

O Princípio da Congruência no Processo Civil e os Fatos Supervenientes.

Celso Neves

Professor Titular de Direito Processual Civil da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

1. O processo civil é dominado pelo princípio da *congruência*, que vincula a sentença à postulação do autor, ressalvado o *iura novit curia*. O juiz é absolutamente livre no dizer o direito, mas *secundum allegata et probata partium iudicare debet*. A essa mesma linha estão as máximas de trânsito corrente: *nemo iudex sine actore; ne procedat iudex ex officio; ne eat iudex ultra petita partium; narra mihi factum dato tibi ius*. A *lide* é, pois, o alvo da cognição do juiz, delimitando, subjetiva e objetivamente, a área de sua atividade jurisdicional no processo de conhecimento. Em nosso direito positivo, corresponde ao *meritum causae*, sempre edificado com elementos do conflito de interesses, *anteriores ao processo* e para ele transpostos, *total ou parcialmente*.

Outras questões todavia, ocorrem, próprias do *plano processual*, a que o juiz também tem acesso, já aqui de ofício: os chamados *pressupostos processuais* e as *condições da ação*, aqueles, requisitos de validade do processo e, estas, elementos que definem a viabilidade do exame do mérito. Entre as últimas está a *legitimatío ad causam* pela qual se define a pertinência subjetiva da *ação* na pessoa que a exercita. A impertinência, nesse plano, leva à *carência da ação*, com a conseqüente extinção do processo, sem solução da *lide*.

2. Embora os chamados *efeitos substanciais do pedido* ou, mais simplesmente, os *efeitos do processo* tenham levado à idéia da denominada *retroatividade da sentença*, o certo é que a *solução da lide*, vinculada ao *princípio da congruência*, reporta-se ao que, *tunc temporis*, se pediu. Daí dizer Sérgio Costa: “Il tempo impiegato dal giudice ad atuare la legge, non deve andare a danno di colui che la chiesto “l’attuazione della legge avendo ragione” Todavia — é ainda de Sérgio Costa a obser-

vação — “L’integrale applicazione del principio suddeto è però temperato dalle regole seguenti: a) il giudice dovrà conoscere anche dei fatti costitutivi dell’azione e del diritto venuti ad esistere durante il processo (*jus superveniens*); esempio: A chiede il pagamento di un débito soggetto a termine, prima che il termine sia scaduto; se il termine scada durante il processo, il giudice dovrà accogliere la domanda; b) il giudice dovrà dichiarare cessata la materia del contendere, se durante la lite si è verificato un fatto estintivo dell’azione o diritto; esempio: il debitore paga il debito dopo la citazione. In queste due case tuttavia, le spese saranno regolate con criteri d’equità, e non seguiranno senz’altro la soccombenza.” (*Manuale di Diritto Processuale Civile*, Torino, 1959, n.º 21, p. 28 a 31).

CHIOVENDA já o dissera, proficientemente: “L’applicazione rigorosa del principio che “la legge deve attuarsi come se ciò avvenisse al momento della domanda” porterebbe a due conseguenze pratiche: a) che il giudice non dovrebbe tener conto dei fatti *estintivi* del diritto posteriori alla domanda; b) che non dovrebbe tener conto dei fatti *costitutivi* del diritto de dell’azione posteriori alla domanda. Di questo rigori in entrambe la applicazioni ha tracce il diritto romano classico. Nel diritto moderno, questo rigore è escluso afiatto dal principio della economia dei giudizi. Conseguentemente il giudice pronuncia in base a quanto risulta alla chiusura della discussione, e quindi: a) *assolve* il convenuto se il diritto si è estinto durante la lite (era già la massima dei sabiniani: *omnia iudicia esse absolutoria*); b) *accoglie* la domanda se il fatto su cui si fondava, si è verificato durante la lite (*ius superveniens*). In questo secondo caso, conviene però che non si tratti di domanda *nuova*, secondo i principii della identificazione delle azioni”. (*Principii*, 3.^a ed., Napoli, 1923, p. 150).

Percebe-se, em foco, a relação de direito material deduzida no processo, a *res in iudicium deducta*, e a superveniência de fatos que possam interferir na sua estrutura originária e, consequentemente, na configuração do *petitum*, a que o juiz deve responder com a *solução da lide*. Ainda aí, sem embargo do princípio da *inalterabilidade*, não se pode deixar de reconhecer a eficácia de fatos supervenientes que atinjam o *meritum causae*, em sua essência mesma, impondo uma tutela adequada à situação nova, para a própria ressalva da ordem jurídica.

