

FACULDADE DE DIREITO DA
UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

FELIPE DE ARAÚJO CAPETO

Nº USP 10338520

ORIENTADOR: FLÁVIO LUIZ YARSHELL

A CAUSA DE PEDIR E A EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA

SÃO PAULO

2021

FELIPE DE ARAÚJO CAPETO

Nº USP 10338520

A CAUSA DE PEDIR E A EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA

Tese de Láurea apresentada ao Departamento de Direito Processual da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, sob a orientação do Professor Titular Flávio Luiz Yarsehll, como requisito parcial para obtenção do título de bacharel em Direito.

FACULDADE DE DIREITO DA
UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

São Paulo

2021

AGRADECIMENTOS

Agradeço aos professores Flávio Luiz Yarshell, Antônio Carlos Marcato e José Roberto dos Santos Bedaque por despertarem em mim a curiosidade sobre o direito processual civil e por me ensinarem valiosas lições. Agradeço, também, ao professor Fernando Campos Scaff por toda atenção e ensinamentos ao longo dos cinco anos de graduação.

Agradeço à minha família, especialmente a meus pais, Elson e Valéria, e a minha irmã, Giovanna, por todo apoio moral e material, sem os quais este trabalho não existiria.

Agradeço, por fim, a minha companheira de longa data, Marcela, e aos meus estimados amigos de graduação, especialmente a João Guilherme, Gustavo, Alessandro, André, Alexandre, Nelson, Vinícius e Fogolin, por todos estes anos de companheirismo e ajuda mútua.

Sumário

I.	INTRODUÇÃO.....	5
II.	DA CAUSA DE PEDIR NO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO	7
1.	<i>Da compreensão sobre a “causa” no direito</i>	7
2.	<i>Da definição da causa petendi</i>	8
3.	<i>Das teorias estrangeiras que explicam a causa de pedir</i>	10
4.	<i>Da teoria eclética para explicar a causa de pedir no direito processual brasileiro</i>	12
5.	<i>Da causa de pedir próxima</i>	17
6.	<i>Da causa de pedir remota e sua relação com a causa de pedir próxima</i>	19
III.	DA RELAÇÃO ENTRE A CAUSA DE PEDIR E A EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA.....	25
1.	<i>Da causa de pedir no curso do processo e o princípio do iura novit curia</i>	25
2.	<i>Da eficácia preclusiva da coisa julgada</i>	29
3.	<i>Da amplitude da eficácia preclusiva da coisa julgada</i>	30
4.	<i>Da relevância da causa petendi para definição dos limites da eficácia preclusiva da coisa julgada.....</i>	33
IV.	CONCLUSÃO.....	41
V.	BIBLIOGRAFIA.....	43

I. INTRODUÇÃO

A teoria geral do processo civil é um campo muito fértil para discussões teóricas e doutrinárias. Por essa razão, a causa de pedir é um tema interessantíssimo para se debruçar e entender parte fundamental da lógica do sistema processual brasileiro.

Em que pese o instituto pareça demasiadamente teórico e distante da prática, a verdade é que o resultado de uma análise acerca do conteúdo da causa de pedir pode ter grande repercussão sobre a operabilidade do processo civil.

O motivo disso é que um estudo detido sobre a relação próxima da causa petendi com outros institutos tem como pano de fundo uma discussão muito relevante para o processo civil: o constante tensionamento entre os valores de segurança jurídica e de justiça.

A causa de pedir é um dos elementos da ação, ao lado de partes e pedido. De todo modo, ela certamente é um elemento um tanto quanto espinhoso, mas muito relevante para a identificação da demanda e do objeto litigioso do processo. Motivos estes que levam a conclusão de que o tema merece uma atenção doutrinária.

Entre as razões que levam os estudiosos do direito a pesquisar o tema, o mais ou um dos mais importantes é a estreita relação que a causa petendi tem com a identificação da demanda, porque isso reflete na aplicação prática de diversos institutos, como a coisa julgada, a litispendência, a estabilização da demanda e o alcance do limite da eficácia preclusiva da coisa julgada.

Desta forma, se mostra muito importante compreender de modo claro o que vem a ser a causa de pedir e do que ela é composta. Para tal tarefa, é de se observar que existem algumas teorias que explicam a causa de pedir. As mais reconhecidas são a da substancialização e da individuação.

No cenário pátrio, há prevalência doutrinária da adoção da teoria da substancialização, a qual propõe que os fatos delimitam a causa de pedir. Em que pesem as autorizadas vozes que defendem tal teoria, é de se considerar uma perspectiva minoritária, mas engenhosa, que enxerga no sistema brasileiro uma teoria eclética. Para esta última, a *causa petendi* por ser composta de fatos e fundamentos jurídicos deve ser delimitada por esses dois elementos em equivalência de importância.

A relevância dos argumentos que embasam essa teoria eclética não pode ser desconsiderada e, no caso da eficácia preclusiva ainda que não se acolha integralmente a sua

proposta, ela chama a atenção para uma questão um tanto quanto relegada: a importância da norma que fundamenta a pretensão na identificação da ação.

Ao que parece, os fundamentos jurídicos ou causa de pedir remota recebem pouca importância da doutrina brasileira. Porém, para os operadores do direito essa postura pode ser muito prejudicial à compreensão da necessária e próxima relação entre o processo e o direito material.

Em certa medida, a relevância ou irrelevância dos fundamentos jurídicos pode ter uma grande repercussão prática, especialmente, sobre a eficácia preclusiva da coisa julgada, ou melhor, a amplitude desse instituto. Isso porque, a depender da maneira como se entende e conceitua a causa de pedir, é possível justificar determina restrição ou ampliação à eficácia preclusiva da coisa julgada. Por essa razão, a conceituação da causa petendi se mostrou essencial, seja no plano teórico, seja no plano prático.

Destaca-se, desde já, que não se pretende, necessariamente, indicar uma ou outra teoria da causa de pedir como opção correta ou mais adequada para o sistema processual brasileiro, mas apenas demonstrar que a adoção de uma ou outra tem reflexos práticos relevantes, de maneira que o tema não exaure sua importância no plano doutrinário.

II. DA CAUSA DE PEDIR NO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO

1. Da compreensão sobre a “causa” no direito

Iniciar qualquer explicação sobre a causa de pedir é atividade complexa que exige aprofundamento doutrinário. A principal razão dessa necessidade está no fato de que não há um tratamento legal desenvolvido sobre o instituto. Diante disso, é a doutrina que investiga e delimita a *causa petendi*.

A causa, como antecedente necessário de algum resultado ou consequência, suscita debate filosófico que, apesar de interessante, extrapolaria os limites do presente trabalho. De todo modo, é natural e intuitivo que determinado fenômeno tenha atrás de si uma relação de causalidade que o justifique¹. Tal noção não é diferente com os fenômenos jurídicos.

Ciente da importância da causalidade do ponto de vista jurídico, mostra-se indispensável, ao menos, diferenciar a “causa” a que se refere o direito processual - ao tratar da causa de pedir - da “causa” como razão jurídica de determinada obrigação jurídica no campo do direito material.

Antônio de Junqueira de Azevedo explica, ao diferenciar a “causa” dos demais “elementos categoriais inderrogáveis” do negócio jurídico, que a “causa é um fato externo ao negócio, mas que o justifica do ponto de vista social e jurídico, enquanto o elemento categorial objetivo é justamente a referência, que se faz a esse fato no próprio conteúdo do negócio.”² Fato é que, à exceção dos negócios causais³, a causa é um elemento acidental e externo à relação analisada no campo do direito material.

No campo processual, Lírio Hoffmann Júnior sintetiza a “causa” como: “os motivos que induzem a parte a dirigir-se a juízo para postular por tutela jurídica”⁴. Dessa forma, ela é o que dá amparo fático e jurídico ao pedido formulado pela parte.

¹ HOFFMANN, Lírio Júnior. A eficácia preclusiva da coisa julgada material no direito processual civil brasileiro: uma proposta ampliativa à luz do dever de boa-fé. 2018. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC-RS), Porto Alegre- RS. Disponível em <http://tede2.pucrs.br/tede2/handle/tede/8893>. Acesso em: 27 de junho de 2021. Pg. 136 e 139.

² AZEVEDO, Antônio Junqueira. Negócio jurídico: existência, validade e eficácia. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 149-150

³ Em que pese não seja elemento intrínseco ao negócio, a causa é sim relevante para a apreciação do negócio jurídico nos planos da validade e da eficácia. Isso porque, como explica o autor mencionado, a inexistência de causa nos negócios causais pode acarretar a nulidade do negócio, quando se tratar de causa pressuposta, ou na ineficácia superveniente, quando for hipótese de causa final.

⁴ HOFFMANN, Lírio Júnior. A eficácia preclusiva da coisa julgada material no direito processual civil brasileiro: uma proposta ampliativa à luz do dever de boa-fé. 2018. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia

Não se ignora que, do ponto de vista técnico, a causa de pedir também é um elemento identificador da ação, nos termos do §2º do art. 337 do Código de Processo Civil. Ou que ela é requisito da petição inicial, conforme art. 319, inciso III, do Código de Processo Civil.

Mas neste momento, o importante é consolidar que a causa de pedir é um instituto do direito processual de suma importância que ampara, no plano da ação, a pretensão daquele que requer uma tutela em juízo. Diferentemente do que ocorre com a causa no negócio jurídico, no qual ela é externa e accidental ao direito material, no processo civil a causa em que se baseia a pretensão é parte integrante e essencial da ação.

Portanto, a “causa” assume diferentes formas, funções e sentidos no campo do direito. No presente trabalho, a causa analisada é a *causa petendi* que, como já indicado, é elemento da ação fundamental para compreensão e operabilidade do processo civil brasileiro.

2. Da definição da causa petendi

Sobre a causa petendi, José Rogério Cruz e Tucci explica que ela é composta de fato (causa remota) e de fundamento jurídico (causa próxima). A primeira é a relação fático-jurídica existente entre as partes, enquanto a segunda se consubstancia no enquadramento da situação concreta à previsão abstrata contida no ordenamento jurídico e do qual decorre a juridicidade da primeira e a materialização, no pedido, da consequência jurídica pretendida pelo autor.⁵

Vale mencionar que a doutrina pátria não é muito uniforme nessa classificação entre causa remota e próxima, uma vez que diferentemente da forma como indica o autor acima mencionado, há quem denomine os fatos de causa de pedir próxima e os fundamentos jurídicos de causa de pedir remota.⁶

Nesse sentido, menciona-se a doutrina de Antônio Carlos Marcato, para quem a causa de pedir fática ou próxima é composta dos fatos constitutivos de seu afirmado direito à

Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC-RS), Porto Alegre- RS. Disponível em <http://tede2.pucrs.br/tede2/handle/tede/8893>. Acesso em: 27 de junho de 2021. p.140

⁵ TUCCI, José Rogério Cruz e. *A causa petendi no processo civil*. 2^a ed. São Paulo: RT, 2001, p. 154-155.

⁶ Daniel Amorim Assumpção Neves explica que “a causa de pedir próxima são os fatos e a causa de pedir remota é o fundamento jurídico, porque é dos fatos que decorrem os fundamentos jurídicos”. NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Código de Processo Civil Comentado*. – 4^º Edição ver. Atual. – Salvador: Editora JusPodivm, 2019. p. 587.

obtenção do bem da vida que reclama em juízo; já a causa de pedir remota ou jurídica seria o preceito pelo qual esses fatos geram o direito afirmado⁷.

A divergência de classificação é irrelevante do ponto de vista prático com sua importância somente no campo doutrinário. Apenas para fim de facilitar a discussão, adota-se a segunda classificação, ou seja, fatos compõe a causa de pedir próxima e fundamentos jurídicos, a causa de pedir remota.

A justificativa dessa forma de classificar os dois componentes da causa de pedir é que primeiro ocorrem os fatos (antecedente), surgindo em razão destes os fundamentos (consequentes). Parece uma forma lógica de compreender a causa de pedir, principalmente, se analisada a sua relação estreita com a noção de causalidade dentro do processo civil⁸.

Feita essa ponderação, retoma-se à ideia de composição da causa de pedir, cuja descrição minuciosa de seus elementos é tema extremamente complexo e controverso na doutrina. No que se refere ao elemento fático da causa de pedir, a questão se torna pedregosa quando se insere a ideia de que os fatos não são aqueles do mundo da vida, mas os fatos jurídicos ou até, por vezes, os fatos constitutivos do direito. Na definição do fundamento jurídico, a discussão toma uma proporção ainda mais obscura, sendo a exata identificação desse elemento algo de extrema dificuldade⁹.

Diante disso, mostra-se indispensável examinar de maneira mais aprofundada esses componentes da causa de pedir, principalmente, porque, como já mencionado, a forma como se comprehende a *causa petendi* pode ter repercussões práticas relevantes.

Porém, antes de descer a uma melhor compreensão das causas de pedir próxima e remota, mostra-se interessante analisar como a doutrina comprehende a identificação da causa de pedir.

