

## A SENTENÇA DE MÉRITO E OS ELEMENTOS IMPLÍCITOS DA DEMANDA. A APLICAÇÃO DA LEI N.º 11.457/2007 NOS PROCESSOS TRABALHISTAS. A AÇÃO DECLARATÓRIA E EFICÁCIA EXECUTIVA.

Kleber de Souza Waki<sup>1</sup>

Se a cólera que espuma, a dor que mora  
N'alma, e destrói cada ilusão que nasce,  
Tudo o que punge, tudo o que devora  
O coração, no rosto se estampasse;  
Se se pudesse o espírito que chora,  
Ver através da máscara da face,  
Quanta gente, talvez, que inveja agora  
Nos causa, então piedade nos causasse!  
Quanta gente que ri, talvez, consigo  
Guarda um atroz, recôndito inimigo,  
Como invisível chaga cancerosa!  
Quanta gente que ri, talvez existe,  
Cuja aventura única consiste  
Em parecer aos outros venturosa!  
(Mal Secreto, *Raimundo Correia*, in Sinfonias, 1883<sup>2</sup>).

### 1. Introdução

É consagrada a percepção de que a finalidade do processo é alcançar a paz social, ora solucionando uma efetiva lide, ora atuando de modo preventivo ao surgimento de novos conflitos.

Este propósito é alcançado, substancialmente, quando o processo encontra o seu termo na prolação de uma *sentença* com resolução do mérito. Isto porque, é claro, uma sentença que não aprecia o mérito posto em juízo, simplesmente mantém vivo o litígio sem nenhuma perspectiva de solução que não dependa, exclusivamente, do decurso do tempo ou das atitudes autônomas de composição das partes<sup>3</sup>.

Daí a importância fundamental do mérito para o processo, haja vista que são os contornos de seu desenho que irão se elevar sobre as condições da ação e atado a estas linhas se ligarão todos os efeitos do instrumento processual, dentre os quais a atenção aos seus princípios, as oportunidades recursais (com a delimitação da devolutividade da matéria ao juízo *a quo*) e a submissão à coisa julgada.

Extrai-se, portanto, da apreensão da finalidade precípua do processo e da geografia do mérito as fronteiras de atuação da jurisdição sobre aquilo que foi explicitamente requerido como também na apreciação provocada ou *ex officio* de elementos implícitos da demanda.

Estes elementos, muitas vezes ocultos na petição inicial, porém intrínsecos à demanda, podem ser vislumbrados em diversas situações como no zelo na aplicação

1. Juiz do Trabalho da 2ª Vara de Anápolis/GO – TRT 18ª Região. Especialista em Direito do Trabalho e Direito Processual do Trabalho pela UFG.

2. Transcrito como publicado no sítio da Academia Brasileira de Letras ([www.academia.org.br](http://www.academia.org.br)).

3. Basta atentar que a apreciação do mérito pelo juízo significa a superação de todos os obstáculos indiretos como a detecção dos pressupostos processuais (petição apta, competência, ausência de causas de impedimento ou suspeição, capacidade processual, capacidade postulatória etc), das condições da ação (interesse, legitimidade e possibilidade jurídica do pedido), permitindo a entrega da prestação jurisdicional definitiva que acarrete a formação da coisa julgada material.

da política judiciária adotada pelo Código (regras de lealdade processual<sup>4</sup>), na atenção às normas cogentes ou de ordem pública (informação às autoridades de fato que mereça investigação<sup>5</sup>), o alcance da tutela jurisdicional específica (inclusive por meio de *astreintes*<sup>6</sup>), a atualização monetária das obrigações decorrentes da condenação, honorários advocatícios<sup>7</sup> e incidência de juros moratórios<sup>8</sup>, retenção de imposto de renda (ou informe à Receita Federal)<sup>9</sup> etc. No processo do trabalho, com mais especificidade temos, dentre outras figuras, as hipóteses de anotação da CTPS, recolhimento do FGTS diretamente em conta vinculada na forma da Lei 8.036/90, incidência do art. 467 da CLT e a execução de contribuições previdenciárias, cujo espectro foi sensivelmente ampliado por força da Lei 11.457, de 16 de março de 2007.

Apesar de ser um fenômeno recorrente, é escassa a doutrina e a jurisprudência na sua identificação específica. Se, por um lado, isto pode ser interpretado como um sinal de que tais elementos implícitos da demanda sejam naturalmente aceitos com partes integrantes das regras do jogo, por outro também contribui para que eles permaneçam na obscuridade, sujeitos às mais diversas e duvidosas interpretações.

