciais que afastam a nulidade de decisões que se encontram além ou fora do pedido. É o caso das ações que pleiteiam benefícios previdenciários e também das alimentícias.

Palavras-chave: Novo Processo Civil. Princípio da Demanda. Congruência ao pedido. Flexibilização.

1 INTRODUÇÃO

O Direito Processual Civil, como todo o Direito, é reflexo de um gigantesco paradigma teórico, jurídico e social dominante. Em outras palavras, é a expressão dos valores que determinados pólos sociais e políticos manifestam, os quais contaminam todo o entendimento e aplicação dos mais diversos ramos do Direito, não obstante haver uma consolidação legislativa que sedimenta posturas jurídicas.

Temos que o Estado liberal, ou Estado de Direito, pautava-se na ideia de defesa das liberdades individuais contra as arbitrariedades estatais, o que ensejou uma construção teórica alicerçada na proteção de garantias individuais, fazendo surgir, assim, princípios como os da demanda, da segurança jurídica, bem como todos aqueles outros que atribuíam ao magistrado uma postura meramente observadora e analítica da situação em conflito.

Todavia, a consolidação do Estado Constitucional Democrático mudou esse arcabouço promovendo uma constitucionalização do Processo Civil, que vem pautar-se nos princípios da fungibilidade, eficácia dos atos decisórios e, especialmente, tutela jurisdicional efetiva, privilegiando a busca de meios capazes de tornar mais eficazes as decisões judiciais, com isso elevando o magistrado à categoria de sujeito atuante na relação processual.

Não obstante essa mudança teórica dominante, quando nos aprofundamos na análise dos institutos que a respaldam, como o princípio da demanda, e mais especificamente o da congruência, notamos que essa transferência não ocorreu de forma tranqüila. O que se constata é que ainda estamos presos aos velhos institutos e temerosos com as repercussões dessa nova liberdade do magistrado, questionando-nos até que ponto é justificável mitigar os antigos princípios em prol dos atuais, como o da efetividade das decisões.

É neste contexto de imprecisão que apresentaremos algumas discussões relativas ao princípio da congruência das decisões ao pedido, ou princípio da adstrição, passando desde a sua conceituação inicial mais conservadora, até as suas recentes mitigações.

2 O CONTEXTO DO PROCESSO CIVIL CLÁSSICO

O Processo Civil Clássico refletiu o quadro em que se afigurava o Direito no Estado liberal, o qual surgiu como uma reação ao despotismo



absolutista que até então predominou no mundo ocidental. Esse Estado de Direito tinha por finalidade a proteção das liberdades individuais - os chamados direitos fundamentais de primeira dimensão - numa perspectiva de igualdade formal.

Nesse contexto, o Direito era uma ferramenta de proteção dos cidadãos perante o Estado, limitando consideravelmente a possibilidade de intervenção deste na esfera privada. (MARINONI, 2004). A figura da lei ganhou destaque por ser ela a limitadora da ingerência estatal na vontade dos particulares. As liberdades individuais eram prioridade, de forma que o Estado só poderia adentrar na esfera individual do cidadão quando a lei assim determinasse.

Há que se considerar, contudo, que a credibilidade dos magistrados, representantes do Estado-Juiz, encontrava-se comprometida em razão das arbitrariedades cometidas à época do Antigo Regime. Em virtude do temor de que houvesse novos abusos, a atividade dos juízes deveria ser controlada pelo estrito cumprimento aos termos da lei (CAMARGO, 2003, p.66). A função do juiz no Estado Liberal era, portanto, somente a de declarador do direito; e o direito era apenas aquilo e exatamente aquilo que estava explícito nas letras da lei; o juiz limitava-se exclusivamente à aplicação literal da lei ao caso concreto.

Montesquieu, em sua obra “O Espírito das Leis” (p. 175), asseverou: “poderia acontecer que a lei, que é ao mesmo tempo clarividente e cega, fosse, em certos casos, rigorosa demais. Mas os juízes da nação são apenas, como já dissemos, a boca que pronuncia as palavras da lei; são seres inanimados que não podem moderar nem sua força, nem seu rigor”. Eram os chamados juízes *bouche de la loi* ou “boca da lei”.

Muito bem anota Marinoni (2004) que “dessa função reservada ao juiz, surge, como consequência lógica, a conclusão de que a sentença apenas poderia declarar o texto da lei”, o que, de pronto, nos permite entender ser este um dos fundamentos do princípio da demanda, objeto desse trabalho e que será melhor discutido, mas que em linhas gerais traz a idéia de que a atuação jurisdicional tem seus limites predeterminados pelos pedidos formulados pelas partes (ARENHART, 2006).

Não obstante ter o Direito evoluído desde o Estado Liberal, muitos de seus valores ainda estão arraigados no nosso ordenamento.