⁷ MARCATO, Antônio Carlos. *Procedimentos especiais*. 16^a ed. Rev., atual e ampl. – São Paulo: Atlas, 2016. P. 25.

⁸ HOFFMANN, Lírio Júnior. A eficácia preclusiva da coisa julgada material no direito processual civil brasileiro: uma proposta ampliativa à luz do dever de boa-fé. 2018. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC-RS), Porto Alegre- RS. Disponível em <http://tede2.pucrs.br/tede2/handle/tede/8893>. Acesso em: 27 de junho de 2021.p.140

⁹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Código de Processo Civil Comentado*. – 4^º Edição ver. Atual. – Salvador: Editora JusPodivm, 2019. p. 586 - 587.

3. Das teorias estrangeiras que explicam a causa de pedir

Na empreitada de compreender melhor a causa de pedir, surgiram teorias acerca de seu conteúdo e limite. Duas teorias de influência estrangeira merecem destaque: a individuação e a substanciação. Pela repercussão que tais teorias tiveram no ordenamento pátrio, é de rigor expor o conteúdo delas com base nos ensinamentos das doutrinas brasileiras.

Como explica Monique Cheker, para teoria da individuação a identificação da causa petendi é feita com base na qualificação jurídica dos fatos, ou seja, nos seus fundamentos jurídicos¹⁰. Nesse sentido, a relevância dos fatos para definição da causa de pedir é diminuta.

No mesmo sentido é a explicação de Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes que ao descrever a teoria da individuação menciona que ela é delimitada pelo direito invocado, sendo que os fatos alegados possuem importância apenas para a instrução probatória, mas não para a identificação da causa de pedir¹¹.

Já na teoria da substanciação, continua Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes¹², a causa de pedir é definida justamente pelos fatos narrados, com a abrangência de todos os fundamentos jurídicos que poderiam ter servido de suporte para acolhimento do pedido, mesmo que não tenham sido alegados.

Interessante destacar que Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes, ao analisar as duas teorias à luz dos limites objetivos da coisa julgada, chega à síntese de que na teoria da individuação, a coisa julgada abrange todos os fatos que foram alegados e os poderiam ter sido alegados e não o foram, porém fica restrita ao fundamento jurídico invocado. Na teoria da substanciação, por sua vez, a coisa julgada limita-se aos fatos que embasam a ação proposta, alcançando todos os fundamentos jurídicos que poderiam, em tese, fundamentar os pedidos.

Outra explicação muito objetiva e clara sobre as teorias é feita por Antônio Carlos Marcato¹³. O mencionado autor ensina que para os adeptos da substanciação a causa petendi se resumiria ao fato ou conjunto de fatos que suportam a pretensão deduzida pelo autor e cita José Ignácio Botelho de Mesquita para concluir o seguinte:

“[...] importará sempre em mudança da ação, como, também, que a sentença pronunciada com base em dados fatos constitutivos torna

¹⁰ CHEKER, Monique. Reflexões sobre a causa de pedir: no direito processual brasileiro / Monique Cheker. - Brasília: ESMPU, 2014.p. 43

¹¹ LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 46

¹² Ibid. 2012. p. 47

¹³ MARCATO, Antônio Carlos. *Procedimentos especiais*. 16^a ed. Rev., atual e ampl. – São Paulo: Atlas, 2016. P. 25

improponível nova demanda entre as partes fundadas nos mesmos fatos, ainda que o autor da nova ação pretenda deles tirar uma nova consequência jurídica ou derivar uma nova relação jurídica ou estado de direito”.¹⁴

Ainda se baseando nos ensinamentos do Professor Marcato, é de se observar que para ele os defensores da teoria da individuação sustentam que a causa de pedir consiste na relação jurídica que se pretende fazer valer em juízo, de modo que os fatos que a embasam têm importância secundária¹⁵. Diante disso, o mencionado autor conclui que a sentença que decidir acerca da relação jurídica abrange todos os fatos que “pudessem ter sido alegados, em seu apoio, pelo autor, tornando impossível a propositura de uma nova demanda sobre a mesma relação jurídica, mesmo quando apoiada em fatos omitidos ou não alegados na primeira”¹⁶.

Boa parte da doutrina nacional afirma que o processo civil brasileiro teria adotado a teoria da substanciação, ainda que façam menção a necessidade de utilização do fundamento jurídico¹⁷. Como se verifica do estudo detido sobre o tema realizado por José Rogério Cruz e Tucci, a adoção de tal teoria é majoritária¹⁸. O mencionado autor justifica a adoção de tal teoria decorre da regra da eventualidade muito associada a um regime de preclusões que estabiliza a demanda, o que foi adotado conforme disposição expressa dos incisos I e II do art. 329 do Código de Processo Civil¹⁹.

De fato, a adoção da regra da eventualidade e de um sistema de preclusões rígidas parecem ser pressupostos para adoção de um sistema que tem a substanciação como teoria identificadora da *causa petendi*. Isso porque a possibilidade de alteração dos fatos narrados no decorrer do procedimento, tal qual ocorreria na individuação, tornaria impossível a definição da causa de pedir. Todavia, com uma regra expressa de concentração alegações na petição inicial, contestação e réplica e, consequente, estabilização da demanda, cria-se um sistema que evita retrocessos internos. Isso, além de tornar célere solução e facilitar o contraditório, favorece a identificação de uma determinada causa de pedir pelos fatos alegados e rebatidos pela parte contrário.

Vale observar, ainda, que à luz da teoria da substanciação a demanda estabilizada não necessariamente dará fim crise de direito material proposta. Isso porque alterado o conjunto fático apresentado relativo a um mesmo pedido, tal demanda não encontra óbice na coisa

¹⁴ Ibid. 2016. p. 25

¹⁵ Ibid. 2016. P. 25

¹⁶ MARCATO, Antônio Carlos. *Procedimentos especiais*. 16^a ed. Rev., atual e ampl. – São Paulo: Atlas, 2016. P. 25

¹⁷ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Código de Processo Civil Comentado*. – 4^º Edição ver. Atual. – Salvador: Editora JusPodivm, 2019. p. 586 - 587

¹⁸ CRUZ E TUCCI, José Rogério. A causa petendi no processo civil, 3^a ed., São Paulo, RT, 2009. P. 154.

¹⁹ Ibid. 2009, p. 158 – 159.

julgada anterior, pois foi modificado um dos elementos da ação: a causa de pedir²⁰. Tal conclusão está em plena harmonia com a essência do que é a teoria da substanciação, isto é, aquela que define a causa de pedir com base na causa de pedir remota (fatos).

Ao analisar a repercussão das duas teorias apresentadas até o momento, Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes conclui que as duas teorias possibilitam a apresentação de uma nova demanda relativa à mesma crise material²¹. A teoria da substanciação, como explicitado acima, permite a rediscussão à luz de um novo fato. A teoria da individuação possibilita a rediscussão de um mesmo fato a que se atribua um efeito jurídico, se observado sob o prisma de uma nova relação jurídica ou um novo fundamento jurídico²².

A possibilidade de rediscussão é fundamental para o objetivo do presente trabalho, qual seja, a relação existente entre a causa de pedir e institutos de relevância prática como a eficácia preclusiva da coisa julgada. Por essa razão, o tema será retomado mais à frente.

4. Da teoria eclética para explicar a causa de pedir no direito processual brasileiro

A adoção da teoria da substanciação no direito processual civil brasileiro encontra pouca resistência²³. Todavia, há fundamentos relevantes e convincentes para rejeitar a sua aplicabilidade no direito pátrio²⁴.

De fato, a literalidade do inciso III do art. 319 do CPC torna clara a não adesão da teoria da individuação, uma vez que o legislador foi expresso em mencionar que cabe ao autor indicar os fatos a que aduz corresponderem os efeitos jurídicos pretendidos. Tal exigência seria desprovida de sentido em um sistema que adotasse a individuação.

Contudo, o fato de afastar-se a teoria da individuação não significa uma automática adesão à teoria da substanciação. Até porque o inciso III do art. 319 do CPC faz menção expressa à necessidade de exposição dos fundamentos jurídicos. Diante de tal previsão causa estranheza a irrelevância com que parte relevante da doutrina pátria trata os fundamentos jurídicos (causa petendi remota). No sentido de atribuir papel diminuto ou inexistente aos

²⁰ LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 52

²¹ LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 53.

²² Ibid. 2012. P. 53

²³ TUCCI, José Rogério Cruz e. *A causa petendi no processo civil*. 3^a ed. São Paulo: RT, 2009, p. 153

²⁴ Ibid. 2009, p. 154

fundamentos jurídicos, pode se mencionar a doutrina de Cássio Scarpinella Bueno²⁵ e de Cândido Rangel Dinamarco.²⁶

Há, assim, uma certa contradição na doutrina em afirmar que se adota a teoria da substanciação e que a causa de pedir é composta de fatos e fundamentos jurídicos.²⁷ Dessa forma, parece adequada a teoria eclética que parte da interpretação de José Ignácio Botelho de Mesquita. Para este autor não haveria no direito pátrio uma adesão à teoria da substanciação ou individuação, e sim um sistema que busca o equilíbrio entre as teorias²⁸.

A posição de Botelho de Mesquita, em verdade, parte de uma construção lógica e independente de Ernesto Heinitz. Nesse sentido, vale expor a menção feita por Botelho de Mesquita ao mestre italiano:

Partidário, embora, da teoria da individualização, surge no cenário desta polêmica a figura de Ernesto Heinitz, que, através de crítica brilhante, reformulou, por assim dizer, os conceitos daquela teoria, dando-lhe tal limpidez e precisão, que, praticamente, colocou o problema da causa petendi em termos inteiramente novos, mesmo para os partidários da corrente a que ele se filiou. Trabalhando com absoluta independência intelectual e fazendo—se servir de grande rigor lógico, HEINITZ pôde tirar da crítica feita a teoria da substanciação os princípios fundamentais postos por seu sistema, onde se evidenciou que não é de temer-se a variedade dos componentes da causa petendi, eis que todos eles podem ser coordenados com atenção ao fim a que devem servir.²⁹

A fim de tornar mais clara a conclusão a que chegou Botelho de Mesquita, vale transcrever o seguinte excerto:

Os processualistas brasileiros, que trataram desta controvérsia, são levados, em geral, a afirmar que o direito nacional seguiu a teoria da substanciação (PONTES DE MIRANDA E FREDERICO MARQUES).

²⁵ BUENO, Cassio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil*, vol. 1 : teoria geral do direito processual civil : parte geral do código de processo civil / Cassio Scarpinella Bueno. – 10. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2020. P. 353 “*Não é necessário, contudo, que o autor qualifique juridicamente seu pedido, bastando fornecer, com a maior exatidão possível, a origem dos fatos que dão fundamento a seu pedido. É dizer: basta ao autor afirmar que há um vício que anula contrato que firmou com o réu, sendo indiferente que indique qual é, concretamente, esse vício (erro, dolo ou coação, por exemplo). Eventuais qualificações jurídicas constantes da petição inicial devem ser, para o nosso sistema, entendidas como meras propostas de qualificação. Não são essenciais e, de resto, não são vinculantes para o magistrado.*”

²⁶ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do novo processo civil/ Cândido Rangel Dinamarca*, Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes. - São Paulo : Malheiros, 2016. P 173. “*Embora a lei se refira à causa de pedir como “os fatos e os fundamentos do pedido” (CPC, art. 319, inc. III), é mínima a relevância dos fundamentos jurídicos como fator de identificação das demandas. Pela perspectiva da causa de pedir, é nos fatos alegados que reside o grande poder de identificação. É essa narrativa que vincula o juiz, não podendo ele decidir com apoio em fatos não narrados - e tal é o conteúdo da teoria da substanciação, de prevalente aceitação na doutrina brasileira.*”

²⁷ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Código de Processo Civil Comentado*. – 4º Edição ver. Atual. – Salvador: Editora JusPodivm, 2019. p. 586.

²⁸ TUCCI, José Rogério Cruz e. *A causa petendi no processo civil*. 3ª ed. São Paulo: RT, 2009, p. 153

²⁸ Ibid. 2009, p. 156.

²⁹ MESQUITA, José Ignácio Botelho de. “A causa petendi nas ações reivindicatórias”, in *Teses, estudos e pareceres de processo civil*, v. 1, São Paulo, Revista dos Tribunais, 2005. P.

É bem verdade que a nossa lei processual exige que conste da petição inicial a indicação dos fatos constitutivos, mas isto, a meu ver, não leva à conclusão de que tenhamos aderido àquela corrente doutrinária.

Com efeito, a nossa lei exige igualmente que se indiquem na petição inicial os fundamentos jurídicos do pedido. Estes, evidentemente, pelas razões já expostas, não são nem a norma da lei, nem tampouco as deduções jurídicas, salvo quando, excepcionalmente, a norma legal sirva, a falta de outros elementos, para individuar o direito particular feito valer pelo autor no processo.