Nossa intenção resume-se a lançar apenas alguns lampejos sobre o tema provocando, quiçá, a curiosidade dos mais doutos para o melhor aproveitamento de nós todos.

## 2. Objeto do processo: lide, demanda, causa, mérito e pedido. O princípio da congruência e da extrapetição

Quando se confrontam as expressões *lide, demanda, causa, mérito e pedido*, temos a inclinação de supor que todas elas, a rigor, estão a significar exatamente a mesma coisa. Poderíamos, inclusive, acrescentar ainda a estas locuções a expressão “ação”, como mais uma integrante deste conjunto de sinônimas. Afinal, como bem define Liebman, se por meio delas presume-se instaurado o processo, será na entrega da prestação jurisdicional que a lide, a demanda, o mérito, o pedido ou a ação encontrarão o seu estuário<sup>10</sup>.

O prof. Cândido Rangel Dinamarco, em tradução e notas à obra acima destacada do jurista Enrico T. Liebman, já alertava para o cuidado com as expressões

4.V. arts. 14 a 18 do CPC, com destaque à atuação de ofício pelo juízo (art. 18, *caput*). No mesmo sentido dispõe o art. 125, III, art. 599, II e 601, também do CPC.

5.V. art. 40, CPP.

6.V. art. 461, §§ 4º e 5º, CPC.

7.Veja, a propósito, uma das decisões do STF que é parte da coleção de precedentes que motivou a edição da Súmula 234 (São devidos honorários de advogado em ação de acidente do trabalho julgada precedente.): “Senhor Presidente, conheço do recurso, visto estar comprovado o dissídio jurisprudencial. Dou-lhe provimento porque os honorários de advogado compõem a indenização pelo acidente de trabalho, ainda que não expressamente pedidos na inicial, dada a própria natureza da causa. Do contrário, ficaria a indenização desfalecida.” (voto do Ministro Villas Boas – Recurso Extraordinário nº 52.897 – São Paulo. Segunda Turma. Julgamento: 17/05/1963). A Súmula 204/STF foi concebida à luz dos dispositivos legais do antigo Código de Processo Civil (Decreto-lei n.º 1.608, de 18/09/1939), cujos arts. 64 e 76 assim dispunham: “art. 64. Quando a ação resultar de dolo ou culpa, contratual ou extra-contratual, a sentença que a julgar procedente condenará o réu ao pagamento dos honorários do advogado da parte contrária.”; “art. 76. Vencedor na causa o beneficiado, os honorários de seu advogado, as custas contadas em favor dos serventuários da justiça, bem como taxas e selos judiciários, serão pagos pelo vencido.”. A inclusão dos honorários na condenação permanece no atual CPC: “Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria. (Redação dada pela Lei nº 6.355, de 10/76)” (destaquei).

8.V. art. 293, CPC.

9.V. arts. 27 e 28 da Lei n.º 10.833, de 29/12/2003 c/c art. 46 da Lei 8.541, de 23/12/1992.

10.LIEBMAN, Enrico Túlio, *Manual de Direito Processual Civil*, vol. 1, 2ª edição, tradução e notas de Cândido Rangel Dinamarco, editora Forense, S. Paulo, 1985, p. 34.

*demanda e ação*, enfatizando os aspectos de sinonímia que, até hoje, remanescem<sup>11</sup>. Ainda assim, é possível antever nessas lições que enquanto a ação pode ser compreendida como o *direito de vir a juízo* pleitear a entrega de uma prestação jurisdicional, a *demanda* teria um sentido mais abrangente, compreendendo o *ato* inicial do processo, proposto pela parte autora<sup>12</sup>, que, em si, encerra o conflito em todas as suas fronteiras, posto a exame, confrontação e provimento jurisdicional. E **ousaria** ainda acrescentar que se a *demanda* tal qual atrás definida configura a primeira percepção do objeto do processo, será a resposta do réu que resenhará os seus traços definitivos, ora acrescentando-lhe os pedidos contrapostos, ora os próprios pedidos típicos das ações de caráter dúplice, ora a própria demanda do réu, como se vê na figura da reconvenção. A caracterização da revelia ou o mero reconhecimento da procedência do pedido apenas consolidará

11.Na obra acima destacada, *Manual de Direito Processual Civil*, vol. 1, de autoria do Prof. Enrico Túlio Liebman, com tradução e notas de Cândido Rangel Dinamarco, colhe-se bem o entrosamento dessas expressões, inclusive no nosso próprio Código Processual, conforme se vê do trecho a seguir: “O sujeito que ‘procede’ e que pronuncia o ato final é o órgão jurisdicional; mas no processo colaboram necessariamente também as partes, as quais realizam alguns atos essenciais e indispensáveis, a começar da propositura da ação [*la cominciare dalla domanda*], que é o ato através do qual o processo se põe em movimento.