3 PRINCÍPIOS DA DEMANDA E DA CONGRUÊNCIA OBJETIVA

O princípio da demanda, encontrado, sobretudo, no art. 2º do Código de Processo Civil¹, está ligado, inicialmente, a uma ideia privatista dos direitos subjetivos, que permite ao sujeito a opção de dispô-los. Isto é, numa concepção clássica, o processo civil trata de interesses privados e, portanto, caberia às partes decidirem quando e de que forma esses direitos devem ser protegidos. Assim, como menciona Arenhart (2006), “se os interesses privados são, em princípio, disponíveis, disponível também deve ser a sua forma de proteção”, ficando a atuação estatal condicionada ao pedido formulado pela parte, como também defende Chiovenda aludido por Sérgio Arenhart (2006).

Destarte, é do caráter disponível do direito material que advém o princípio da inércia da jurisdição, afinal seria desarrazoado que o Estado pudesse interferir e impor proteções em um âmbito de disponibilidade dos direitos subjetivos de caráter privado, sem que os sujeitos as requeressem.

Noutro horizonte, entende-se que o princípio da demanda tem verdadeira função de resguardar a imparcialidade do magistrado. Ora, se coubesse ao juiz determinar quando intervir em uma relação jurídica e ainda a medida e a extensão da decisão, acabaríamos voltando, de certa forma, ao sistema inquisitivo. Objetiva-se separar as funções de pedir e de julgar, buscando-se evitar que o magistrado já inicie o procedimento predisposto a acolher um dos lados.

Deste ponto, uma conclusão a que podemos chegar é que o princípio da demanda tem como função garantir a imparcialidade do magistrado, bem como deixar a critério das partes o desejo de terem seus direitos subjetivos protegidos, e na forma e extensão que crêem adequadas, vinculando o juiz aos limites das pretensões dos litigantes, não cabendo ao *iudex* decidir o momento da proteção nem o seu modo, devendo apenas declarar, como mero “boca da lei”, a quem o Direito assiste naquela lide.

Constata-se também que, além de o princípio da demanda estar associado ao objeto do processo, determinando sobre o que a atividade jurisdicional deve incidir, ele igualmente proíbe, como regra, a atuação *ex officio*, isto é, independentemente de requerimento das partes, haja vista que

¹ Art. 2º, CPC: Nenhum juiz prestará a tutela jurisdicional senão quando a parte ou o interessado a requerer, nos casos e formas legais.



o agir de ofício confere ao magistrado a possibilidade de interferir na relação jurídica em razão de sua própria vontade, o que vai de encontro à postura passiva que deveria assumir como simples declarador do Direito, invadindo, assim, o círculo de individualidade e privacidade das partes.

Como subprincípio da demanda, destacamos o princípio da congruência, cuja essência é manter adstrita a decisão aos moldes impostos pelo pedido. Esta regra, nos dizeres de Marinoni (2003) e, citando Chiovenda:

foi estabelecida a partir da premissa de que era preciso conter o poder do juiz para evitar o risco de violação da liberdade do litigante. Tanto é verdade que, quando se pensa em congruência, afirma-se que sua finalidade é a de evitar que a jurisdição atue de ofício, o que poderia comprometer sua imparcialidade.

Importante ressaltar que existem determinados princípios e institutos jurídicos que funcionam como autêntico instrumento de efetivação de outros direitos, sobretudo de direitos fundamentais, como o devido processo legal, o contraditório, a tutela jurisdicional efetiva, além dos próprios direitos materiais em seu conjunto.

Portanto, princípios operacionais como, por exemplo, a segurança jurídica, a inafastabilidade da jurisdição, a congruência das decisões ao o pedido têm uma importância inestimável porque asseguram que os direitos materiais possam ser garantidos processualmente de forma plena, sem que haja novas violações.

Fredie Didier Jr. (2011, p. 311) classifica a congruência das decisões em interna e externa, e ainda esta última em objetiva e subjetiva. Não obstante a importância precípua de se manter um sistema processual que assegure a segurança jurídica e a própria integridade do sistema, é reluzente a necessidade de se analisar possíveis mitigações dessa rigidez técnica para que se garantam outros Direitos Fundamentais como o acesso à justiça, à prestação de tutela efetiva, entre outros.

Conforme parafraseia Sandro de Rezende Santos (2010), diz o mestre Vallisney de Souza Oliveira:

Por princípio da adstrição entenda-se aquele ditame delimitador da atividade do órgão judiciário em relação ao pedido, compreendido este também como mérito, já que a sentença não pode descarrilar, nem parar no



caminho, nem ir além da via traçada pela vontade do jurisdicionado.

Trata-se do nexo de referibilidade que deve existir entre o pedido e a sentença, o qual resulta da atividade cognitiva do juiz, cujo objetivo é acumular fundamentos para pôr fim a uma demanda que lhe foi dirigida. Assim, a decisão possui imanente relação com a lide originária, devendo sempre ter como parâmetro os componentes que integram a ação.

O Código de Processo Civil traz dois artigos que expressamente prescrevem a existência e importância deste princípio, dando-lhe substância. *In verbis*:

Art. 128. O juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte. (...)