Parece-me que se deva entender por “fundamentos jurídicos do pedido” a relação jurídica controvertida e o direito particular dela decorrente. E não vejo nisto filiação à teoria da substanciação, mas, diversamente, entendo que a lei processual brasileira adotou uma posição de grande equilíbrio entre ambas as correntes conflitantes, dando importância tanto aos fatos constitutivos, como aos elementos de direito, na medida em que sirvam para individuar a pretensão do autor, como resulta da expressão legal “de maneira que o réu possa preparar a sua defesa”, empregada no inciso III do art. 158 do Código de Processo Civil.
[...]³⁰

No mais, exigir a dedução dos fundamentos jurídicos não faz com que o sistema brasileiro seja adepto da teoria da individuação³¹. Para Ricardo de Barros Leonel (2006 apud Cruz e Tucci, 2009, p. XX) a “exigência legal da exposição dos fatos não pode ser admitida, por si só, como acolhimento de uma teoria em detrimento da outra”³².

No mesmo sentido, é o entendimento de Daniel Raichelis Degenszajn³³ que, em tom crítico, questiona o acolhimento acrítico da teoria da substanciação pela doutrina brasileira:

É evidente que é insuficiente a referência da lei à necessidade de descrição dos fatos para considerar que o direito brasileiro adotou uma ou outra teoria. Assim como o direito brasileiro impõe ao autor a descrição dos fatos, também exige do demandante a indicação dos fundamentos jurídicos. A doutrina repete de forma acrítica a ideia de que o juiz poderia não levar em consideração os fundamentos jurídicos e, portanto, o que seria o núcleo resistente da causa de pedir seria o fato. Essa possível interpretação não tem assento no direito positivo, mas na herança histórica provinda do direito romano e do adágio da *mihi factum, dabo tibi jus*.³⁴

Não há como ignorar, no entanto, que há pensamentos críticos sobre o tema e que fundamentam a adoção da substanciação em motivos diversos que remontam a própria estrutura

³⁰ MESQUITA, José Ignácio Botelho de. “A causa petendi nas ações reivindicatórias”, in Teses, estudos e pareceres de processo civil, v. 1, São Paulo, Revista dos Tribunais, 2005. P.

³¹ LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 52.

³² Causa de Pedir e Pedido: Direito Superveniente, São Paulo. Editora Método, 2006. p. 90 – TUCCI, José Rogério Cruz e. *A causa petendi no processo civil*. 3^a ed. São Paulo: RT, 2009, p. 153

³² Ibid. 2009, p. 156

³³ DEGENSZAJN, Daniel Raichelis. Alteração dos fatos no curso do processo e os Limites da modiciação da causa petendi- Dissertação de Mestrado apresentada ao Departamento de Direito Processual como requisito para obtenção do Título de Mestre. Orientação: Prof. Dr. Cândido Rangel Dinamarco. FACULDADE DE DIREITO DA USP, SÃO PAULO, 2010. Disponível em: <https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-28092010-075723/pt-br.php>. Acesso em: 30 de julho de 2021. p. 45

³⁴Ibdi, 2010. P. 45.

do processo civil no plano constitucional. Exemplo disso, como mencionado por Daniel Raichelis Degenszajn, é a doutrina de José Rogério Cruz e Tucci³⁵. Este último reconhece na regra da eventualidade³⁶ e no sistema preclusivo rígido os principais embasamentos da teoria da substanciação no processo civil brasileiro. Regras estas que se aplicam ao réu e ao autor, de maneira a dar uma primazia a economia e celeridade processual.

Entretanto, Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes rebate a posição de Cruz e Tucci e reafirma a adoção de uma teoria eclética em que a causa de pedir seria composta, igualmente, de fatos e fundamentos jurídicos³⁷. Isso porque, em sua visão, a adoção de teoria intermediária não prejudicaria a regra da eventualidade e, nem mesmo, a estabilização da demanda. Tal afirmação faz muito sentido, pois ao tornar necessária a exposição do fundamento jurídico na petição inicial não se tem, como efeito imediato, a possibilidade de alteração das alegações a qualquer momento³⁸.

Considerando a dimensão do debate, é válido reproduzir excerto da obra de Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes em que ele questiona a posição bem fundamentada de Cruz e Tucci:

“Na doutrina mais recente, CRUZ E TUCCI enfrenta a questão em análise lógico-sistemática do sistema processual civil brasileiro e afirma que, diante da rígida aplicação da regra da eventualidade em nosso ordenamento, deve-se concluir pela adoção da teoria da substanciação, que tem a regra da eventualidade por pressuposto. Entretanto, apesar de estar correta a premissa, esse pressuposto não impõe a necessária adoção da substanciação, pois não há uma automática exclusão das outras teorias. Ao incorporar os fatos à causa de pedir, a teoria eclética de MESQUITA também tem por pressuposto a regra da eventualidade. Além disso, é possível conceber um sistema marcado simultaneamente por eventualidade e individuação, com a imposição às partes do ônus de alegação concentrada dos fatos e, ao mesmo tempo, a identificação da demanda com referência ao direito deduzido em juízo, o que impediria um novo processo no qual o autor cinja-se a alterar as alegações de fato que amparam a pretensão. O direito espanhol comprova a viabilidade de um sistema com tais características, pois traz uma solução ainda mais restritiva para a atuação das partes, com a aplicação da regra da eventualidade aos fatos e aos fundamentos jurídicos da demanda e a extensão da coisa julgada a todas as causas de pedir que pudessem ter sido invocadas, referentes a fatos ou fundamentos jurídicos [...] A adoção da regra da eventualidade é portanto insuficiente para determinar o acolhimento da teoria da substanciação.”³⁹

³⁵ Ibid. 2010. P. 45-46

³⁶ TUCCI, José Rogério Cruz e. *A causa petendi no processo civil*. 3^a ed. São Paulo: RT, 2009, p. 158 – 159.

³⁷ LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 54

³⁸ Ibid. 2012. p. 54

³⁹ Ibid.. 2012, p. 54

As posições apresentadas são bem fundamentadas e merecem atenção. Até porque se reconhece que o fato de incorporar o fundamento jurídico ao conteúdo real da causa petendi não parece ser, necessariamente, uma opção que abandona por completo o sistema preclusivo.

Em sentido muito semelhante é o entendimento de Lírio Hoffmann Júnior, o qual apoiado na formulação de MESQUITA, chega à seguinte conclusão:

“Em que pese a autoridade dos prosélitos da substanciação, não parece correta essa conclusão. Melhor seria, quando muito, dizer que a tradição brasileira adotou uma posição intermediária entre substanciação e individuação, em primeiro lugar porque, como seu viu, ao longo de nossa experiência, a referência ao componente jurídico também se revelou um imperativo à determinação da causa de pedir. Entender o contrário seria anuir à compreensão de que um dos elementos referidos pela norma pudesse assumir algum tipo de prevalência.

Isso, em uma primeira análise, não parece real, porque a definição da causa de pedir reclama, para a boa definição da res in iudicium deducta, um confluente e amalgamada correlação dos elementos fáticos em consideração à relação jurídica que se afirmar existente.

A definição da causa de pedir à vista da importância exclusiva dos fatos tem o inconveniente de ocasionar um nocivo distanciamento do processo em relação ao Direito material. A opção por uma vertente mais afeiçoadas à substanciação ou à individuação, segundo a citada teoria de Heinitz, perpassa justamente por averiguar como a causa de pedir se relaciona com o componente jurídico que a integra, sobretudo pela definição que se dá ao conceito de fato jurídico”⁴⁰

Conforme expõe Lírio Hoffman, os fatos alegados imprimem reflexos diretos na proposição jurídica feita seja pela parte, seja pelo juiz⁴¹. Até porque a causa, como antecedente lógico que impulsiona o sujeito a movimentar o Poder Judiciário, é a busca por tornar concreta a consequência material que determinados eventos ocorridos traduzem do plano jurídico abstrato.

Em linha semelhante, Daniel Raichelis Degenszajn se posiciona, criticamente, a existência de uma teoria pura da substanciação ou individuação, porque ambas partem de “uma premissa absolutamente questionável de que existe uma claríssima separação entre fato e direito, como se o direito não fosse permeado por fatos e como se os fatos não fossem penetrados pelo direito”.⁴²

⁴⁰ HOFFMANN, Lírio Júnior. A eficácia preclusiva da coisa julgada material no direito processual civil brasileiro: uma proposta ampliativa à luz do dever de boa-fé. 2018. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC-RS), Porto Alegre- RS. Disponível em <http://tede2.pucrs.br/tede2/handle/tede/8893>. Acesso em: 27 de junho de 2021. Pg. 150.

⁴¹ Ibid. 2018. P. 150.

⁴² DEGENSZAJN, Daniel Raichelis. Alteração dos fatos no curso do processo e os Limites da modiciação da causa petendi- Dissertação de Mestrado apresentada ao Departamento de Direito Processual como requisito para obtenção do Título de Mestre. Orientação: Prof. Dr. Cândido Rangel Dinamarco. FACULDADE DE DIREITO

Assim, é de se concluir que os fatos, no processo civil, não encontram sua importância de maneira ensimesmada ou aleatória, dependendo, para fim de cumprir sua função, encontrar uma significação jurídica adequada que respalde o seu pedido.

Há, pois, uma questão que torna essa teoria temperada ainda mais justificável e esta é a dificuldade de se aderir a qualquer teoria que proceda uma cisão absoluta entre fatos e fundamentos jurídicos. Contraditoriamente, para melhor entender essa dificuldade, mostra-se razoável tentar cingir a causa de pedir em seus componentes.

5. Da causa de pedir próxima

A causa de pedir próxima é denominada por Antônio Carlos Marcato como fática⁴³. É pacífico que um dos elementos que compõe a causa de pedir está relacionado aos fatos que embasam a demanda proposta. No entanto, do que realmente é composto esse elemento fático é uma questão um tanto quanto difícil.

Isso porque não é todo e qualquer fato que realmente compõe a causa de pedir fática ou próxima. Daniel Raichelis Degenszajn explica que existem fatos que compõe a causa de pedir e fatos simples, que ilustram ou complementam a situação da vida descrita sem ter aptidão de fazer parte do complexo necessário e suficiente para que se faça valer o direito pretendido em juízo⁴⁴.

Os fatos que efetivamente compõe a causa de pedir podem ser, doutrinariamente, denominados de fatos essenciais ou principais e, do outro lado, fatos simples ou secundários. Thiago Ferreira Siqueira, ao analisar a questão, reconhece algumas diferenças práticas em relação a essa classificação dos fatos apresentados⁴⁵. A primeira é que os fatos que são veiculados, e não compõe a causa de pedir, não são considerados ônus de que a parte precise se desincumbir para que sua petição seja apta. Além disso, os fatos simples não se submetem ao

DA USP, SÃO PAULO, 2010. p. 41 – 42. Disponível em: <https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-28092010-075723/pt-br.php>. Acesso em: 30 de julho de 2021.

⁴³ MARCATO, Antônio Carlos. *Procedimentos especiais*. 16^a ed. Rev., atual e ampl. – São Paulo: Atlas, 2016. P. 25.

⁴⁴ DEGENSZAJN, Daniel Raichelis. Alteração dos fatos no curso do processo e os Limites da modiciação da causa petendi- Dissertação de Mestrado apresentada ao Departamento de Direito Processual como requisito para obtenção do Título de Mestre. Orientação: Prof. Dr. Cândido Rangel Dinamarco. FACULDADE DE DIREITO DA USP, SÃO PAULO, 2010. P 32. – 33. Disponível em: <https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-28092010-075723/pt-br.php>. Acesso em: 30 de julho de 2021.

⁴⁵ SIQUEIRA, Thiago Ferreira. *Limites Objetivos da Coisa Julgada: Objeto do processo e questões prejudiciais / Thiago Ferreira Siqueira – Salvador: Editora JusPodivm, 2020. P. 145.*

princípio da eventualidade, sendo possível alegá-los após o momento da estabilização da demanda.⁴⁶.

Outra divisão de especial relevância, feita pela doutrina, é a de causa de pedir ativa e passiva. Thiago Ferreira Siqueira explica de maneira didática que, ao propor a demanda, o autor deve expor os fatos constitutivos do direito e os fatos que denotem a violação ou ameaça a esse direito. A título de exemplo, para fundamentar um pedido de ação de cobrança o requerente deve expor a origem da relação contratual e qual seria a obrigação dela decorrente (causa petendi ativa) e a ausência de cumprimento de prestação a que o réu estaria jungido (causa petendi passiva)⁴⁷.

No exemplo acima mencionado é evidente que se está diante de dois fatos. O primeiro é a celebração de um contrato entre a parte “A” e “B”. O segundo é a inadimplência de “B” em relação a “A”. Os dois são indissociáveis para que “A” ingresse em juízo para cobrar de “B” determinada quantia.

Entretanto, não é só. É preciso que algo ligue o primeiro fato (causa de pedir ativa) ao segundo fato (causa de pedir passiva) e esse é o papel do fundamento jurídico.