Em seu conjunto, o conteúdo dessa multifária atividade reduz-se ao esquema do pedido [*domanda*] endereçado por uma parte ao órgão jurisdicional visando a obter efeitos sobre a parte contrária [*nei confronti della controparte*] e ao qual responde o órgão com o seu provimento; entre esses dois atos, um que abre e outro que encerra o processo, desenvolve-se uma atividade intermediária mais ou menos complexa, destinada a tornar possível justamente a prolação do ato final (atividade essa que se desempenha mediante o contraditório efetivo ou ao menos virtual da parte contrária).”

Em nota explicativa à expressão *domanda*, ensina Cândido Rangel Dinamarco: “*Domanda* foi traduzido, aqui, por ‘pedido’. Essa é uma das palavras mais difíceis de verter à língua portuguesa, porque não há, no Brasil, o hábito de usar o vocábulo correspondente (*demanda*) no sentido em que ele aparece no texto. Nosso Código o emprega cinco vezes, porém sempre para dizer o que poderia designar-se por ‘causa’, ‘pleito’, ou mesmo ‘processo’ (p. ex., ‘pendência da demanda’: cf. arts. 70, inc. III, 593, II, 835, 852, par. ún., 1.073). Tal uso coincide com o de Portugal, cujo Código de Processo Civil designa por ‘chamamento à demanda’ o que entre nós é ‘chamamento ao processo’ (v. art. 330); é um uso, aliás, que vem das Ordenações (cfr. Ord. Fil., L. III, XX, 1). Em PAULA BATISTA, porém, já vemos o vocábulo representando o ato de iniciativa processual, exercício da ação (cfr. *Compêndio de teoria e prática do proc. civil*, § 5º, p. 12): ‘o exercício d’acção é demanda propriamente dita’. Na linguagem peninsular, há muito cuidado em usar adequadamente as palavras *domanda* e *azione*, evitando esta em situações mais corretamente designadas por aquela: fala-se, assim, em propositura da ‘domanda’, princípio da ‘domanda’, cúmulo de ‘domande’, quando nós brasileiros tranquilamente empregáramos nessas locuções a palavra ‘ação’. Esta é o *poder* de provocar o provimento jurisdicional; *demanda* expressa o *ato* através do qual o provimento é postulado (cfr. BETTI, *Dir. proc. civ. It.*, n.º 17, p. 71). Na língua alemã, é nítida a diferença entre *demanda*, que é ‘o pedido de concessão de tutela jurídica através da sentença’ (‘die *Klage* ist das *Gesuch* um *Gewährung* von *Rechtsschutz* durch *Urteil*’: cfr. ROSENBERG-SCHWAB, *ZIVILPROZESSRECHT*, § 91, II, p. 435) e *direito de ação* (*Klagerecht*, direito de demandar). Seria, em face disso, de toda conveniência que assimilássemos em nosso linguajar mais esse vocábulo tão útil, significativo de um objeto que não se confunde com a própria ação; mas, estando tal situação ainda longe de ser alcançada, é desaconselhável empregar o vernáculo *demanda* na tradução de uma obra tão importante como a de LIEBMAN, com o risco de expor a mal-entendidos o pensamento do Mestre. *Domanda* foi traduzido por palavras pertencentes por tradição consolidada ao glossário do jurista brasileiro, sempre com a preocupação de fidelidade à idéia do texto original; dentre elas, as que mais freqüentemente vieram a ser empregadas foram *ação* (n.ºs 6,7,29,40, 43, 54, 62, 71, ‘a’) e *pedido* (n.ºs 29, 73, 74, 77, 79, 80, III, ‘b’, 88,100, 103, 115), aparecendo a palavra com esses significados inclusive em algumas locuções, como ‘propor a ação’ (*proporre la domanda*), ‘ação principal’ (*domanda principale*, n.º 29), ‘pedido reconvenção’ (*domanda riconvenzionale*, n.º 29), ‘ação declaratória incidental’ (*domanda di accertamento incidentale*, n.º 83). Houve casos em que a tradução mais adequada foi outra (v. n.º 121): ‘mérito’ e mesmo alguma expressão vernácula foi, aqui e ali, empregada para traduzir a palavra *domanda* (cfr. n.º 80, III, ‘a’, *petição inicial*; n.ºs 6, 18, 41, 42, 100, 103, *propositura da ação*). O princípio da *domanda* ficou traduzido por ‘princípio da iniciativa de parte’ (mas v. CINTRA-GRINOVER-DINAMARCO, *Teoria ger.*, n.º 15, p. 26: ‘princípio da ação’). E como *domandare* significa pedir mas significa também perguntar, houve um caso em que, estando o vocábulo *domanda*, no texto original, em contraposição a *risposta*, a tradução houve de ser *pergunta* (n.º 103) (C.R.D.).”