3. O princípio da imutabilidade do pedido não implica, pois, necessariamente, o da repristinação da sentença ao momento da propositura da ação. A sentença tem, também, o seu

momento e seria contra o princípio da economia processual e o *fim imediato* da realização do direito objetivo que nela não se atendesse aos *atos supervenientes* aptos à determinação de modificações na solução, ou de *questões processuais*, ou da própria *lide*. A *fortiori* quanto àqueles, porque pertinentes a uma *relação jurídica continuativa*, suscetível de ser afetada, em seu desenvolvimento, por circunstâncias novas que lhe alterem a configuração, ou subjetiva, ou objetiva. A extinção do processo pelo fato superveniente da morte de um dos litigantes, quando intransmissível a situação processual do *de cuius*, é exemplo de tal afetação. A perda ulterior do *interesse de agir*, por efeito de *fato superveniente* eliminativo de incerteza jurídica que tenha determinado ação declaratória, é outro aspecto do mesmo fenômeno.

Assim como o *interesse de agir* pode desaparecer, no curso do processo, assim também pode desaparecer a *legitimatio ad causam*, como conseqüência de *fato superveniente*. O Código de Processo Civil de 1973 tem regra expressa a respeito, em seu artigo 462: “Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença”. Não se toca, aí, no princípio da *inalterabilidade do pedido* que informa os textos dos artigos 264 e 294. Coordena-se a norma à disciplina do art. 303 que enseja arguição ulterior quanto ao *ius superveniens*, à matéria que caiba no ofício do juiz e às alegações para as quais não haja *momento processual preclusivo*, envolvendo os temas relativos a *pressupostos processuais* e *condições da ação*, de que podem resultar a *extinção do processo*, segundo o disposto no art. 267 — IV.

O mesmo princípio levou o legislador português à regra do art. 663 do Código de Processo Civil vigente, de enunciado mais analítico mas de sentido e significado idênticos ao do nosso art. 462. *De lege lata*, pois, a sentença há de considerar a situação fático-jurídica, tal como se apresente *no momento de sua prolação*.

MOREIRA PIMENTEL, em comentário a esse texto do atual Código de Processo Civil brasileiro, observa que, na “aplicação do chamado *ius superveniens* não se está diante de causa nova (a tanto equivaleria a mudança do pedido) mas sim da ocorrência de fato, com força modificativa, constitutiva ou extintiva do direito, durante o curso da lide. Mas se trata do mesmo fato que, se existente ao tempo do ajuizamento da demanda, condu-

ziria à mesma solução judicial.” (Com. ao C.P.C. de 1973, ed. da Rev. dos Tribs., v. III. p. 521).

4. Liberdade ainda mais ampla se há de reconhecer ao juiz, na atuação da lei, quando as circunstâncias supervenientes, no plano dos fatos, atinjam, ou os *pressupostos processuais*, ou as *condições da ação*, cuja apreciação é anterior à *lide*, propriamente dita e concebida. *Aqui, a sua atividade não é afetada pelo princípio da congruência*, porque as questões pertencem ao *officium iudicis*, independentemente a sua apreciação e solução de arguição da parte. A relação *pedido-sentença*, relativa ao *meritum rei*, não está, pois, em jogo, afastando o próprio tema da *inalterabilidade*. *Sobre pressupostos processuais e condições da ação o juiz não está adstrito a pedido da parte nem a momento processual preclusivo*.

Segundo anota o saudoso mestre MACHADO GUIMARÃES, quando o juiz, “antes de resolver sobre a existência da relação jurídica em litígio — decide da legitimação das partes, versa esta decisão sobre a titularidade do *direito de ação* e não da relação jurídica em litígio; não inquire o juiz se o autor é, efetivamente, senhor do direito que ajuizou e sim se é ele a pessoa a quem a lei reconhece a faculdade de pedir a providência que é objeto da demanda e se o réu é a pessoa em face de quem o pedido podia ser feito. Trata-se, em última análise, de saber se o contraditório se estabeleceu entre as pessoas legalmente habilitadas — questão esta a ser decidida *em sentido processual*, não em sentido material. Reconhecido o caráter abstrato do direito de ação, não pode a *legitimatatio ad causam* ser conceituada como um pressuposto da sentença favorável, o que vale dizer, uma condição de procedência da ação. Não é, também, uma preliminar de mérito, mas uma preliminar ao conhecimento do mérito, isto é, uma questão a ser decidida antes do mérito”. (*Estudos de Direito Processual* — ed. 1969 — p. 99).