Art. 460. É defeso ao juiz preferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.

Nota-se, portanto, que tais artigos determinam que a decisão deve conter a análise e o julgamento da causa de pedir, nos moldes dos pedidos deduzidos no processo, sendo defeso ao juiz ir além, fora ou aquém do que foi pleiteado, conforme defende Cândido Rangel Dinamarco (2003, p. 274) ao dizer que “decidir nos limites da demanda proposta significa não ir *além* ou *fora* deles, nem ficar *aquém*”.

Caso o julgamento seja além dos limites impostos pelo pedido, será chamado de *ultra petita*, se fora deles, *extra petita*, e se aquém, *citra petita*.

Na decisão *ultra petita*, o magistrado examina o pedido ou os fatos essenciais trazidos pelos demandantes, mas vai além deles, analisando outros não trazidos pelos litigantes, ou concedendo mais do que aquilo que foi pleiteado. Por conseguinte, parte da decisão guarda congruência com a pretensão demandada, seja pelo pedido ou pelos fatos e fundamentos apresentados, enquanto a outra parte extrapola os limites da decisão. Assim, entende-se, de forma geral, que a decisão *ultra petita* deve ser invalidada em razão do *error in procedendo*, todavia, tal invalidação deve abarcar tão somente a parte que transborda dos limites impostos pelo pedido. Já no tocante aos excessos do juiz quanto aos fatos essenciais trazidos ao processo, deve-se



analisar quais os efeitos e os eventuais prejuízos que esta efetivamente representaram para a decisão. Só então será possível concluir se esta deverá ser invalidada em parte ou na sua totalidade.

Quanto à decisão *extra petita*, o julgador concede coisa distinta da que foi pedida ou considera fundamento de fato não mencionado pelas partes em vez daqueles efetivamente por elas suscitados. Neste caso, a decisão também é passível de invalidação pela ocorrência de *error in procedendo*. Contudo, ela atinge toda a decisão, porque inexistente o que possa ser aproveitado, diferentemente, em regra, da decisão *ultra petita*.

O julgamento *extra petita* viola o princípio do contraditório e o devido processo legal, pelas mesmas razões relativas à decisão *ultra petita*, isto é, em virtude de o juiz utilizar-se de fatos não trazidos pelas partes e por conceder provimento diverso do pedido. Entretanto, acrescenta-se a isto a violação à inafastabilidade da jurisdição, haja vista que o magistrado deixou de apreciar os pedidos pleiteados ou os fatos apresentados para, em seu lugar, debruçar-se sobre outros, eximindo-se do dever-poder de julgar.

Já a decisão *citra petita* ou *infra petita* é aquela em que o julgador deixa de analisar pedido formulado ou fundamento de fato ou de direito apresentado pela parte. Trata-se de omissão por parte do juiz no momento de julgar determinada causa quanto ao exame de uma questão incidental ou principal. Caso haja omissão do julgador quanto à controvérsia principal, a doutrina majoritária entende pela inexistência de vício, afinal não existe decisão relativa ao problema, e não pode haver vício de algo que inexistente. Outrossim, os demais capítulos efetivamente resolvidos não restam comprometidos em razão de um outro pedido não ter sido observado. Todavia, tratando-se de omissão de questão incidental, compreende-se que há um defeito que compromete a sua validade, em virtude de ofensa ao contraditório, ao acesso à justiça e à inexistência de motivação das decisões judiciais, especialmente porque a referida questão incidental pode alterar por completo toda a motivação decisória e, conseqüentemente, a procedência ou improcedência da ação.

4 A MUDANÇA DE PARADIGMA NO PROCESSO CIVIL CONTEMPORÂNEO

O pensamento processual civil evoluiu à medida que a mera declaração do direito revelou-se inútil para a solução dos conflitos. Adveio a ideia de que o direito não precisa somente ser declarado, mas, primordialmente, precisa ser protegido.



Anteriormente, no período do Estado liberal, o processo era visto sob uma perspectiva formal associada à anulação do poder do juiz, promovendo, assim, a criação de um direito neutro e genérico que visava a uma prestação jurisdicional desvinculada da idéia de efetivação. Não havia a concepção de tutela específica dirigida à satisfação do direito material e o direito de ação era visto de maneira restrita. (CRUZ; CRUZ, 2010, p.5)

O Estado Constitucional Democrático e o neoconstitucionalismo trouxeram a ideia de princípios como normas jurídicas e provocaram uma irradiação valorativa sobre todo o ordenamento. No tocante ao processo civil, merece destaque a idéia de concretização e efetividade do direito. O acesso à justiça adquiriu caráter mais amplo, não se identificando mais com a mera possibilidade de pleitear algo em juízo, e sim com o alcance de uma sentença justa e que possibilite meios executivos.

Luiz Guilherme Marinoni (2007, p.7), de forma bastante lúcida e categórica, aduz que “o direito de ação não é simplesmente o direito à resolução do mérito ou a uma sentença sobre o mérito. O direito de ação é o direito à efetiva e real viabilidade da obtenção da tutela do direito material”.