12.Daí o chamado *princípio da demanda*, em conformidade com o que dispõe os arts. 2.º e 262 do CPC, evidenciando-se o *princípio da inércia da jurisdição* e o *pressuposto processual* da petição inicial válida e regular.

como **demanda definitiva** aquela inicialmente proposta<sup>13</sup>.

Digo que *ouso* ampliar o espectro da *demanda*, elastecendo também a concepção do que seja o *objeto do processo*, eis que o provimento jurisdicional, que é o fim almejado do instrumento, não necessariamente irá se deter apenas sobre o que foi inicialmente proposto.

Não há nenhuma dúvida de que a *demanda*, assim interpretada como o *objeto inicial* proposto (ou, numa concepção mais visível, o *mérito* propriamente dito) poderá ser agregado, na resposta do réu, por demanda de igual natureza, como se dá inequivocamente na figura da reconvenção, ou dos pedidos contrapostos ou mesmo na simples defesa ofertada em ações de natureza dúplice.

Contudo, por quê não supor que a demanda também seja composta por tantas outras questões encontradas de ofício pelo juiz, ou apurada nos argumentos de defesa direta e indireta<sup>14</sup> (como, por exemplo, o acolhimento da improcedência dos pedidos, o acolhimento de questões prejudiciais ou a própria aceitação de condições

13. Giuseppe Chiovenda, aliás, conceitua a sentença como "...o pronunciamento sobre a demanda de mérito e, mais precisamente, o provimento do juiz que afirma existente ou inexistente a vontade concreta de lei alegada na lide." – *In Instituições de Direito Civil*, vol. III. 2.ª edição, BookSeller, p. 37. Mais uma vez presentes as locuções *demanda*, *mérito* e *lide*.

14. O que interessa, no presente estudo, é analisar os elementos implícitos da demanda a merecer a atenção do julgador, ainda que não explicitamente requerido, sobretudo na prestação jurisdicional que esteja qualificada a receber os efeitos da coisa julgada material, isto é, o provimento que resulte no julgamento do processo com resolução de mérito. Poder-se-ia, então, supor que as defesas *indiretas*, que não atraem a coisa julgada material, deveriam estar afastadas do conceito de demanda. Entretanto, mesmo decisões **sem** resolução do mérito são capazes de obter eficácia de *coisa julgada* que impeça, sim, a repetição da ação, enquanto não alterada a norma, o fato ou o valor que compõem o direito pretendido. Neste sentido, as lições de **ARRUDA ALVIM** e **TERESA ARRUDA ALVIM**, *in Manual de Direito Processual Civil*, vol. II – Processo de Conhecimento, editora RT, S. Paulo, 4ª edição, 2ª tiragem, 1994, p. 143/144: "A) Conquanto não seja esta a sede específica para adiantar soluções atinentes à *coisa julgada*, há que se compreender o que consta do texto, a respeito do art. 268, nos seguintes termos. Se se viesse entender o que aí consta, *literalmente*, ou seja, não importa qual seja a decisão atinente a qualquer uma das condições da ação, em quaisquer circunstâncias que fossem, *viabilizada sempre estaria a propositura de nova ("rectius", da mesma ação), tal conduziria a uma interpretação absurda. Se assim fosse*, tendo um juiz ou Tribunal, até mesmo o STF, negado, *v.g., a possibilidade jurídica do pedido*, lícito seria ao mesmo autor e em condições *idênticas*, repetir esse pedido, até que algum juiz ou Tribunal o admitisse, e, sucessivamente e *eventualmente* viesse a tê-lo por fundado.

As condições da ação dadas como presentes, constituem-se em elementos que, assim reunidos, levam à admissão da ação, pois, *hipoteticamente*, é possível que a ação, à luz dos fatos a ela subjacentes, esteja respaldada pela ordem jurídica. As condições da ação, pois, são manifestamente, se presentes todas elas, representativas de um direito-meio e configuradoras de uma hipótese de trabalho, em função da qual se admite a atividade jurisdicional porque, tal hipótese é suscetível de ser "verdadeira"; vale dizer, o juiz poderá reconhecer o direito subjetivo ou a situação jurídica, tal como invocado pelo autor.