Para encontrá-lo é preciso se voltar ao ordenamento jurídico, não necessariamente limitado à legalidade, e sim à juridicidade ou ao direito em si. Embasa-se, pois, o pedido de cobrança proposto no exemplo no art. 389 e 421 do Código Civil, no princípio do pacta sunt servanda, na cláusula contratual que rege o inadimplemento de maneira concreta ou em outros que podem ser alegados pela parte ou reconhecidos pelo juiz.

Assim, tem-se que a causa de pedir próxima possui uma relação íntima com a incidência da causa de pedir remota.

Uma menção importante é em relação ao pensamento de Proto Pisani, citado por Daniel Raichelis Degenszajn, o qual defendeu que a causa de pedir consiste nos elementos de fato e direito que integram a *fattispecie* da qual deriva o direito substancial⁴⁸.

Dante das últimas lições mencionadas, torna-se evidente que a linha tênue que deveria separar os fatos dos fundamentos jurídicos que compõe determinada causa de pedir

⁴⁶ Ibid. 2020, p. 145.

⁴⁷ Ibid. 2020, p. 147.

⁴⁸ DEGENSZAJN, Daniel Raichelis. Alteração dos fatos no curso do processo e os Limites da modificação da causa petendi- Dissertação de Mestrado apresentada ao Departamento de Direito Processual como requisito para obtenção do Título de Mestre. Orientação: Prof. Dr. Cândido Rangel Dinamarco. FACULDADE DE DIREITO DA USP, SÃO PAULO, 2010. P. 25 Disponível em: <https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-28092010-075723/pt-br.php>. Acesso em: 30 de julho de 2021.

começa a se esmorecer ainda mais. Por essa razão, é preciso compreender melhor a definição da causa de pedir remota e das relações entre os fatos e os fundamentos.

6. Da causa de pedir remota e sua relação com a causa de pedir próxima

Diferentemente da tranquilidade com que se poder afirmar que a causa de pedir fática é composta pelos fatos essenciais, qualquer afirmação sobre os fundamentos jurídicos é complicada. Para boa parte da doutrina essa dificuldade não é problema, já que, ao afirmar que o processo civil brasileiro está pautado na teoria da substanciação, não é incomum que a doutrina repute como irrelevantes os fundamentos jurídicos.

Conforme mencionado acima, autorizada doutrina quase que diminui a importância da causa de pedir remota. Cândido Dinamarco, por exemplo, faz a seguinte afirmação:

Embora a lei se refira à causa de pedir como "os fatos e os fundamentos do pedido" (CPC, art. 319, inc. III), é mínima a relevância dos fundamentos jurídicos como fator de identificação das demandas. Pela perspectiva da causa de pedir, é nos fatos alegados que reside o grande poder de identificação. É essa narrativa que vincula o juiz, não podendo ele decidir com apoio em fatos não narrados - e tal é o conteúdo da teoria da substanciação, de prevalente aceitação na doutrina brasileira.⁴⁹

Feitas as observações sobre a adoção de uma teoria intermediária entre a substanciação e individuação no ordenamento pátrio, não parece correta a insignificância atribuída aos fundamentos jurídicos.

Como bem observado por Lírio Hoffman, conceber a causa de pedir como exclusivamente fática acarreta um distanciamento não desejável entre o processo e o direito material⁵⁰. Nesse sentido, é a adoção de uma teoria temperada entre a substanciação e individuação parecer condizente com o processo civil brasileiro.

E não só isso. A ponderação entre os dois elementos leva a uma melhor conformação do que se comprehende como fato jurídico, que é o resultado do amalgama de fatos e fundamentos jurídicos da causa de pedir.

⁴⁹ DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria geral do novo processo civil/ Cândido Rangel Dinamarca, Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes. - São Paulo: Malheiros, 2016. P 173

⁵⁰ HOFFMANN, Lírio Júnior. A eficácia preclusiva da coisa julgada material no direito processual civil brasileiro: uma proposta ampliativa à luz do dever de boa-fé. 2018. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC-RS), Porto Alegre- RS. Disponível em <http://tede2.pucrs.br/tede2/handle/tede/8893>. Acesso em: 27 de junho de 2021. Pg. 124 – 125.

Interessante, neste ponto, destacar que Marcelo Pacheco Machado entende que o fundamento jurídico assume especial relevância na definição do que é ou pode ser considerado fato essencial da demanda, conforme se reproduz:

Admitida a premissa de que os fatos essenciais se diferenciam dos demais por estarem inseridos na moldura da norma jurídica apta a produzir os efeitos pleiteados no pedido, resta clara a primeira necessidade para a sua detecção: o apontamento da norma jurídica aplicável. Sem saber qual norma se aplica ao caso, não é possível identificar uma *fattispecie* apta a fornecer um critério objetivo, que permita a segregação entre fatos essenciais (primários) e fatos não essenciais (secundários)⁵¹

Um exemplo interessante dessa função de delimitação dos fatos essenciais atribuída aos fundamentos jurídicos é lembrado por Lírio Hoffmann ao citar exemplo de Ovídio Baptista da Silva: ação de rescisão de contrato de parceria agrícola por violação expressa ao art. 32, inciso IV, do Decreto nº 59.566, de 1966⁵².

Se o proprietário do imóvel ingressar com a mencionada ação em face do arrendatário, alegando que este teria causado dano à gleba (primeira parte do art. 32, inciso IV, do Decreto nº 59.566, de 1966), o fato essencial seria o dano à gleba. Imagine-se que a alegação é de uso de agrotóxicos danificaram supostamente teriam danificado o solo de maneira prolongada, tornando-o infértil. Abstratamente, pouco importaria como ficou a vegetação plantada (fato secundário), pois o foco da prova será sobre a produtividade/fertilidade ou não da terra⁵³. Comprovada infertilidade, a ação seria procedente, não comprovada, improcedente.

Imagine-se, entretanto, que o agrotóxico utilizado não foi suficiente para danificar a fertilidade da terra, mas danificou severamente a vegetação plantada (segunda parte do art. 32, inciso IV, do Decreto nº 59.566, de 1966). Se retirada a colheita prejudicada, o solo continuaria fértil sem dano à gleba, no entanto perder-se-ia a colheita afetada pelo agrotóxico. Neste caso, a prova se voltará sobre a plantação e um fato secundário no exemplo de dano à gleba se tornaria essencial.

⁵¹ MACHADO, Marcelo Pacheco. Demanda e Tutela Jurisdicional: Estudo sobre forma, conteúdo e congruência. - Tese (Doutorado em Direito) Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013. DOI 10.11606/T.2.2013.tde-02042014-164847. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-02042014-164847/pt-br.php>. Acesso em: 27 set. 2021.

⁵² HOFFMANN, Lírio Júnior. A eficácia preclusiva da coisa julgada material no direito processual civil brasileiro: uma proposta ampliativa à luz do dever de boa-fé. 2018. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC-RS), Porto Alegre- RS. Disponível em <http://tede2.pucrs.br/tede2/handle/tede/8893>. Acesso em: 27 de junho de 2021. Pg. 166. APUD - Limites objetivos da coisa julgada no atual direito brasileiro. In: Sentença e coisa julgada: ensaios e pareceres. 4. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 118

⁵³ Ibid. 2018, p. 166.

Sobre essas situações diversas descritas acima, Araken de Assis (apud Hoffman, 2018. p. 167) conclui que nesse exemplo de Ovídio Baptista se está diante de uma cumulação de ações:

Segundo a verba legislativa, se concederá o despejo ocorrendo dano à gleba arrendada ou às colheitas, provada a culpa ou o dolo do arrendatário. Salvo engano, o artigo em tela chancela dois direitos subjetivos, perfeitamente distintos, de obter o despejo: 1.º) o dano causado à gleba arrendada; e 2.º) o dano à colheita. Agora, e se o autor, na inicial da ação de despejo, descreve um comportamento culposo do réu, através de uma única ação (por exemplo, deitou ele à terra uma quantidade tão elevada de produtos químicos que, a um só tempo, destruiu a safra e tornou estéril a terra), enquadrado na categoria ‘dano à gleba’ e ‘dano à colheita’? há uma ou duas ações materiais? Em face da disposição ínsita dos fatos alegados de incidirem, simultaneamente, nos dois suportes, existem duas ações, embora só um complexo de fatos.⁵⁴

Há, pois, dois fatos distintos que encontram sua essencialidade delimitada pelo fundamento jurídico utilizado pela parte autora para direcionar os esforços processuais em prol do pedido formulado na inicial. Como explicado por Araken de Assis, a lei garante que qualquer uma das hipóteses abstratas, quais sejam o dano à gleba ou à colheita, ensejem o efeito jurídico pedido. Nesse sentido, haveria duas ações ou cumulação de ações⁵⁵.

Interessante destacar que o fundamento legal ou texto normativo é o mesmo (art. 32, inciso IV, do Decreto nº 59.566, de 1966), mas a relação entre os fatos (uso de agrotóxicos) e pedido (despejo) depende da verificação de um outro fato que é o dano à gleba ou à colheita. Fatos estes que será determinado pelo fundamento jurídico eleito pela parte autora para conduzir sua argumentação jurídica à obtenção da procedência. Em outras palavras, é a norma eleita pela parte que definirá a relevância de determinado fato da vida.

Pelo que foi exposto, a ideia de que fundamento jurídico está muito próxima do que se entende por norma. Diante disso, vale transcrever excerto do texto de Hoffmann sobre o assunto:

Em sintonia à ideia de que texto e norma não são fenômenos similares, os fundamentos jurídicos corresponderiam à norma jurídica que ao autor entende extraída a partir de um modelo abstratamente contido pelo texto legal. Este último, tido por singelo fundamento legal, sequer demandaria indicação expressa pelo autor no ato introdutório da demanda. A eventual incorreção quanto a seu apontamento na petição inicial não importaria prejuízo ao demandado, uma vez que a causa de pedir dele prescindiria, permitindo-se, pois, ao juiz um papel corretivo segundo o iura novit curia. A descrição do

⁵⁴ HOFFMANN, Lírio Júnior. A eficácia preclusiva da coisa julgada material no direito processual civil brasileiro: uma proposta ampliativa à luz do dever de boa-fé. 2018. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC-RS), Porto Alegre- RS. Disponível em <http://tede2.pucrs.br/tede2/handle/tede/8893>. Acesso em: 27 de junho de 2021. Pg. 166. APUD - Cumulação de ações. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p. 144-145

⁵⁵ Cumulação de ações. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p. 144-145

fundamento jurídico, deste modo, equivale à demonstração da relevância dos fatos descritos na demanda para o Direito, ou, dito de outro modo, como faz Guillermo Ormazabal Sánchez, da associação de determinados efeitos ou consequências jurídicas a um conjunto de fatos a partir de uma previsão de direito.⁵⁶

Em consonância com a exposição acima, Lírio Hoffmann conclui que “os fatos que aparelham a demanda e, por isso mesmo, substanciam a causa de pedir, são aqueles em torno dos quais se orbita a norma jurídica apontada pelo demandante”.⁵⁷ Mas não é só isso, pelo exemplo de Ovídio Baptista⁵⁸, é possível notar que ao mesmo tempo que a norma orbita o fato, aquela também delimita a relevância jurídica deste.

Não por outra razão, Daniel Raichelis Degenszajn, ao criticar as teorias da substanciação e individuação, menciona que em tais teorias há “uma premissa absolutamente questionável de que existe uma claríssima separação entre fato e direito, como se o direito não fosse permeado por fatos e como se os fatos não fossem penetrados pelo direito”.⁵⁹ Nesse sentido, nem mesmo é possível afirmar qual dos elementos prepondera na determinação da causa de pedir (o fato ou o fundamento), uma vez que o fundamento jurídico utilizado pela parte é que delimitará qual é o fato essencial e relevante, inclusive, para fins da instrução probatória, como mencionado anteriormente.

Além disso, pelo que se nota do texto de Hoffmann transscrito acima, não há uma identidade entre fundamento legal e fundamento jurídico. Na verdade, este até pode estar relacionado a algum fundamento legal, porém é muito mais do que isso. Dessa maneira, o fundamento jurídico é a norma construída pela parte em que se baseia o raciocínio causal e de direito que ela faz entre os fatos da vida e a tutela que busca em juízo, tendo como referência uma hipótese abstrata prevista em lei.

⁵⁶ HOFFMANN, Lírio Júnior. A eficácia preclusiva da coisa julgada material no direito processual civil brasileiro: uma proposta ampliativa à luz do dever de boa-fé. 2018. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC-RS), Porto Alegre- RS. Disponível em <http://tede2.pucrs.br/tede2/handle/tede/8893>. Acesso em: 27 de junho de 2021. P.173/174

⁵⁷ HOFFMANN, Lírio Júnior. A eficácia preclusiva da coisa julgada material no direito processual civil brasileiro: uma proposta ampliativa à luz do dever de boa-fé. 2018. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC-RS), Porto Alegre- RS. Disponível em <http://tede2.pucrs.br/tede2/handle/tede/8893>. Acesso em: 27 de junho de 2021. Pg. 162.

⁵⁸ Ação de rescisão de contrato de parceria agrícola por violação expressa ao art. 32, inciso IV, do Decreto nº 59.566, de 1966.