Barbosa Moreira (1984, p. 33) delineou cinco requisitos essenciais para que o processo seja realmente efetivo, dentre os quais destaco a necessidade que o processo tem de dispor de meios adequados para a proteção dos mais diversos tipos de direitos garantidos pela ordem jurídica e ainda a obrigatoriedade de o processo assegurar à parte vitoriosa o bem da vida a que tem direito.

Diante desse quadro, a mera expressão literal da lei além de insuficiente, por muitas vezes também se mostra inconstitucional. A norma não se identifica mais com o texto da lei. A norma passa a ser produto da interpretação constitucional conforme feita pelo juiz sobre o texto normativo. Assim, o magistrado, mais do que aplicador do direito, passou a ser seu intérprete e até mesmo seu criador, à medida que o legislador “consciente de que não tem condições de prever com exatidão todas as situações das complexas relações sociais e estatais da atualidade, permite, expressamente, que o intérprete e o aplicador do direito criem a melhor solução para cada caso concreto” (BUENO, 2009).

Nesse horizonte, o legislador, que instituiu o princípio da demanda como uma forma de limitar a atuação dos juízes e garantir segurança jurídica, passa, ele próprio, a flexibilizar a congruência entre o pedido e a sentença, trazendo situações excepcionais em que o magistrado pode decidir fora do que foi pleiteado sem que isso caracterize um vício de ultra ou extrapetição,



com vistas à efetividade do provimento jurisdicional.

5 MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA

Como dito anteriormente, o princípio da congruência detém papel imprescindível para a garantia da uniformização e unicidade do sistema processual, correlacionando-se com a segurança jurídica e com o princípio da demanda, sobretudo. Como mencionado, a violação deste princípio resultaria em ofensa ao contraditório, ao acesso à justiça e à inafastabilidade da jurisdição, princípios de imensurável importância, os quais tendem, inclusive, a ganhar maior relevância com este novo sistema processual constitucional, em razão de sua precípua participação na garantia dos direitos fundamentais.

Ocorre que a prática jurídica e o crescimento quantitativo das demandas jurisdicionais e dos conflitos em massa vêm mostrando que a manutenção da rigidez, a qual outrora visava à proteção dos direitos, estava agora justificando um distanciamento entre o jurisdicionado e o Estado-Juiz, de uma forma não mais concebida atualmente em razão da clara negligência que esta separação gera para a efetivação da tutela jurisdicional, a qual é a garantia máxima de atendimento jurisdicional satisfatório.

Em outras palavras, hodiernamente não podemos aceitar que, em nome de formalismos técnicos, façamos vista grossa para o que realmente importa: garantir a efetividade do direito material. Afinal, o processo é a instrumentalização do direito material, ou este armado na luta pela sua concretização. Assim, os princípios processuais devem visar sempre à garantia dos direitos materiais, e não funcionar como óbice para a sua efetivação.

Por conseguinte, a mitigação do princípio da congruência só pode ser aceita em situações nas quais haja ponderação dos valores em conflito. Como visto, este princípio visa a assegurar, direitos fundamentais como o contraditório, o devido processo legal e a inafastabilidade da jurisdição. Portanto, em casos nos quais não haja ofensa a esses princípios, mas se flexibilize a congruência, como mecanismo para se buscar uma tutela jurisdicional efetiva, é correto que se faça.

Neste sentido, defende Vallisney de Souza, citado em Didier Jr., Braga E Oliveira (2011, p.319), nos seguintes dizeres: “o princípio da congruência pode ser legalmente deixado de lado, mas não o princípio constitucional do contraditório”.

O Código de Processo Civil já traz algumas permissões expressas,



como a contida nos arts. 461, 805, 920 e 129. O Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 84, também traz clara permissão ao magistrado para que busque alcançar com facilidade e eficiência o resultado prático almejado.

Nota-se, portanto, uma crescente manifestação, em virtude do Estado Constitucional de Direito, no sentido de conferir mais autonomia ao juiz para que este atue no caso concreto buscando assegurar efetivamente os direitos fundamentais, quebrando, paulatinamente, a rigidez do sistema processual, conforme se infere, inclusive, através da ruptura do princípio da tipicidade dos meios executivos e da concentração da execução no processo de conhecimento.

5.1 Hipóteses de flexibilização da congruência previstas em lei

Apesar de serem exceções em nosso ordenamento jurídico, já são consideráveis as hipóteses em que o legislador optou pela flexibilização da congruência ao pedido.

Inicialmente destacamos o Código de Defesa do Consumidor, Lei 8.078/90, que, em seu art. 84², privilegiou a efetividade da tutela pretendida, atribuindo poderes ao magistrado com o fito de conferir ao processo de consumo praticidade e aderência ao caso concreto (CAVALIERI FILHO, 2011, p. 344).