Os *pressupostos processuais* e as *condições da ação* implicam, portanto, problemas de índole *processual*, anteriores ao mérito, sobre os quais, com ou sem arguição das partes, deve o juiz pronunciar-se, para ressalva da validade do julgamento sobre a *lide*. Pertencente ao âmbito das condições da ação, a *legitimatatio ad causam* situa-se nesse plano em que o *ius superveniens* não encontra nenhum obstáculo na *inalterabilidade* do pedido, só atinente ao *meritum causae*.

Quem perdeu atributo que antes tinha, essencialmente elementar da legitimação, com ele perdeu a própria legitimação.

Com isso o que se afirma é que a *carência da ação* pode ser, ou originária, ou superveniente, eliminando, em ambos os casos, o julgamento do mérito.

Exclua-se, todavia, o antijurídico, maxime em face da regra do art. 219, do C.P.C., que enuncia os efeitos da citação válida, entre os quais estão, na área do direito material, a *constituição em mora e a interrupção da prescrição*, desde que a *litigiosidade da coisa* não excede as raias do processual e só envolve *bens corpóreos* sobre os quais ver-se a *lide*. Ademais, a noção de atentado (C.P.C., art. 879) estabelece a linha divisória entre os atos lícitos e os atos ilícitos *das partes* posteriores à *litispendência*, definíveis segundo seja *legal* ou *ilegal a inovação* deles resultante. Daí a conceituação de PONTES DE MIRANDA: “Atentado é criação de situação nova ou mudança de *status quo*, pendente a *lide*, lesiva à parte e sem razão de direito.” (*ob. e tomo cit.*, p. 241). Retenha-se esta última proposição: “*sem razão de direito*”.

Não há, pois, atentado, se a inovação tem razão de direito, isto é, se decorre do exercício regular de um direito. O *reprobatum a iure* que estava na definição de Valasco é elemento essencial à configuração do atentado, ainda hoje, quando se estabelece como elemento essencial dele o ser *ilegal a inovação no estado de fato*. Ademais, entre as exceções contra o atentado relacionadas por LOBÃO estão as 9.^a e 10.^a: “que aquelle, que argue o Atentado, tendo noticia delle, o não arguiu logo; mas antes proseguio a causa principal, respondendo sobre ela a seu favor, Lancellot. p. 2, C. 4 Limit. 15. a n.º 22 et 24, porque se presume renunciado o attentado, Lancellot supra Ferreir. de Nov. Opor. L. 5. Disc. 2. n.º 44, Silv. ad Ord. L. 3. T. 73, in pr. n.º 24, Card. do Luc. de Iudic. Disc. 18, n.º 46.: (10.º) que o argüido Attentado foi cometido por consentimento expresso, ou tácito do Adversário, que presente, ou não contradisse, nem impedia podendo, Lancellot. supra Limit. 16: Como porém o Attentado e o espólio, quanto a restituição, fraternisão; veja-se o que neste caso a respeito do espólio consentido, e não impugnado, discorri no meu Tract. dos Interdict., e Remed. Possessor. § 218, e sua Nota.” (*Açções Summarias*, Lisboa, 1825, T. I. p. 261-262).

Essas noções subsistem em nosso direito atual, em que a inovação confere *ação incidental*, de cujo exercício resulta o *processo dispositivo* de atentado. Acresce que não há *atentado de terceiro*, assinalando LOBÃO, a respeito: “Da palavra, *seu a Porte*, etc. se infere que o Terceiro, que não he Parte citada,

não comete attentado”. (*Ob. cit.* p. 253). A essa mesma linha conceitual, o enunciado do art. 879 do Código de Processo Civil vigente é expressivo, a propósito.

Aí estão, em termos amplos, os parâmetros pelos quais se apura a viabilidade, ou não, de se considerar, na sentença, o *fato superveniente* que se há de acomodar ao *princípio da congruência*.