⁵⁹ DEGENSZAJN, Daniel Raichelis. Alteração dos fatos no curso do processo e os Limites da modiciação da causa petendi- Dissertação de Mestrado apresentada ao Departamento de Direito Processual como requisito para obtenção do Título de Mestre. Orientação: Prof. Dr. Cândido Rangel Dinamarco. FACULDADE DE DIREITO DA USP, SÃO PAULO, 2010. p. 41 – 42. Disponível em: <https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-28092010-075723/pt-br.php>. Acesso em: 30 de julho de 2021.

Ainda é de se anotar a importância que o fundamento jurídico que compõe a causa de pedir tem em alguns casos específicos. Ricardo de Barros Leonel menciona e exemplifica casos em que a descrição do fato em si é bem menos pronunciada do que o fundamento jurídico que necessariamente deve ser exposto:

Embora a maioria da doutrina identifique no processo civil brasileiro a adoção da teoria da substanciação, a questão comporta debate. Há ponderável entendimento no sentido de que não houve simples opção do legislador pela teoria da substanciação, mas, sim, posicionamento intermediário, segundo o qual a dedução dos fatos só é imprescindível enquanto necessária para identificação do direito, de conformidade com as peculiaridades de cada espécie de relação jurídica material declinada em juízo.

A crítica ao pensamento clássico argumenta que, além de simplista, reflete mera interpretação literal do Código de Processo Civil. Pela tese divergente há exemplos concretos demonstrando o equívoco. É a hipótese da ação de usucapião extraordinária, onde é desnecessária a consignação na inicial dos fatos originários da posse. Basta constarem apenas os fundamentos jurídicos para a formulação do pedido, pois o título hábil é presumido pela força do lapso temporal transcorrido, sendo suficiente que o autor alegue a posse mansa, ininterrupta e pacífica pelo prazo legal. Comprovada a posse, independentemente do modo pelo qual foi adquirida, a pretensão deve ser julgada procedente.⁶⁰

Para reforçar, existem outras espécies de ações em que o fundamento jurídico é a parte da causa de pedir mais pronunciada: as ações rescisórias.

Em certa medida, as ações rescisórias têm em como causa de pedir fatos e uma violação de direito que torna necessária relativização da coisa julgada, tamanha a importância dos fundamentos apresentados.

Algumas das hipóteses estão ligadas a violações de fundamentos legais, como é o caso de vícios de competência e ofensa à coisa julgada, art. 966, II e IV, do CPC. No entanto, a hipótese prevista no inciso V do citado dispositivo legal é prova da relevância isolada do fundamento jurídico.

Não é uma hipótese de violação da disposição literal da lei, como era a previsão antiga do CPC/73, trata-se de violação à norma jurídica, nos moldes do que Lírio Hoffmann explica ser a definição de fundamento jurídico como parte da causa de pedir. Embora seja uma medida excepcional, não deixa de ser a demonstração da relevância autônoma do fundamento jurídico.

⁶⁰ LEONEL, Ricardo de Barros. Manual do processo coletivo / Ricardo de Barros Leonel. – 4. Ed. Ver. Ampl. E atual. de acordo com o Código de Processo Civil/2015. – São Paulo: Malheiros, 2017. P. 289

Outra hipótese de relativização da coisa julgada por modificação da norma é a da coisa julgada inconstitucional, §§ 12 e 15 do art. 525 do CPC – que muito se aproxima da previsão do inciso V do art. 966 do CPC. O julgamento de constitucionalidade é completamente normativo e abstrato, não perpassa por fatos da vida. Assim, a rescisória baseada na coisa julgada inconstitucional tem por causa de pedir, quase que completamente, um fundamento jurídico.

Nesses casos, não há violação da estabilização da demanda prevista no art. 329, incisos I e II, do CPC. Há, na verdade, uma permissão legal para que, mesmo após a estabilização da demanda e, até mesmo, o próprio trânsito em julgado, o fundamento jurídico que deveria ter sido observado modifique a decisão anterior.

Portanto, é evidente que o fundamento jurídico é relevante para definição da causa de pedir, não por outro motivo a lei possibilita a superação do trânsito em julgado material em razão da apresentação de fundamento jurídico pela parte. Todavia, caso esta não deseje fazer valer tal fundamento jurídico, a lei dá primazia à segurança jurídica, impossibilitando a revisão *ad infinitum* da matéria após o encerramento do prazo decadencial para propositura da rescisória.

Com base no exposto, há argumentos fortes para compreender que a causa de pedir pode ser composta tanto por fatos, quanto por fundamentos jurídicos em igualdade de importância.

III. DA RELAÇÃO ENTRE A CAUSA DE PEDIR E A EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA

1. Da causa de pedir no curso do processo e o princípio do iura novit curia

No capítulo anterior, verificou-se que existem algumas visões acerca do conteúdo da causa de pedir no processo brasileiro. Certo é que seria possível, no plano teórico, imaginar várias justificativas lógicas para compreender e adotar uma ou outra posição, considerando *causa petendi* isoladamente. Porém, mostra-se relevante relacioná-la com alguns outros institutos para verificar quais são os efeitos da adoção de uma ou outra teoria.

No presente trabalho, o foco é o instituto da eficácia preclusiva da coisa julgada. Todavia antes de estudá-la, é preciso se voltar a uma questão anterior: a estabilização da demanda.

Ao que parece, a irrelevância do fundamento jurídico decorre de uma dificuldade de se verificar a definição e importância deste no curso do processo. Tal dificuldade, por sua vez, pode estar relacionada à força da aplicação do *iura novit curia* junto da estabilização da demanda (art. 329 do Código de Processo Civil).

De fato, após o saneamento do feito o autor não pode mais alterar a causa de pedir. Neste ponto, a prática demonstra que essa impossibilidade de alteração se relaciona mais com os fatos alegados, o que se justifica pela adoção majoritária da teoria da substanciação. Não haveria, porém, uma limitação quanto a modificação dos fundamentos jurídicos, porque eles serão aplicados livremente pelo juiz à luz dos brocados *da mihi factum, dabo tibi ius* e *iura novit curia*.

Cruz e Tucci de maneira muito bem fundamentada defende que o sistema processual brasileiro permite que o julgador possua ampla liberdade de modificação do fundamento jurídico apresentado pela parte⁶¹. O autor citado reconhece a possibilidade de existir sobre um mesmo complexo de fatos a possibilidade de incidência de dois fundamentos jurídicos possíveis para um mesmo pedido. O caso mencionado é o da coexistência de responsabilidade contratual e aquiliana. No entanto, para Cruz e Tucci nesse caso os fundamentos podem ser aplicados pelo juiz sem alterar a ação inicialmente proposta pelo autor, já que se trata de mera concorrência de normas.⁶²

⁶¹ TUCCI, José Rogério Cruz e. *A causa petendi no processo civil*. 3^a ed. São Paulo: RT, 2009, p. 207 - 212.

⁶² Ibid. 2009, p. 213

No mesmo sentido é o entendimento de Araken de Assis, para quem a possibilidade de mais de um fundamento para o mesmo pedido é mera concorrência de normas, sem cumulação de ações.⁶³ Para o autor só haverá cumulação de ações na concorrência de normas, se estas ensejarem dois pedidos distintos⁶⁴.

Um dos motivos que leva Araken de Assis a compreender que a concorrência de normas não gera cumulação de ações é a adoção da teoria da substanciação.⁶⁵ Adotada a teoria da substanciação, a modificação da qualificação jurídica dos fatos pelo julgador não apresentaria qualquer problema.

Na verdade, se a causa de pedir necessária fosse composta tão somente dos fatos que a compõe, seria possível que a qualificação jurídica só surgisse na decisão final, já que o autor poderia se limitar a narrar o conjunto de fatos que embasam o seu pedido.

Como já visto, no entanto, essa visão de que há uma cisão entre fatos e fundamentos é muito imprecisa, pois no processo se discutem fatos jurídicos⁶⁶. Porém, a rigor na substanciação não haveria a necessidade de exposição dos fundamentos jurídicos que levam à conclusão pleiteada. Tal característica, torna um sistema baseado na substanciação mais fértil para aplicação do *iura novit curia*.

Sobre essa conclusão de que somente os fatos importariam, vale a pena conferir como a prática dos Tribunais brasileiros comprehende a aplicação do *iura novit curia* e sua relação com a causa de pedir. Nesse sentido, vale destacar decisão do Superior Tribunal de Justiça:

"A nulidade decorrente de julgamento extra petita é avaliada com base no pedido, e não na causa de pedir, esta definida como os fatos e os fundamentos jurídicos da demanda (causa de pedir remota e próxima). No Direito brasileiro, aplica-se a teoria da substanciação, segundo a qual apenas os fatos vinculam o julgador, que poderá atribuir-lhes a qualificação jurídica

⁶³ ASSIS, Araken de. Cumulação de ações. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. P. 213.

⁶⁴ Ibid. 2002, p. 214.

⁶⁵ Ibid. 2002, p. 212.

⁶⁶ Sobre isso, vale reproduzir comentário interessante feito por Lírio Hoffmann “Esse, portanto, o perfeito e sadio relacionamento que deve imperar entre os componentes da causa de pedir. Uma conclusão parcial, pois, impõe-se: os fatos abduzidos pelo processo não encontram – ou não devem encontrar – importância aleatória, isto é, desempossada de qualquer significação jurídica. A relevância que destinam ao processo ocorre quando encontram significação para o Direito, no desiderato de servirem como fundamento à pretensão deduzida, particularmente à luz do pedido formulado.⁶⁷⁹ Os fatos que aparelham a demanda e, por isso mesmo, substanciam a causa de pedir, são aqueles em torno dos quais se orbita a norma jurídica apontada pelo demandante [...] Deduz-se, pois, que o verdadeiro núcleo da causa de pedir não repousa em uma espécie qualquer de fato, mas naquela que, ocupando o suporte fático de uma particular fatispecie, projete em asserção a consequência jurídica por ela anunciada.” (HOFFMANN, Lírio Júnior. A eficácia preclusiva da coisa julgada material no direito processual civil brasileiro: uma proposta ampliativa à luz do dever de boa-fé. 2018. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC-RS), Porto Alegre- RS. Disponível em <http://tede2.pucrs.br/tede2/handle/tede2/8893>. Acesso em: 27 de junho de 2021. P.)

que entender adequada ao acolhimento ou à rejeição do pedido, como fruto dos brocardos iura novit curia, da mihi factum dabo tibi ius".⁶⁷

No julgado, há uma predominância dos fatos narrados em detrimento dos fundamentos jurídicos, em especial, por conta da amplitude possibilitada pela aplicação do princípio do *iura novit curia*.

Na substanciação, a exigência de dedução minuciosa é, pois, mais relacionada aos elementos fáticos da demanda. Tal característica, ao ofuscar o papel do fundamento jurídico, possibilita que o julgador aplique, com maior liberdade, o direito sobre os fatos trazidos à apreciação do juízo.

Entretanto, a aplicação irrestrita do referido princípio recebe duras críticas de alguns autores que se debruçaram sobre a causa de pedir.

Um dos autores que direciona argumentos contrários à possibilidade da aplicação do *iura novit curia* no direito processual pátrio é Otávio Augusto Dal Molin Domit. Para ele, a causa de pedir no processo civil brasileiro é composta por fatos e fundamentos jurídicos, sendo dever do autor deduzir ambos em sua petição, de modo que o julgador não teria possibilidade de adotar fundamento legal ou jurídico distinto do que fora pleiteado.

Assim, se havia um concurso de normas que embasasse o pleito do requerente, porém ele deixou de deduzi-las em conjunto, não poderia o julgador em uma atividade criativa intervir para conceder o pedido por meio de outro fundamento jurídico, sob pena de violação do princípio da demanda e da congruência.

Nesse sentido, Domit conclui seu pensamento da seguinte maneira:

Ora, se o sujeito ativo deixa de invocar a eficácia jurídica que pode ser extraída de um determinado conjunto fático a partir de uma qualificação jurídica, identificando uma outra situação que, ao final revela-se não merecedora de tutela, não é dado ao juiz – notadamente não pela máxima *iura novit curia* – invadir essa esfera de disposição da parte e acolher o pedido com base no direito não deduzido. Como já afirmado, no processo não se discute fatos brutos, mas sobre situações jurídicas identificadas pela qualificação jurídica dos fatos – isto é, por fundamentos jurídicos.⁶⁸

Domit propõe, assim, que a alteração da qualificação jurídica dos fatos, à luz do *iura novit curia*, deve ocorrer até o saneamento do feito, sendo que após isso a causa estaria

⁶⁷ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. AgRg no AREsp 674.850/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 16/06/2015, DJe 25/06/2015).

⁶⁸ DOMIT, Otávio Augusto Dal Molin. *Iura novit curia e a causa de pedir: o juiz e a qualificação jurídica dos fatos no processo civil brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. P. 293

estabilizada, não podendo o julgador apresentar, em decisão, um fundamento jurídico diverso do discutido até então no processo. Tal proposta condiz, inclusive, com a vedação à decisão surpresa e necessidade de contraditório prévio sobre os fundamentos da decisão, conforme art. 9º e 10 do CPC.