B) No entanto, se a decisão, ainda que sob a veste de falta de possibilidade jurídica, como na hipótese de alguém solicitar uma sentença (= proteção ou efeito jurídico) vedada pela ordem jurídica, em função da qual, portanto, um suposto 'direito subjetivo' não existe (= não pode existir, pois não existe na lei, no sistema ou na ordem jurídica); se, de outra parte, p. ex., *A pretende um crédito de B, mas fica claro da sentença que --- se existir dito crédito (sobre o que o juiz não se pronuncia) --- somente poderá o mesmo ser de C; ou, ainda, se numa demanda entre A e B, o juiz entende carecer A de interesse processual*, porque, na ação declaratória para suprimir incerteza jurídica (que teria sido provocada por B), fica, desde logo, evidente que este jamais criou quaisquer condições ensejadoras ou conducentes à incerteza jurídica da situação de A, quer parecer que, nestas hipóteses negou-se, por definição jurisdicional, a própria possibilidade de existência de direito subjetivo, ou o direito de alterar qualquer situação jurídica, mesmo porque não há direito subjetivo sem base na lei ou no sistema. Quer isto significar que, diante de tais hipóteses a ação não pode ser renovada, nas mesmas condições, e neste sentido é inaplicável o art. 268. Nestes casos e em outros, que sejam a estes assimiláveis, ainda que utilizando-se de linguagem referente a carência de ação (ou, *brevisitatis causa*, carência de uma condição da ação), o que, efetivamente, se terá dito, e, significado juridicamente, é que *inexiste o direito*, porque não pode existir direito em tais condições; quer dizer, *tais sentenças são sentenças de improcedência, ainda que a linguagem tenha sido diferente*: não existe o 'direito subjetivo' porque naquelas condições um tal 'direito subjetivo' não pode existir; o que não pode existir, sequer hipoteticamente, não pode existir de fato.

Por outras palavras, se a dicção carecer de possibilidade jurídica, ou carecer de interesse processual, ou, ainda, carecer de legitimidade ativa, *nestas hipóteses, que guardam denominador comum, equivale qualquer uma delas, juridicamente, a carecer da ação (=carência de ação), o que, em face de tais elementos, quer significar não ter ou não poder ter o direito.*

C) Em tais casos, aliás, a evidência de que *inexiste um pretendido 'direito subjetivo' ou o direito a uma sentença sobre determinada situação jurídica*, coloca-se como curial, o que significa que, apesar de eventualmente, proferida a decisão *ictu oculi*, em outros casos, todavia, poderá ser manifestamente grande o grau de certeza jurisdicional que embasa a decisão em função da qual foi motivado o juiz. Em muitos casos, aliás, *necessário terá sido contraditório para chegar o magistrado a tal solução.*

D) Que diferença ontológica existe, de uma parte, entre decretar a prescrição de direitos não patrimoniais ou reconhecer, *in limine litis* a decadência (sem audiência sequer do que é réu), beneficiando-se este último definitivamente, e, causando tal sentença de mérito um 'prejuízo definitivo' ao que pretenda o autor; e, de outra banda, dar-se pela ilegitimidade ativa (porque o crédito pretendido não pode pertencer ao autor senão que a outrem)? Em ambos os casos, para o autor, perdido está o bem da vida. Seria --- se assim não fosse --- plausível que, por estar a primeira hipótese, nominal ou taxinomicamente, capitulada no art. 269, IV e a outra no art. 267, as soluções fossem diversas? A resposta é negativa, porque, em essência, os fenômenos se identificam. Segue-se, pois, que tais decisões *obstam a novo acesso ao Poder Judiciário.*

É evidente que, estando subjacentes a qualquer decisão fato(s) e direito (=ordem jurídica), desde que, alterados um ou outro, ou ambos, poder-se-á ter acesso ao Poder Judiciário, ao que não obsta a coisa julgada, tendo em vista que é inerente à coisa julgada, o sentido e a função de subsistir a imutabilidade dela emergente e, obstativa de novo acesso ao Judiciário, desde que e quando, igualmente, persistam as condições fáticas e jurídicas coevas à sentença. Assim é que, se atualmente não há possibilidade jurídica, mas se se alterar a ordem jurídica; se, atualmente, não há interesse, porque um crédito não está vencido; se A não pode ser titular do crédito que pretende de B, porque esse crédito somente pode pertencer a C, mas se se alterarem essas condições, a saber: a) ordem jurídica passa a admitir a possibilidade jurídica; b) o crédito se vende e há inadimplemento e c) ocorre confusão entre A e C, curialmente, há o direito de acesso ao Poder Judiciário, pois as situações fáticas e/ou jurídicas contemporâneas à sentença passam a ser diferentes.