Da leitura do dispositivo em tela, depreendemos que a lei não se satisfaz com a conversão da tutela específica, a qual consiste no exato pedido

² Art. 84, CDC - Na ação que tenha por objeto o cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.

§ 1º A conversão da obrigação em perdas e danos somente será admissível se por elas optar o autor ou se impossível a tutela específica ou a obtenção do resultado prático correspondente.

§ 2º A indenização por perdas e danos se fará sem prejuízo da multa (art. 287, do Código de Processo Civil).

§ 3º Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou após justificação prévia, citado o réu.

§ 4º O juiz poderá, na hipótese do § 3º ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando prazo razoável para o cumprimento do preceito.

§ 5º Para a tutela específica ou para a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz determinar as medidas necessárias, tais como busca e apreensão, remoção de coisas e pessoas, desfazimento de obra, impedimento de atividade nociva, além de requisição de força policial.



do autor, em perdas e danos, o que Cavalieri (2011, p. 344), adequadamente, chama de “prêmio de consolação”. O que a lei busca é a concretização do direito da parte e, para tanto, viabiliza a possibilidade de o juiz impor multa diária ao réu independentemente de pedido do autor nesse sentido. Isto é, o dispositivo confere à autoridade judiciária o poder de decidir além do pedido, ou seja, proferir uma decisão ultra petita, sem que esta padeça de nulidade. Para tanto, é exigido apenas que a multa fixada seja suficiente ou compatível com a obrigação a ser cumprida, podendo, inclusive ultrapassar o valor da obrigação em questão uma vez que sua natureza é coercitiva e não indenizatória.

O teor do referido dispositivo consumerista foi posteriormente transportado para o Código de Processo Civil pela Lei nº 8.952, de 1994 (Reforma do Processo Civil), que modificou o art. 461³.

Os referidos artigos (84, do CDC, e 461, do CPC) conferem amplo poder de execução ao magistrado, uma vez que trazem a possibilidade de que, a seu critério, determine medidas necessárias para a consecução do resultado prático pleiteado, através de um rol exemplificativo, facultando ainda a possibilidade de realizar conversão entre uma e outra caso se mostre mais adequada do que a que porventura a parte tenha requerido.

Ao analisar tais dispositivos, o processualista Luiz Guilherme Marinoni (2003) vai além e afirma que eles não só permitem a utilização de

³ Art. 461, CPC - Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.

§ 1º A obrigação somente se converterá em perdas e danos se o autor o requerer ou se impossível a tutela específica ou a obtenção do resultado prático correspondente.

§ 2º A indenização por perdas e danos dar-se-á sem prejuízo da multa (art. 287).

§ 3º Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou mediante justificação prévia, citado o réu. A medida liminar poderá ser revogada ou modificada, a qualquer tempo, em decisão fundamentada.

§ 4º O juiz poderá, na hipótese do parágrafo anterior ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando-lhe prazo razoável para o cumprimento do preceito.

§ 5º Para a efetivação da tutela específica ou a obtenção do resultado prático equivalente, poderá o juiz, de ofício ou a requerimento, determinar as medidas necessárias, tais como a imposição de multa por tempo de atraso, busca e apreensão, remoção de pessoas e coisas, desfazimento de obras e impedimento de atividade nociva, se necessário com requisição de força policial.

§ 6º O juiz poderá, de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva.



meio executivo diverso do postulado pela parte, como também contemplam a possibilidade de imposição de fazer (ou não fazer) distinta da pretendida, conforme podemos vislumbrar em seus ensinamentos:

Ademais, está expressa, nos arts. 461 do CPC e 84 do CDC, a possibilidade de o juiz dar conteúdo diverso ao fazer ou ao não fazer pedido, ou melhor, impor outro fazer ou não fazer, desde que capaz de conferir resultado prático equivalente àquele que seria obtido em caso de adimplemento da “obrigação originária”. Assim, por exemplo, se é requerida a cessação da poluição, e o juiz verifica que basta a instalação de certa tecnologia para que ela seja estancada (um filtro, por exemplo), outro fazer deve ser imposto.

Adiante, Marinoni (2003) categoricamente afirma que “o juiz, diante dos artigos 461 do CPC e 84 do CDC, pode deixar de lado, além do meio executivo solicitado, o próprio pedido mediato”. Ressalva, todavia, que a liberdade atribuída ao magistrado não poderá ficar completamente a sua mercê, sob pena de arbitrariedades, devendo, portanto, ser controlada pela proporcionalidade.

Outra hipótese de mitigação do princípio da congruência encontra-se prevista no art. 920⁴ do CPC, o qual consagra o princípio da fungibilidade das ações possessórias. De acordo com o dispositivo, é possível que a parte intente qualquer das espécies – interdito proibitório, manutenção na posse e reintegração de posse – indistintamente, e, conforme o caso, o magistrado a converterá, *ex officio*, naquela que for adequada.