O interessante do pensamento de Otávio Domit é que ele concilia a estabilização da demanda e o sistema preclusivo com uma causa de pedir que é composta de fatos e fundamentos jurídicos, tal qual a defendida por Hoffmann com base nas lições de Mesquita e Heinz. Haveria, portanto, uma exigência de dedução dos fatos e fundamentos jurídicos (art. 319, III, CPC), sendo que ambos se estabilizariam após o saneamento tanto para as partes, quanto para o julgador.

Em reforço à lição de Domit, é possível mencionar a existência de dois incisos distintos no art. 357 do CPC/15, um mencionando expressamente a estabilização dos fatos sobre os quais recairá a instrução e outro sobre o direito relevante ao mérito da decisão.

O inciso II determina que o juiz deve “em decisão de saneamento e de organização do processo [...] delimitar as questões de fato sobre as quais recairá a atividade probatória, especificando os meios de prova admitidos”, ou seja, o saneamento é o momento de organização dos fatos narrados e sobre os quais guiarão a instrução. O inciso IV, por sua vez, impõe ao julgador “delimitar as questões de direito relevantes para a decisão do mérito”⁶⁹.

Diante disso, há fortes fundamentos para defender que não só que a causa de pedir é composta por fatos e fundamentos jurídicos, como também para limitar a aplicação do *iura novit curia*, já que o momento de organização dos fundamentos é, também, o saneamento do feito.

Pelo exposto, nota-se que a opção por uma ou outra teoria sobre a causa de pedir tem efeitos diretos sobre a prática processual, como por exemplo na amplitude de aplicação do *iura novit curia* e na definição daquilo que se estabiliza após o saneamento do feito. No entanto, a compreensão devida sobre a causa de pedir é importante para diversas outras questões práticas como identificação de demandas, litispendência, conexão e continência, coisa julgada e eficácia preclusiva da coisa julgada. A análise sobre a modificação de uma ou outra teoria sobre cada um dos institutos extrapolaria os limites do presente trabalho e, por essa razão, passa-se à análise da influência da adoção de uma ou outra teoria sobre a eficácia preclusiva da coisa julgada.

⁶⁹ BRASIL. Lei nº 13.105/2015 art. 357, incisos II e IV.

2. Da eficácia preclusiva da coisa julgada

Para compreensão acerca do instituto analisado neste subcapítulo, mostra-se interessante fazer uma breve incursão sobre o tratamento legislativo que ele recebeu com o advento do Código de Processo Civil de 2015. Nesse sentido, vale destacar que a eficácia preclusiva da coisa julgada vem, atualmente, tratada no texto do art. 505 e, principalmente, no art. 508, ambos do Código de Processo Civil.

O art. 505, em sua literalidade, determina que “nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas relativas à mesma lide”⁷⁰. A vedação descrita na lei busca assegurar a estabilidade e imutabilidade das decisões, de modo a impedir que um juiz profira uma decisão sobre as mesmas questões já decididas em algum momento anterior.

Contudo, o próprio artigo traz suas exceções. A primeira se refere às relações jurídicas de trato continuado, para as quais a modificação no estado de fato ou de direito permitem a revisão do que já fora decidido. A segunda exceção é uma abertura para demais hipóteses legais, isto é, o texto determina que está excluída da proibição de decidir novamente as questões já decididas relativas à mesma lide, se houver uma disposição expressa em sentido contrário.

Em linhas gerais, o dispositivo reforça a ideia da imutabilidade da solução pretérita, ou seja, uma vez proferida uma decisão sobre as questões de fato e de direito já expostas, não haverá oportunidade para reanálise. Caso contrário, haveria grave abertura para insegurança jurídica⁷¹, já que apreciada a questão ela não deveria ser novamente suscitada perante o Poder Judiciário. Portanto, se as partes já discutiram em contraditório determinado fato à luz de uma norma e produziram provas acerca dessa questão jurídica, tal conflito restaria solucionado definitivamente após decisão transitada em julgado.

Desde já, é de se notar a importância que o legislador deu aos dois elementos que compõe a causa de pedir: os fatos e os fundamentos jurídicos. Isso porque o inciso I do art. 505, que traz a exceção à eficácia preclusiva nas relações de trato sucessivo assegura a possibilidade de revisão no caso de alteração dos fatos ou do direito – e não tão somente dos fatos como seria de se esperar em um sistema que adotou a substancialização.

⁷⁰ BRASIL. Lei nº 13.105/2015 art. 505.

⁷¹ NUNES, João Batista Amorim Vilhena. Da eficácia preclusiva da coisa julgada (reconstruindo a interpretação do art. 474, do CPC) (Tese de doutorado) Orientação: Prof. Associado ANTONIO CARLOS MARCATO UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO – USP FACULDADE DE DIREITO SÃO PAULO 2010 . p. 105.

O art. 508, por sua vez, determina que “transitada em julgado a decisão de mérito, considerar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e as defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido”⁷². Não há aqui uma limitação às questões de fato e direito já decididas, pois o artigo amplia o limite do efeito preclusivo.

Nesse sentido, o efeito ora estudado estabelece a preclusão sobre as questões não debatidas, nem explicitamente decididas, mas que o poderiam ou deveriam ser, no processo em que pronunciado o ato decisório de mérito.⁷³

Conforme explica Fredie Didier Jr.⁷⁴, com a eficácia preclusiva da coisa julgada, tornam-se irrelevantes todos os argumentos e provas que as partes poderiam alegar ou produzir para acolhimento de sua tese. Para o mesmo autor, até as questões de ofício, que poderiam ser suscitadas a qualquer tempo dentro do processo, passam a ser obstadas após a formação da coisa julgada.

3. Da amplitude da eficácia preclusiva da coisa julgada

No que se refere a amplitude da eficácia presumida sobre o réu, Fredie Didier afirma que a rejeição presumida das alegações e defesas do réu seria mais facilmente vislumbrada, pois lhe cabe concentrar toda defesa na contestação, por força do art. 336, salvo hipóteses previstas no art. 342. No entanto, tal afirmação não é exatamente pacífica. De qualquer modo, a eventualidade, de fato, torna mais evidente a eficácia preclusiva da coisa julgada em relação ao réu.

Todavia, às alegações do autor o tratamento é um tanto quanto distinto. Nesse sentido, a corrente majoritária entende que a eficácia preclusiva só atinge argumentos e provas que sirvam para embasar a causa de pedir efetivamente proposta pelo autor e discutida à luz do contraditório em juízo.

Para tornar mais concreta a operabilidade do instituto, João Batista Amorim de Vilhena Nunes explica que nada impede a rediscussão dos mesmos fatos e fundamentos

⁷² BRASIL. Lei nº 13.105/2015 art. 508.

⁷³ NUNES, João Batista Amorim Vilhena. Da eficácia preclusiva da coisa julgada (reconstruindo a interpretação do art. 474, do CPC) (Tese de doutorado) Orientação: Prof. Associado ANTONIO CARLOS MARCATO UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO – USP FACULDADE DE DIREITO SÃO PAULO 2010 . p. 107

⁷⁴ DIDIER JR., Fredie. Curso de Direito Processual Civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela/ Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira – 12ª edição – Salvador: Editora JusPodivm, 216. P.

jurídicos, desde que haja um novo pedido; ou formulação de um mesmo pedido, mas com causa de pedir diversa; ou apresentação de fatos e fundamento jurídicos supervenientes à propositura da primeira ação, ou do momento em que proferida a sentença nesta última, com pedido que pode tanto ser idêntico, como diferente.⁷⁵

Em sentido semelhante é a explicação dada por Mario Vitor M. Aufiero para quem podem ser propostas tantas as ações quantas forem necessárias, desde que a causa de pedir seja diversa nelas. Para o autor, a causa de pedir é composta exclusivamente de fatos e “reputar julgada alegação de fato que poderia ser deduzida em determinada demanda é ampliar a coisa julgada para além da causa de pedir efetivamente proposta, o que não guarda relação alguma com a eficácia preclusiva da coisa julgada”⁷⁶.

Uma segunda concepção é representada pelo pensamento de Araken de Assis, para quem a real repercussão da eficácia preclusiva da coisa julgada erige em obstáculo impeditivo da revisão do quanto já decidido em certo processo. Assim, todas as causas de pedir que poderiam ter embasado o pedido do autor encontrariam óbice ante a eficácia preclusiva da coisa julgada, até mesmo aquelas que poderiam ter sido deduzidas e não o foram⁷⁷.

Essa visão encontrava amparo no §4º do art. 98 da lei nº 12.529/2011.⁷⁸ Tal dispositivo determinava que nas ações que tenham “por objeto decisão do Cade, o autor deverá deduzir todas as questões de fato e de direito, sob pena de preclusão consumativa, reputando-se deduzidas todas as alegações que poderia deduzir em favor do acolhimento do pedido, não podendo o mesmo pedido ser deduzido sob diferentes causas de pedir em ações distintas, salvo em relação a fatos supervenientes”⁷⁹. Essa perspectiva ampliava os limites da eficácia preclusiva da coisa julgada. Porém perdeu forças com a revogação expressa desse parágrafo transscrito quando da promulgação do Código de Processo Civil de 2015⁸⁰.

⁷⁵ NUNES, João Batista Amorim Vilhena. Da eficácia preclusiva da coisa julgada (reconstruindo a interpretação do art. 474, do CPC) (Tese de doutorado) Orientação: Prof. Associado Antônio Carlos Marcato – Universidade de São Paulo (USP) FACULDADE DE DIREITO, São Paulo, 2010. p. 107

⁷⁶ AUFIERO, Mario Vitor M. Revista de Processo 2016 Reprodução. Vol. 257 (julho de 2016). Teoria Geral do Processo 2. “A Extensão da coisa julgada a causas de pedir não propostas”. Ministério Público do Estado de São Paulo. (2017) Disponível em: http://www.mppsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli Bol_2006/RPro_n.257.06.PDF. Acesso em: 27 de junho de 2021.

⁷⁷ ASSIS, Araken de. Cumulação de ações. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.P.

⁷⁸ BRASIL, Lei nº 12.529/2011 Art. 98, §4º.

⁷⁹ Ibid. 2011.

⁸⁰ Art. 1.072. Revogam-se:

[...]

VI - o art. 98, § 4º, da Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011.

Uma terceira visão, ainda, é inaugurada por José Maria Tesheimer, para quem a eficácia preclusiva da coisa julgada abarca fatos da mesma natureza, conducentes ao mesmo efeito jurídico ou pedido. Para identificar bem o que significa essa perspectiva é válido reproduzir o exemplo utilizado pelo autor supramencionado “se o autor pede despejo, alegando danos nas paredes do imóvel, não pode propor outra, alegando danos nas portas, salvo se ocorridos após o encerramento da instrução. Não se lhe veda, porém, a propositura concomitante ou posterior, de ação de despejo fundada em locação não consentida, porque se trata de fato de natureza diversa”.⁸¹

De toda forma, é nítida a importância da causa de pedir para identificação da amplitude da eficácia preclusiva da coisa julgada nas teorias.

A teoria que prevalece na doutrina é a primeira que foi exposta. Em síntese, ela pode ser descrita da seguinte maneira: se o autor move demanda “D1” com pedido “P” contra o réu com base na causa de pedir “C1” e sai vencido, por decisão de mérito transitada em julgado, nada obstaria que ele demandasse “D2” novamente o mesmo réu, com base no mesmo pedido ‘P’, mas com uma causa de pedir diversa “C2”.

Há, para acolhimento dessa visão acerca da superação da eficácia preclusiva da coisa julgada, uma questão de cunho constitucional, o que inclusive é confirmado pela conclusão a que chegou Mario Vitor M. Aufiero citado anteriormente⁸². Isso porque não parece condizente com a realidade do neoconstitucionalismo que o instituto em questão pudesse colocar sob o abrigo da coisa julgada ações que sequer teriam sido objeto de apreciação pelo Poder Judiciário ou sem qualquer fundamentação acerca de seu afastamento.

Lírio Hoffmann menciona que ao se interpretar a inafastabilidade da jurisdição, os institutos processuais não poderiam alcançar causas de pedir diversas daquelas que foram veiculadas em determinado processo, uma vez que tal a mudança da *causa petendi* importa em modificação da demanda que deve ser apreciada pelo Poder Judiciário.⁸³

Dessa maneira, uma visão ampliativa da eficácia preclusiva da coisa julgada parece estar em consonância com a segurança jurídica e pacificação social (inciso XXXVI do art. 5º

⁸¹ TESHEINER, José Maria. Eficácia da sentença e coisa julgada no processo civil, cit., p. 161

⁸² “[...] reputar julgada alegação de fato que poderia ser deduzida em determinada demanda é ampliar a coisa julgada para além da causa de pedir efetivamente proposta, o que não guarda relação alguma com a eficácia preclusiva da coisa julgada (Revista de Processo 2016 REPRO VOL. 257 (JULHO 2016) TEORIA GERAL DO PROCESSO 2. A EXTENSÃO DA COISA JULGADA A CAUSAS DE PEDIR NÃO PROPOSTAS).