Evidentemente estes exemplos, *calçados nessa realidade comum*, poder-se-iam multiplicar, mas é certo que ocorrendo definição de inexistência sequer de possível 'direito subjetivo', e, inalteradas as condições presentes a tal definição, não há direito de acesso ao Poder Judiciário, porque tal decisão fica revestida pela autoridade de coisa julgada. Ao reverso, alterada uma ou mais, das condições fáticas ou jurídicas, então presentes, e, agora, *supervenientemente*, comparecendo outra ou outras diferentes, há o direito de acesso, *porque ação proposta já será outra* e essa nova possibilidade há de ser pelo menos, examinada (v. com alto proveito, RT 599/139, Acórdão da lavra do Dr. Antônio Cezar Peluso).

E) De outro ângulo, se se indeferir a petição inicial, por descumprimento do art. 39 (v. infra, nota 64); se se der pela *inexistência* dos atos processuais (art. 37) se não se admitir a inicial por inepta (v. infra, notas 66 e 67), etc., *porque não se terá definido, em absoluto, sequer reflexamente, a pretensão do autor*, por estas e outras variadas razões, segue-se que, neste passo, *nestas hipóteses e em outras assemelhadas e a estes assimiláveis*, aplica-se, por certo, o art. 268. *Diferem estas desta letra E das da letra D, porque informadas, todas elas, por uma "ratio decidendi" comum, mas essencialmente diferente.* Igualmente, esta gama de casos ou de hipóteses desta letra E submetidas a um sentido e razão de ser diferente das outras, poder-se-iam, também multiplicar".

da ação como a declaração de ilegitimidade da parte ou a impossibilidade jurídica do pedido)<sup>15</sup>?

Um exemplo cristalino de que a demanda também está na resposta pode ser conferido nos casos de perempção, conforme dispõe explicitamente o art. 268, parágrafo único do CPC. Através dele, a parte que está sancionada com a perempção tem, na qualidade de réu, a possibilidade de, na sua resposta, opor o seu direito<sup>16</sup>. Um outro exemplo claro, no processo do trabalho, está na aceitação do argumento explícito contido na resposta do réu que sustente a ocorrência de *culpa recíproca*<sup>17</sup>, limitando então o pedido do depósito da multa incidente sobre o saldo do FGTS em 20 %<sup>18</sup>.

Em síntese, a demanda compreende, na ótica deste estudo, não só o ato inicial, mas também todos os demais que lhe sigam em igual natureza e tantos outros colhidos ao longo da instrução processual e que desafiam a mais completa entrega da prestação jurisdicional com efetiva resolução do problema proposto.

Na *demanda inicial*, há elementos indissociáveis como a expressa *pretensão* (aqui colocado como o pedido<sup>19</sup>) a exigir a atuação da jurisdição (pedido imediato) de modo a alcançar o bem da vida a que entende fazer jus (pedido mediato)<sup>20</sup>. O pedido imediato revela a natureza da prestação jurisdicional exigida, qualificando a ação (cognitiva [declaratória, constitutiva, condenatória], cautelar, execução, mandamental ou executiva). Já o pedido mediato conecta a atuação do processo em face de direito substancial, revelando a *pretensão*. Sob os mesmos ângulos está a resposta do réu, quando nela também houver pretensões legitimamente<sup>21</sup> oponíveis<sup>22</sup>. A soma de ponto e contraponto resultará na demanda definitiva a merecer a apreciação do julgador.

É evidente que a figura do **pedido** sintetiza, de modo explícito, o que constitui o **mérito propriamente dito**, quer sob o ângulo da exigibilidade da prestação jurisdicional, quer quanto ao direito substantivo presente.

15. Cândido Rangel Dinamarco qualifica a propositura do ato, pelo autor, como *demanda inicial* e já ensinava que "...é na demanda inicial que havemos de procurar os elementos que determinam o conteúdo e traçam os limites do provimento a ser proferido pela autoridade jurisdicional. Propondo a demanda, a pessoa descreve uma situação da vida em sociedade e pede a solução que alvira. Por isso é que, como ato provocador do processo e do exercício da jurisdição (e instrumentalizado na petição inicial, na denúncia ou na queixa-crime), a demanda costuma ser indicada pela doutrina como verdadeiro projeto do provimento desejado" (*in Fundamentos do Processo Civil Moderno*, editora RT, S. Paulo, 1986, p. 185).