O respeitado civilista Carlos Roberto Gonçalves (2011, p. 137) aduz:

[...] se a ação cabível for a de manutenção de posse e o autor ingressar com ação de reintegração de posse, ou vice-versa, o juiz conhecerá do pedido da mesma forma e determinará a expedição do mandado adequado aos requisitos provados. É uma aplicação do princípio da *mihi factum dabo tibi jus*, segundo o qual a parte expõe o fato e o juiz aplica o direito.

⁴ Art. 920, CPC - A propositura de uma ação possessória em vez de outra não obstará a que o juiz conheça do pedido e outorgue a proteção legal correspondente àquela, cujos requisitos estejam provados.



No mesmo horizonte assevera Arruda Alvim: “a alteração do *nomem juris* da ação não importará infração à regra da proibição de julgamento ultra petita, mesmo porque tal providência insere-se na regra da *mihi factum, dabo tibi jus*” (ALVIM, 2003, p. 676).

Para o pensamento tradicional, esse seria um clássico quadro de extrapetição. Todavia, o legislador deixou expressa a possibilidade de conversão das ações, flexibilizando a adstrição ao pedido para que se proteja e assegure o direito ofendido, no caso, a posse.

Outra expressa exceção à regra da adstrição ao pedido trata-se daquela disposta no art. 129⁵ do CPC. Nesse caso, se o juiz observar que as partes fazem uso do processo como instrumento para alcançar certo fim ilícito, deverá o juiz proferir decisão fora do pedido com o escopo de frustrar os objetivos dos falsos litigantes (DIDIER JR; SARNO; OLIVEIRA, 2011, p. 319). VALLISNEY DE SOUZA, *apud* DIDIER JR., SARNO e OLIVEIRA (2011, p. 320) discute um exemplo bastante interessante que ilustra nitidamente a situação:

Em conluio dois invasores de terras combinam entrar um contra o outro com ação de reintegração de posse na propriedade do Poder Público, a fim de que possam legitimar pela ordem judicial a pretendida invasão. [...] Ao tomar conhecimento desse ato simulado, o juiz não julga procedente nem improcedente a reintegração, mas, ao mesmo tempo, declara a propriedade do Estado.

5.2 Hipóteses jurisprudenciais de flexibilização do princípio da congruência

Apesar de não se tratar de hipótese prevista em lei, a jurisprudência tem admitido a flexibilização do princípio congruência nos casos de ações em que se pleiteia benefício previdenciário por incapacidade.

Não raramente, magistrados têm se deparado com pedidos de aposentadoria por invalidez, contudo depois de realizada perícia médica muitas vezes chega-se à conclusão de que a parte não faz jus ao benefício solicitado por não preencher seus requisitos, mas sua situação fática mostra-

⁵ Art. 129, CPC - Convencendo-se, pelas circunstâncias da causa, de que autor e réu se serviram do processo para praticar ato simulado ou conseguir fim proibido por lei, o juiz proferirá sentença que obste aos objetivos das partes.



se suficiente para a concessão de benefício diverso, v.g., o auxílio-doença ou auxílio-acidente.

A incapacidade pode ser entendida como “a inaptidão do segurado para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a subsistência ou para sua vida diária, em decorrência de doença ou lesão, conforme a circunstâncias sócio-culturais imanentes ao segurado” (CHELOTTI, 2011, p. de internet), podendo ser classificada de acordo com seu grau, sua duração e com a atividade desenvolvida pelo segurado. De acordo com a caracterização desses três parâmetros é que se verificará qual o benefício previdenciário adequado ao caso concreto.

O Superior Tribunal de Justiça já manifestou seu posicionamento acerca do tema, sendo relevante destacar trecho do voto da Ministra Laurita Vaz:

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. PEDIDO INICIAL. VERIFICAÇÃO DO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. ADEQUABILIDADE. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DIVERSO AO SEGURADO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que não constitui julgamento extra ou ultra petita a decisão que, verificando não estarem atendidos os pressupostos para concessão do benefício requerido na inicial, concede benefício diverso cujos requisitos tenham sido cumpridos pelo Segurado.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão hostilizada por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido.

[...]

O pleito não merece acolhida. Não havendo argumento suficiente para a reconsideração da decisão agravada, mantenho-a, na íntegra, por seus próprios fundamentos, litteris: “O recurso não merece prosperar. Isso porque, diante da relevância social e alimentar dos benefícios de previdência e assistência social, este



Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão de que não constitui julgamento extra ou ultra petita a decisão que, verificando não estarem atendidos os pressupostos para concessão do benefício requerido na inicial, concede benefício diverso cujos requisitos tenham sido cumpridos pelo Segurado. Assim, pode o julgador, desde que preenchidos os requisitos legais, apreciar os fatos, de ofício e moldar a hipótese ao benefício cabível. (grifos nossos)⁶

Sob argumentação semelhante, a doutrina já tem se manifestado também pela possibilidade de mitigar-se o princípio da congruência nas ações de alimentos, sendo possível ao juiz arbitrar valores superiores ao pleiteado ou ao ofertado caso entenda serem estes inadequados. Zeno Veloso, citado por Didier Jr., Sarno e Oliveira, (2011, p. 316) defende:

O credor pode concordar com o valor sugerido pelo devedor, e o juiz arbitrará o *quantum* dos alimentos. Mas a atuação do juiz não é passiva – sendo necessária, ainda, a intervenção do Ministério Público –, e mesmo que o credor não reclame do valor da oferta, pode o juiz, conforme as circunstâncias, e sopesando as necessidades do(s) alimentado(s) e as possibilidades do alimentante.