⁸³ HOFFMANN, Lírio Júnior. A eficácia preclusiva da coisa julgada material no direito processual civil brasileiro: uma proposta ampliativa à luz do dever de boa-fé. 2018. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC-RS), Porto Alegre- RS. Disponível em <http://tede2.pucrs.br/tede2/handle/tede/8893>. Acesso em: 27 de junho de 2021. P.173/174. p. 261

da CRFB), porém não se coaduna com a inafastabilidade da jurisdição (inciso XXXV do art. 5º da CRFB), na medida em que obsta a apreciação de lesão ou ameaça a direito.

4. Da relevância da causa petendi para definição dos limites da eficácia preclusiva da coisa julgada

A teoria da substanciação, adotada majoritariamente pela doutrina nacional, facilita, em certa medida, a adoção de uma teoria restritiva da eficácia preclusiva da coisa julgada. Isso porque seria possível alterar a demanda com a manutenção das partes e pedido – Teoria da Tríplice Identidade⁸⁴ –, desde que modificada a causa de pedir fática, possibilidade esta que restou demonstrada no subcapítulo anterior.

Se para a teoria da substanciação, a causa de pedir estaria restrita aos fatos, então somente uma variedade de conjunto fáticos corresponderia a um concurso/cumulação de ações. Em outras palavras, uma vez discutida a relação jurídica afirmada com base em conjunto de fatos “A” seria possível rediscutir a mesma relação, porém à luz de um conjunto fático “B”. Isso conduz a uma restrição do instituto da eficácia preclusiva da coisa julgada, porque o que não foi deduzido no momento oportuno da primeira ação, poderia ser deduzido em uma segunda ação sem que restasse preclusa tal faculdade.

A questão se torna mais interessante se observada a possibilidade de mais de um fundamento jurídico independente e autônomo para fundamentar o pedido. Sobre isso, Otávio Augusto Dal Molin Domit explica que uma mesma pretensão pode estar fundada em mais de uma norma independente, sendo uma faculdade da parte a cumulação de demandas autônomas que sustentem uma mesma pretensão. Exemplo mencionado pelo autor é o fundado na responsabilidade contratual e extracontratual.⁸⁵

Sobre essa questão, vale a pena a reflexão acerca da consequência dessa concorrência de normas. Suponha-se que determinado conjunto de fatos dê ensejo a propositura de ação com pedido condenatório de obrigação de pagar, respaldando-se em uma responsabilidade contratual e, ao mesmo tempo, extracontratual. Proposta ação com

⁸⁴ Não há mistério em relação à opção da teoria da tríplice identidade pelo legislador do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que há menção expressa a seu conteúdo no § 2º do art. 337 do referido diploma normativo. Além disso, ainda que se entenda a insuficiência da *trie eadem* para identificação de demandas, as opções de identificação da demanda por objeto do processo, objeto litigioso ou relação jurídica deduzida passam pela alteração da causa de pedir.

⁸⁵ DOMIT, Otávio Augusto Dal Molin. *Iura novit curia e a causa de pedir: o juiz e a qualificação jurídica dos fatos no processo civil brasileiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. P. 282/290.

fundamento, exclusivamente, na responsabilidade contratual e não obtendo êxito na comprovação da mencionada relação em juízo, haveria oportunidade para que se propusesse outra ação com a modificação da fundamentação jurídica sobre os fatos deduzidos, cujo pedido foi julgado improcedente?

Para os adeptos da substanciação não. A existência de qualificação jurídica diversa não surtiria qualquer efeito na causa de pedir, já que para tal teoria o fundamento jurídico é irrelevante. Nesse sentido, transcreve-se o seguinte excerto de José Carlos Barbosa Moreira:

Não há alteração da causa petendi, nem portanto necessidade de observar essas restrições [aludindo aos artigos 264 e 321 do CPC/73], quando o autor, sem modificar a substância do fato ou conjunto de fatos, naquilo que bastaria para produzir o efeito jurídico pretendido (...) passa a atribuir ao fato ou conjunto de fatos qualificação jurídica diferente da originalmente atribuída – v.g., chamando de ‘dolo’ ao que antes denominara ‘erro’(haveria, ao contrário, alteração da causa petendi se o autor passasse a narrar outro fato, quer continuasse, quer não, a atribuir-lhe a mesma qualificação jurídica).⁸⁶

Em outras palavras, a existência de mais de uma correspondência jurídica atribuível ao conjunto de fatos para conclusão do mesmo pedido é irrelevante, pois somente novos fatos poderiam levar a uma nova ação.

Araken de Assis, ao explicar a cumulação de ações por cumulação de causas, cita Miguel Teixeira de Souza para mostrar que a substanciação impede que o concurso de normas se torne um concurso de ações infundáveis. É válido reproduzir a explicação do doutrinador mencionado:

[...] Miguel Teixeira de Souza nota que, em princípio, a teoria da substancialização resolve, neste sentido, o problema. A causa de pedir se revela no conjunto de fatos aptos a produzir a consequência jurídica expressa no pedido. Logo, pouco importa, deste ângulo, se os episódios incidem, ou não em várias normas, porque não se definem em sua homogeneia fática, na condição de causa única. Idêntica a solução da clássica disputa entre responsabilidade contratual e extracontratual: a ação é única. Mas o equacionamento dos demais aspectos se afigura difícil. Na última hipótese, na realidade, se cuida somente de divergência no fundamento legal, circunstância

⁸⁶ MOREIRA, José Carlos Barbosa. O novo processo civil brasileiro: exposição sistemática do procedimento. 25 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 18

incapaz, isoladamente, de duplicar a ação, na justa medida em que único o complexo de fatos.⁸⁷

Como há uma unicidade no complexo de fatos, na substanciação não importa se há um ou mais fundamentos jurídicos (concurso de normas) que conduzam ao mesmo pedido, porque enquanto houver manutenção dos fatos, haverá somente uma ação.

Portanto, com a adoção da substanciação, a eficácia preclusiva recai sobre toda norma possível do eventual concurso de normas existentes sobre o fato colocado sob apreciação do Poder Judiciário. Não ficando, todavia, preclusa a discussão de outros fatos, inclusive, com base em fundamento jurídico semelhante ou idêntico

Contudo, a adoção da teoria intermediária, ou eclética, modifica a situação. Se a causa de pedir é composta por fatos e fundamentos jurídicos de igual importância, em caso de unicidade de fatos e concurso de normas, poder-se-ia dizer que existem tantas ações quanto fossem os fundamentos jurídicos ou normas que garantissem suporte jurídico ao pedido.

Sobre o assunto, destaca-se que Araken de Assis, apesar de afirmar que a concorrência de normas não causa cumulação de ações, reconhece que a concorrência de fundamentos jurídicos ou de normas causa a cumulação de causas de pedir. “[...] Se o fato incide em uma ou mais regras com o mesmo efeito, em ocorrendo a cumulação [de normas] existirá pedido único, fundado em várias causas de pedir”⁸⁸.

Diante disso, Araken de Assis entende que a concorrência de normas implica a existência de mais de uma causa de pedir, ainda que, na visão do autor, não haja mais de uma ação se o pedido/efeito jurídico pretendido for o mesmo.

Tal conclusão é muito relevante. Isso porque a teoria sobre a amplitude da eficácia preclusiva da coisa julgada que prevalece na doutrina é a restritiva. Tal como já explicado, anteriormente, ela pode ser descrita da seguinte maneira: se o autor move demanda “D1” com pedido “P” contra o réu com base na causa de pedir “C1” e sai vencido, por decisão de mérito transitada em julgado, nada obstaria que ele demandasse “D2” novamente o mesmo réu, com base no mesmo pedido ‘P’, mas com uma causa de pedir diversa “C2”.

⁸⁷ ASSIS, Araken de. Cumulação de ações. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. P. 213
⁸⁸ Ibid. 2002, p. 214.

Se o fundamento jurídico compõe a causa de pedir e Araken de Assis entende que na concorrência de normas, ainda que um único pedido/efeito jurídico seja possível, haveria cumulação de causas de pedir; então, à luz da teoria majoritária da amplitude da eficácia preclusiva da coisa julgada (restritiva) e da tríplice identidade, a existência de mais de um fundamento jurídico (mais de uma causa de pedir) levaria à cumulação de ações – é claro que em um sistema que adota a teoria intermediária da causa de pedir.

Vale reiterar, antes de tudo, que o concurso de normas não é o concurso de fundamentos legais. A construção de uma norma para solução de uma determinada ação perpassa por um plexo de fontes do direito diferentes para adequação da decisão ao direito de forma ampla. Tal questão foi abordada no capítulo II subcapítulo 6 (Da composição da causa de pedir remota e sua relação com os fatos essenciais).

Diante disso, a adoção da teoria intermediária, a princípio, parece levar à conclusão de um esvaziamento quase total da eficácia preclusiva da coisa julgada, porque com a importância equivalente de fatos e fundamentos jurídicos, qualquer questão dedutível não deduzida, seja ela de fato ou de norma, possibilitaria rediscussão sobre uma situação da vida já decidida, uma vez que restaria modificada a ação à luz da teoria da tríplice identidade.

Entretanto, não é essa a melhor conclusão.

O motivo de uma eventual restrição da eficácia preclusiva da coisa julgada pela adoção da teoria intermediária é muito lógico. Como a causa de pedir é composta de fatos e fundamentos, qualquer alteração em um desses componentes leva a uma causa de pedir e, consequentemente, uma nova ação. Tal situação permitiria a superação da eficácia preclusiva da coisa julgada pela existência de uma nova causa de pedir.

Tal raciocínio é o mesmo explicado anteriormente para defender a teoria restritiva da eficácia preclusiva no direito pátrio, como feito por Didier Jr. e Mario Vitor M. Aufiero. Há um fundamento constitucional que, em tese, ampara a restrição da eficácia preclusiva da coisa julgada para a doutrina majoritária: uma interpretação ampliativa do direito fundamental contido no inciso XXXV do art. 5º da CRFB. De modo que, a eficácia preclusiva da coisa julgada não poderia alcançar causas de pedir diversas daquelas que foram veiculadas em determinado processo, já que não a lei não poderia excluir da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

Porém, tal raciocínio só tem sentido se analisado de maneira isolada. Isso porque ao inserir a teoria intermediária da causa de pedir no sistema processual brasileiro, verificam-se alguns entraves que conduzem, na verdade, a uma interpretação constitucional de ampliação da eficácia preclusiva da coisa julgada.

Do ponto de vista constitucional, a interpretação de maximização da inafastabilidade da jurisdição não parece ser a única interpretação do direito fundamental em questão.

Como se sabe, os direitos fundamentais não são absolutos. A limitação pode consistir na colisão entre diferentes direitos fundamentais, o que ocorre diariamente e é enfrentado pelo Tribunais brasileiros por métodos, como a ponderação. Outra limitação pode advir de regulamentações que contenham a eficácia de determinados direitos fundamentais, o que pode ser feito por lei complementar, quando a Constituição dispõe expressamente a esse respeito.

Outra hipótese existente é a limitação veiculada na própria constituição, isto é, normas de eficácia contida que não estão sujeitas a um limite por lei posterior, mas pelo próprio texto constitucional. Um exemplo disso, é a relação entre o direito de propriedade e a função social, conforme segue:

Art. 5º [...]

XXII - é garantido o direito de propriedade;

XXIII - a propriedade atenderá a sua função social;

Do ponto de vista topológico, o legislador constituinte colocou a função social logo na sequência do direito fundamental de propriedade, de modo a indicar que ele é garantido, mas deve sofrer a limitação da função social.

Algo similar ocorre com a inafastabilidade da jurisdição e a segurança jurídica no corpo da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988:

Art. 5º [...]

XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;

O inciso XXXVI do art. 5º da CRFB é, geralmente, o fundamento legal do qual se extrai a segurança jurídica pelo direito fundamental à coisa julgada. Destaca-se que, topologicamente, ele vem na sequência da inafastabilidade, indicando que há um direito à não exclusão da apreciação do Poder Judiciário de lesão ou ameaça a direito, entretanto isso encontra limites em balizas constitucionais, como a coisa julgada.

No plano infraconstitucional, o Código de Processo Civil trouxe, inclusive, forma de evitar que uma lesão ou ameaça a direito fosse obstada por uma decisão injusta: ação rescisória sujeita a um prazo decadencial de dois anos, nos termos do art. 975 do CPC/15.

Além disso, o art. 966 do mencionado diploma trouxe expressamente hipótese de rescisória da decisão transitada em julgado, na ocorrência de manifesta violação a norma jurídica. Tal via já flexibiliza a eficácia preclusiva da coisa julgada sobre uma eventual injustiça na aplicação do fundamento jurídico correto ao caso levado à apreciação do Poder Judiciário.