16. À primeira vista, parece uma hipótese de generalização das ações dúplices. Entretanto, talvez a melhor leitura seja a de que, podendo opor o seu direito em sua *defesa*, o réu deve fazê-lo através de reconvenção ou pedido contraposto, salvo se a ação ajuizada for, naturalmente, de natureza dúplice, quando a sua resistência já poderá contemplar a sua pretensão.

17. De notar que o juízo poderá reconhecer a existência de *culpa recíproca*, ainda que não tenha sido expressamente sustentado na defesa. Nem por isso, haverá em tal solução, qualquer malferimento ao princípio da congruência. O mesmo se diga quando a parte autora, por exemplo, *confessa* inequívoco ato que configure pedido voluntário e lícito de demissão enquanto que, de outro lado, o réu esteja a sustentar a inexistência de vínculo de emprego.

18. V. art. 18, § 2º da Lei n.º 8.036/90.

19. Sobre a complexidade do significado *pretensão*, para saber mais, confira o que ensina Cândido Rangel Dinamarco, *in "Capítulos de Sentença"*, 1ª ed., 2ª tiragem, Ed. Malheiros, tópico 22 "O árduo problema do conceito de pretensão na teoria objeto do processo", p. 54 e seguintes.

20. Desnecessário alongar as qualidades do pedido também para o réu, nas hipóteses de reconvenção, pretensão encartada na defesa de ações dúplices e no pedido contraposto.

21. Nem toda resistência do réu é legitimamente oponível. Não cabe, por exemplo, a postulação de pedidos que não tenham natureza de "contrapostos" nos ritos sumaríssimos. Também não é cabível a propositura, em simples contestação, de pedidos divorciados da causa de pedir/pedidos do autor e que devam ser propostos em ações autônomas ou em reconvenção. De lembrar que a contestação não é uma ação dentro da ação, mas instrumento de resistência **ao que foi proposto**. Salvo, é claro, o que resta configurado como *extraordinário* a tal instrumento processual, como as figuras de reconvenção, pedido contraposto, defesa em ações de natureza dúplice.

22. A identificação da *demanda* é facilmente detectada através dos elementos *partes, pedido e causa de pedir*.

No entanto, o **pedido explícito** pode, muitas vezes, impor ao julgador o exame de situações implícitas ou a propositura de uma solução produzida em atenção à solução do problema e não àquilo que foi claramente requerido.

Um exemplo eloquente de uma atuação divorciada da pretensão se dá quando, à luz da demanda definitiva, constate o juízo de que as partes estão se valendo do processo para fim ilícito. Nestes casos, a sentença terá força impeditiva a tais escopos, conforme exige o art. 129 do Código de Processo Civil, e os fundamentos serão extraídos em argumentos alheios aos que foram articulados pelas partes na defesa de suas supostas tese e antítese<sup>23</sup>.

Já em apreciação ao que foi explicitamente requerido, há outros exemplos que demonstram a atuação superlativa – e ainda assim, não excessiva – do juízo como se vê nas hipóteses de concessão da tutela jurisdicional específica<sup>24</sup>, na concessão de juros e correção monetária<sup>25</sup>, prestações periódicas<sup>26</sup>, na observância das necessárias deduções do imposto de renda retido na fonte<sup>27</sup>, do cálculo e execução da contribuição previdenciária apurada de forma acessória (incidente sobre as parcelas da condenação<sup>28</sup>), na aplicação da multa de 50 % sobre as verbas trabalhistas incontroversas e não pagas<sup>29</sup> etc.

São estas *pretensões*, encontradas quer na *demanda inicial*, quer na *resposta do réu* que constituem os limites fronteiros do **pedido**, caracterizando o chamado *princípio da congruência*<sup>30</sup>. São nestas linhas que a prestação jurisdicional, no exame da **demanda** examinará a contenda e, superados os aspectos preliminares, buscará a solução do mérito.

Portanto, delimitado o **pedido**, aqui interpretado como o *bem da vida* sobre o qual repousa a *lide* (pretensão resistida), restarão demarcadas as linhas sobre as quais deve o juiz ater-se, sob pena de incorrer em julgamento **ultra, citra** ou **extra petitem**.