Citado na mesma obra, Yussef Said Cahali, partilha do mesmo entendimento: “Assim, pode o juiz, tanto na oferta do devedor como no pedido do credor fixar os alimentos em quantitativo superior ao pretendido na inicial, sem importar arbitramento em decisão *ultra petita*, ou *extra petita*”.

O Superior Tribunal de Justiça tem acolhido tal entendimento doutrinário, conforme demonstram os recentes julgados:

CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO INVESTIGATÓRIA DE PATERNIDADE CUMULADA COM ALIMENTOS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. APELAÇÃO RECEBIDA NO EFEITO DEVOLUTIVO. POSSIBILIDADE DE COBRANÇA DE

⁶ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AgRg no Ag 1232820. T5. Min. Laurita Vaz j. 26/10/2010. DJe. 22/11/2010.



PENSÃO PROVISÓRIA. JULGAMENTO *EXTRA* E *ULTRA PETITA* NÃO CONFIGURADO. SÚMULA N. 7-STJ. MULTA APLICADA AOS ACLARATÓRIOS. IMPUGNAÇÃO DEFICIENTE.

I. A condenação aos alimentos fixados em sentença de ação de investigação de paternidade pode ser executada de imediato, pois a apelação que contra ela se surge é de ser recebida no efeito meramente devolutivo.

II. O pedido de pensionamento formulado nessa espécie de demanda é meramente estimativo, não se configurando decisão *ultra* ou *extra petita* a concessão de valor maior que o postulado na exordial. Precedentes do STJ.⁷ (grifos originais)

Ao proferir seu voto no supracitado julgado, o Ministro Aldir Passarinho Júnior, relator, afirma:

Tampouco há que se falar em nulidade do acórdão objurgado, eis que os alimentos reclamados na exordial são meramente estimativos, a sua fixação se faz após a instrução do processo, inclusive porque, ao postular, sequer o autor ou sua representante sabem, com precisão, quais as exatas fontes de renda do réu investigado, o que somente vem revelado com a prova que é feita depois, no curso da lide. [...] Apreciando hipóteses semelhantes, a Egrégia 3ª Turma assim se pronunciou: “CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO REVISIONAL DE ALIMENTOS - FIXAÇÃO EM VALOR SUPERIOR AO PEDIDO NA INICIAL - DECISÃO *ULTRA PETITA* NÃO CARACTERIZADA. I - Os alimentos devem ser fixados na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada (art. 400, do Código Civil). Não constitui decisão *ultra petita* o eventual arbitramento em montante superior ao do pedido na inicial, uma vez que este serve, apenas, de mera estimativa. II - Na determinação do *quantum*, o

⁷ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Resp 595.746. T4. Min, Aldir Passarinho Júnior. j. 02/12/2010. DJe. 15/12/2010. p.152



juiz, no uso do prudente arbítrio, deve ter em conta as condições sociais do alimentado. Em tais casos, ocorrendo fato superveniente ao ajuizamento da ação, influenciador do julgamento da causa, cumpre ao magistrado tomá-lo em consideração ao decidir. Deve a tutela jurisdicional compor a lide como a mesma se apresenta no momento da entrega (art. 460, do CPC). III - Recurso não conhecido.”.⁸

6 CONCLUSÕES

O princípio da demanda, como um dos sustentáculos da segurança jurídica, possui importância fundamental no ordenamento jurídico, contudo, diante de todo o exposto resta claro que, em muitos casos, torna-se obstáculo à justiça, isto é, a uma prestação jurisdicional efetiva, capaz de tutelar direitos em vez de declará-los, sendo, por isso, imprescindível a sua flexibilização.

As mitigações ao princípio da congruência são corolários da nova concepção processual que adveio com o Estado Constitucional Democrático, o qual conferiu prioridade aos direitos fundamentais e força normativa aos princípios.

A linha sobre a qual se apóiam as mitigações ao princípio da demanda é tênue e caminha entre a tutela efetiva de direitos e a segurança jurídica, pela qual sempre se pautou o Processo Civil. Por essa razão apresentam-se ainda em caráter excepcional e a jurisprudência se mostra cautelosa.

Resta clara a importância de relativizar a congruência ao pedido diante do caso concreto, no entanto há que se ter prudência para evitar que a maior de liberdade facultada aos magistrados com objetivo de promover o acesso à justiça dê azo a arbitrariedades. Há que se apelar ao bom senso das autoridades judiciárias, tendo como via de controle o princípio da razoabilidade, e sem perder de vista o respeito a princípios como o do contraditório e do devido processo legal. Observados esses parâmetros, entende-se pela fundamentalidade das mitigações à congruência.