Portanto, não se mostra razoável que única interpretação constitucional seja de que, havendo uma mudança na causa de pedir fática ou jurídica, estar-se-ia diante de uma nova ação que necessariamente deveria ser tutelada por força da inafastabilidade da jurisdição.

Outro entrave de uma teoria restritiva da eficácia preclusiva da coisa julgada está relacionado à regra da eventualidade imposta ao réu, conforme art. 336 do CPC/15. Tal regra impõe ao réu alegar, na contestação, toda a matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito com que impugna o pedido do autor. Em sentido semelhante, é a lição de Lírio Hoffmann quem vê na aplicação da regra da eventualidade em mesma medida para autor e réu uma necessidade decorrente da isonomia.⁸⁹

Não parece atender à isonomia - que deve garantir a paridade de armas às partes - que ao réu seja exigido a concentração de todos as defesas de fato e direito, enquanto ao autor seja mera faculdade a exposição dos fatos e fundamentos jurídicos (art. 319, III, do CPC).

Se ao réu é imposta a regra da eventualidade, ao autor também deve ser aplicada a mesma régua. Assim, se há uma causa de pedir (próxima ou remota) é dever do requerente expô-la de maneira integral e concentrada, restando preclusa a faculdade se assim não agir.

⁸⁹ HOFFMANN, Lírio Júnior. A eficácia preclusiva da coisa julgada material no direito processual civil brasileiro: uma proposta ampliativa à luz do dever de boa-fé. 2018. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC-RS), Porto Alegre- RS. Disponível em <http://tede2.pucrs.br/tede2/handle/tede/8893>. Acesso em: 27 de junho de 2021. P.173/174. p. 280.

Tal compreensão condiz bem com uma interpretação literal do art. 508 do CPC que trata da eficácia preclusiva da coisa julgada, ou seja, que transitada em julgado a decisão de mérito, considerar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e as defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido.

Desse modo, para adoção da teoria intermediária da causa de pedir é dever das partes, autor e réu, deduzirem os fatos e fundamentos jurídicos em suas respectivas oportunidades, quais sejam: petição inicial e contestação. Caso contrário, haveria possibilidade de propositura de diversas ações com o mesmo conjunto de fatos, mas com alterações nas normas que embasam o pedido.

Atribuir às partes o dever de deduzir os fundamentos jurídicos é medida que torna mais justa a decisão do que deixar isso à cargo da autoridade Jurisdicional. Isso porque confiar ao juiz a aplicação do direito – à luz do *iura novit curia* – causaria situação complicada no caso de inobservância de determinada norma jurídica. Nesse sentido, Lírio Hoffmann chega à seguinte conclusão:

Nesta perspectiva, também ganha espaço primaz a questão relacionada à coisa julgada. Se é dever do juiz, como diz Chiovenda, examinar a demanda sob todos os aspectos jurídicos possíveis, tendo ele o poder de aplicar a norma jurídica destinada à situação descrita pelo autor, um diferente ponto de vista sobre o mesmo fato não obstaria a que interessado, em processo posterior, suscitasse a exceção de coisa julgada.⁹⁰

O fato de o juiz ter o dever de examinar a demanda sob todos os aspectos jurídicos possíveis possibilita ao interessado a alegação de exceção de coisa julgada em uma eventual ação posterior. Todavia, é essa mesma situação que permite ao autor pretender a propositura de ação com modificação da norma jurídica. Em outras palavras, se é dever do juiz aplicar o direito ao caso concreto, caso haja uma norma jurídica não observada, seria direito da parte exigir do Estado que houvesse a reapreciação do caso concreto por meio dessa nova ação.

Se há um dever de o julgador aplicar todas as normas aplicáveis para prolatar uma decisão justa, caso não haja a correta aplicação da lei, seria razoável que o Estado garantisse a inafastabilidade da jurisdição em relação à lesão ou ameaça de direito. No entanto, ao atribuir

⁹⁰ HOFFMANN, Lírio Júnior. A eficácia preclusiva da coisa julgada material no direito processual civil brasileiro: uma proposta ampliativa à luz do dever de boa-fé. 2018. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC-RS), Porto Alegre- RS. Disponível em <http://tede2.pucrs.br/tede2/handle/tede/8893>. Acesso em: 27 de junho de 2021. P.173/174. p. 109.

às partes as alegações de fato e direito – pela regra da eventualidade –, a inobservância de norma jurídica aplicável é de responsabilidade exclusiva de cada uma das partes.

Essa visão condiz, também, com a própria sistemática das ações rescisórias que é medida excepcional e não deve ser banalizada. A ação rescisória, que é meio de relativização da coisa julgada, com fulcro no inciso V do art. 966 do CPC (violar manifestamente norma jurídica) só teria espaços em casos em que a violação é manifesta, já que aplicação da norma pelo juiz seria pautada pela dialética feita pelas partes no curso da ação. Assim, a reanálise somente seria possível em caso de gritante injustiça na aplicação das normas sugeridas pelas partes.

Destarte, a substanciação caminha bem com a restrição da eficácia preclusiva da coisa julgada, ainda que existam motivos para pretender, mesmo nesses casos, adotar uma visão ampliativa da eficácia preclusiva da coisa julgada.

A teoria intermediária da causa de pedir, por sua vez, associa-se mais facilmente com uma ampliação da eficácia preclusiva da coisa julgada. Isso porque, do contrário haveria esvaziamento total do último instituto, sendo que qualquer alteração do fundamento jurídico justificaria a propositura de uma nova ação, o que também tornaria sem sentido a existência de institutos como a ação rescisória. Sem ignorar que essa restrição quase que absoluta da eficácia preclusiva, traria pouca segurança jurídica não somente para o sistema processual brasileiro, como para todo sistema jurídico pátrio.

IV. CONCLUSÃO

As considerações feitas no presente trabalho demonstram a importância do estudo da causa de pedir e do melhor detalhamento de seu conteúdo, uma vez que seus reflexos afetam diversos institutos do processo civil. Como destacado na introdução, o objetivo central desta tese de láurea não foi indicar a melhor das teorias, e sim analisar as existentes e demonstrar seus fundamentos.

Em um primeiro momento, é de se verificar que a teoria da substanciação da causa de pedir é majoritariamente defendida pela doutrina nacional, como bem observam José Rogério Cruz e Tucci⁹¹ e Daniel Amorim Assumpção⁹².

Em que pesem as autorizadas vozes defensoras da substanciação da causa de pedir do processo brasileiro, mostra-se difícil aceitar a adoção tal teoria no processo civil brasileiro de maneira tranquila. Isso porque a teoria intermediária de José Ignácio Botelho de Mesquita, bem explicada por Lírio Hoffmann Júnior, possui fortes fundamentos que se enquadram muito bem ao processo civil nacional, o que também foi verificado no trabalho de Otávio Augusto Dal Molin Domit.

Nesse sentido, vale destacar um forte argumento que age em favor corrente intermediária que é a dificuldade de cisão entre fatos e fundamento jurídicos. Tal questão associada a previsões legislativas e lógicas do sistema processual tornam questionável a aceitação pacífica da adoção da teoria da substanciação.

De todo modo, a adoção da teoria da substanciação parece se adequar bem a uma teoria reduzida da eficácia preclusiva da coisa julgada. Não por outro motivo que Araken de Assis registra que a substanciação resolve a multiplicidade de ações no caso de concorrência de normas⁹³, já que são somente os fatos que identificam a causa de pedir.

Todavia, a eventual adoção da teoria intermediária altera bem esse panorama. O motivo disso é que essa perspectiva mais temperada pode causar impactos diretos na amplitude da eficácia preclusiva. A princípio, se a causa de pedir é composta por fatos e fundamentos jurídicos qualquer alteração em um desses elementos seria suficiente para alterar a ação à luz

⁹¹ CRUZ E TUCCI, José Rogério. *A causa petendi no processo civil*, 3^a ed., São Paulo, RT, 2009. P. 154.

⁹² NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Código de Processo Civil Comentado*. – 4º Edição ver. Atual. – Salvador: Editora JusPodivm, 2019. p. 586 - 587

⁹³ ASSIS, Araken de. Cumulação de ações. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. P. 213

da teoria da tríplice identidade (art. 337 §2º do CPC/15). No entanto, tal conclusão não é a única possível.

Na verdade, a relevância equivalente de cada um desses elementos se mostrou mais bem alinhada com a ampliação dos efeitos da eficácia preclusiva da coisa julgada. Tal relação ou interpretação tem como pano de fundo o tensionamento constante entre a vontade de justiça ou de que a lei seja aplicada da maneira correta e a segurança jurídica, representada pela imutabilidade da decisão sobre determinada relação jurídica entre duas ou mais partes.

Essa ampliação encontra validade em uma interpretação constitucional de ponderação entre os direitos fundamentais previstos na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, quais sejam, a inafastabilidade da jurisdição e a segurança jurídica na forma de proteção da coisa julgada.

Diante disso, é evidente que a atenção doutrinária sobre o tema é de suma importância para pacificar o melhor entendimento para o sistema processual brasileiro. De igual maneira, mostra-se desejável que essa opção também seja feita pelo legislador, ou por ele mais bem esclarecida, para se evitar que restem dúvidas acerca do conteúdo da causa de pedir e dos seus efeitos.

V. BIBLIOGRAFIA

ASSIS, Araken de. Cumulação de ações. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

AZEVEDO, Antônio Junqueira. Negócio jurídico: existência, validade e eficácia. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Os elementos objetivos da demanda examinados à luz do contraditório. In: TUCCI, José Rogério Cruz e; _____. Causa de pedir e pedido no processo civil: questões polêmicas. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

BRASIL. Constituição Federal.

BRASIL. Lei nº 13.105/2015.

BUENO, Cassio Scarpinella Curso sistematizado de direito processual civil, vol. 1: teoria geral do direito processual civil: parte geral do código de processo civil / Cassio Scarpinella Bueno. – 10. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

CHEKER, Monique. Reflexões sobre a causa de pedir: no direito processual brasileiro / Monique Cheker. - Brasília: ESMPU, 2014.

DEGENSZAJN, Daniel Raichelis. Alteração dos fatos no curso do processo e os Limites da modiciação da causa petendi- Dissertação de Mestrado apresentada ao Departamento de Direito Processual como requisito para obtenção do Título de Mestre. Orientação: Prof. Dr. Cândido Rangel Dinamarco. FACULDADE DE DIREITO DA USP, São Paulo, 2010.

DIDIER JR., Freddie. Curso de Direito Processual Civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela/ Freddie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira – 12ª edição – Salvador: Editora JusPodivm,

DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria geral do novo processo civil/ Cândido Rangel Dinamarca, Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes. - São Paulo : Malheiros, 2016.

DOMIT, Otávio Augusto Dal Molin. *Iura novit curia* e a causa de pedir: o juiz e a qualificação jurídica dos fatos no processo civil brasileiro. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

HOFFMANN, Lírio Júnior. A eficácia preclusiva da coisa julgada material no direito processual civil brasileiro: uma proposta ampliativa à luz do dever de boa-fé. 2018. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC-RS), Porto Alegre- RS

JÚNIOR, Nelson Nery. Coisa julgada e o Estado Democrático de Direito. In: **YARSHELL**, Flávio Luiz; MORAES, Maurício Zanoide (Org.). Estudo em homenagem à professora Ada Pellegrini Grinover. São Paulo: DPJ, 2005.

LEONEL, Ricardo de Barros. Manual do processo coletivo / Ricardo de Barros Leonel. – 4. Ed. Ver. Ampl. E atual. de acordo com o Código de Processo Civil/2015. – São Paulo: Malheiros, 2017.

LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada. São Paulo: Saraiva, 2012.

MACHADO, Marcelo Pacheco. Demanda e Tutela Jurisdicional: Estudo sobre forma, conteúdo e congruência. - Tese (Doutorado em Direito) Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013.

MARCATO, Antônio Carlos. *Procedimentos especiais*. 16^a ed. Rev., atual e ampl. – São Paulo: Atlas, 2016.

MESQUITA, José Ignácio Botelho de. “A causa petendi nas ações reivindicatórias”, in Teses, estudos e pareceres de processo civil, v. 1, São Paulo, Revista dos Tribunais, 2005.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. O novo processo civil brasileiro: exposição sistemática do procedimento. 25 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Código de Processo Civil Comentado. – 4º Edição ver. Atual. – Salvador: Editora JusPodivm, 2019.

NUNES, João Batista Amorim Vilhena. Da eficácia preclusiva da coisa julgada (reconstruindo a interpretação do art. 474, do CPC) (Tese de doutorado) Orientação: Prof. Associado Antônio Carlos Marcato UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO – USP FACULDADE DE DIREITO São Paulo, 2010

SIQUEIRA, Thiago Ferreira. *Limites Objetivos da Coisa Julgada: Objeto do processo e questões prejudiciais* / Thiago Ferreira Siqueira – Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

TESHEINER, José Maria. Eficácia da sentença e coisa julgada no processo civil. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2002.

TUCCI, José Rogério Cruz e. *A causa petendi no processo civil*. 3^a ed. São Paulo: RT, 2009.