Em face da previsão legal de dispositivos que facultam aos

⁸ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Resp 39.201. T3. Min, Waldemar Zveiter.j. 02/08/1994. DJ 12/09/1994 p. 23.761.



magistrados decidir além ou fora dos pedidos, e ainda em razão das construções doutrinárias e jurisprudenciais que surgem nesse horizonte, a perspectiva que se tem é de que as hipóteses de flexibilização sejam cada vez mais comuns diante da complexidade das relações jurídicas.

REFERÊNCIAS

ALVIM, Arruda. **Manual de Direito Processual Civil**: processo de conhecimento. V. 2. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

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. Disponível em: < http://ufpr.academia.edu/SergioCruzArenhart/Papers/153638/Reflexoes_sobre_o_principio_da_demanda>. Acesso em: 02 set 2011.

BUENO, Cássio Scarpinella. Bases para um pensamento contemporâneo do direito processual civil. In: CARNEIRO, Athos Gusmão. CALMON, Petrônio (org.). **Bases científicas para um renovado direito processual**. 2 ed.. Salvador: Jus Podivm, 2009. Disponível em: <<http://www.fadiva.edu.br/Documentos/posgraduacao/materiaispos/Mauricio/basesparaumpensamentointemporaneododireitoprocessualcivil.pdf>>. Acesso em: 13 set. 2011.

CAMARGO, Margarida Maria Lacombe. **Hermenêutica e argumentação**: uma contribuição ao estudo do Direito. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Direito do Consumidor**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

CHELOTTI, João Paulo. **Benefícios previdenciários por incapacidade e o princípio da congruência no Direito Processual Civil brasileiro**. Jus



Navigandi, Teresina, ano 16, n. 2773, 3 fev. 2011. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/18409>>. Acesso em: 26 ago. 2011.

CRUZ, Danilo Nascimento; CRUZ, Karine Rodrigues Piauilino. **Processo Civil contemporâneo**: aspectos conceituais, constitucionalização e tutela jurisdicional efetiva. Revista do Tribunal Regional da 1ª Região, Brasília, v. 22, n. 8, out. 2010. Disponível em: <<http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/O%20PROCESSO%20CIVIL%20CONTEMPORANEO%20-%20ASPECTOS%20CONCEITUAIS.pdf>>. Acesso em: 10 set. 2011.

DIDIER JR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de Direito Processual Civil**. V.2. 6.ed. Salvador: Jus Podivm, 2011.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. Vol. 3. 3 ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**: direito das coisas. V. 5. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MARINONI, Luiz Guilherme. As novas sentenças e os novos poderes do juiz para a prestação da tutela jurisdicional efetiva. **Genesis - Revista de Direito Processual Civil**, n. 29, jul./set., 2003. Disponível em: <<http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Luiz%20G.%20Marinoni%203%29%20-%20formatado.pdf>>. Acesso em: 10 set 2011.

_____. **Do processo civil clássico à noção de direito à tutela adequada ao direito material e à realidade social**. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 335, 7 jun. 2004. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/5046>>. Acesso em: 30 ago 2011.

_____. **Direito fundamental de ação**. Disponível em: <<http://>



atualizaçãojuridica.com.br/ artigos/direito-processual-civil/102-direito-fundamental-de-acao-marinoni > 2007?. Acesso em: 13 de set 2011.

MONTESQUIEU. **O espírito das leis**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Notas sobre o problema da 'efetividade' do processo**. In: Temas de direito processual, 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1984, p. 33

SANTOS, Sandro de Rezende. **A nova perspectiva do princípio da adstrição no Código de Processo Civil**. Conteúdo Jurídico, Brasília: 29 out. 2010. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.29489>>. Acesso em: 26 ago. 2011.

EL PRINCIPIO DE LA DEMANDA Y LAS RELATIVIZACIONES DE LA CONGRUENCIA COM EL PEDIDO ANTE EL NUEVO PROCEDIMIENTO CIVIL

RESUMEN

Este artículo discute el principio de la demanda, destacando la relativización que sufrió debido a la nueva perspectiva procesal constitucional contemporánea, cuya máxima es garantizar una prestación jurisdiccional efectiva, es decir, rápida y eficaz. De este modo, en contraposición a muy valorada seguridad jurídica, aparece cierto grado de relajamiento de la correlación de la sentencia a las peticiones de las partes, permitiendo que el juez tenga una mayor libertad de decisión. Hay medidas de mitigación ya definidas por el legislador en disposiciones del Código de Procedimiento Civil, así como ya emergen entendimientos jurisprudenciales que eliminan



la nulidad de las decisiones que están más allá o fuera del pedido. Esto es aplicable a acciones que buscan los beneficios previdenciários y también las acciones de alimentos.

Palabras clave: Nuevo Procedimiento Civil. Principio de la Demanda. Adecuación a la petición. Mitigación.