Deve-se ter em conta que *apreciar o pedido* não quer dizer, necessariamente, provê-lo ou rejeitá-lo nos estritos termos propostos. Desde que configurada a pretensão do autor e sendo lícito, no ordenamento jurídico, atuar a jurisdição positivamente ainda que em modo desconforme ao que foi explicitamente requerido, nada

23. O exemplo é ainda mais válido para os que perfilham a corrente de que a sentença, proferida conforme o art. 129 do CPC, em processos que estejam na fase de execução, não implica em subtrair os efeitos da coisa julgada. A rigor, a sentença proferida em tais termos reconhece como inválido o processo, eis que não há sequer lide efetiva ou potencial, razão pela qual a conclusão é de que o processo retorna ao ponto primário de sua constituição e obtém os efeitos de rejeição total de atuação da jurisdição ao que foi pretendido. O ponto que se quer demonstrar com o exemplo é de que a atuação do juízo se dá em total divórcio ao que foi proposto na demanda e não pelo fato de que os argumentos da decisão sejam alheios ao que foi manifestado pelas partes, já que esta liberdade de atuação intelectual é plenamente autorizada pelo art. 130, CPC.

24. Vide art. 461, CPC. Veja também o que dispõe o art. 182 do Código Civil.

25. Vide art. 293, CPC.

26. Vide art. 290, CPC.

27. Vide art. 46 da Lei n.º 8.541, de 23/12/1992.

28. Art. 43 da Lei 8.212/91, na nova redação que lhe conferiu a Lei 8.620/93 e Emenda Constitucional n.º 20/98.

29. Cujas manifestações de requerimento pode ser, inclusive, feita explicitamente em audiência, ainda que omisa a petição inicial. Como se vê, trata-se de pedido acessório, que integra a pretensão principal de receber o crédito incontroverso, cuja sanção só produzirá efeitos de constituição de direito, em favor do credor, quando configurada a hipótese legal de não pagamento até a audiência designada.

30. No estatuto processual, confira os arts. 128 e 460, CPC.

impede o julgador de propor a solução da lide em termos mais efetivos<sup>31</sup>. É o que se dá, por exemplo, com a tutela jurisdicional específica ou com a simples imposição de *astreintes*. O mesmo se verifica, no processo do trabalho quando o juízo condena a empresa em responsabilidade em grau de *subsidiariedade* (ainda que o pedido seja sem este *benefício de ordem* criado pela jurisprudência), ou quando constatada a existência de verba trabalhista incontroversa e não paga, em audiência, pelo devedor, incorre o réu na sanção do art. 467 da CLT. Este **plus** material irá agregar-se ao pedido explicitamente lançado na petição inicial<sup>32</sup>.

Para alguns, a apreciação dos pedidos implícitos evidenciam um outro princípio processual, conhecido como *princípio da extrapetição*.

Mas a **demanda definitiva** exhibe, além do mérito propriamente dito, encontrado nos pedidos explícitos e implícitos, outras questões que também estão a merecer a atuação do juízo, ainda que ocultos na causa em exame.

Algumas dessas questões se dão por imposição legal, não obstante se misture também com o *direito pretendido* pelo autor ou com aquele invocado como argumento de resistência pelo réu.

Para ilustrar, as situações de execução de contribuição previdenciária incidente sobre as verbas trabalhistas, a retenção do IRRF e a anotação da CTPS quanto ao tempo contratual incontroversamente reconhecido.

A atuação do juízo, alheio ao conteúdo da pretensão, também se dá em razão do seu dever de zelo sobre as regras de higidez do processo, prevenindo e sancionando as partes quanto aos atos de litigância de má-fé e atentatórios à dignidade da Justiça. Também no aspecto processual se dá a atuação do juízo admitindo-se a

31. Confira a ementa parcial: “**JULGAMENTO EXTRA PETITA**. Não se vislumbra ofensa aos arts. 128 e 460 do CPC, na medida em que a decisão não foi diversa do pedido, mas limitou-se a adequá-lo em face das circunstâncias dos autos, dando-lhe interpretação conforme a sua abrangência. Recurso de Revista não conhecido.”. Deste julgamento, destacam-se os fundamentos: “O Recorrente do recurso ordinário alega que a sentença é nula porque o julgamento foi **extra petita**, alegando que o recorrido postulou incorporação da gratificação de gerente geral, nível IV e a sentença primária deferiu a incorporação da gratificação imediatamente anterior ao da função de gerente geral, nível IV. Rejeito a preliminar por entender que a condenação imposta é em quantidade inferior ao que foi pedido, nos termos do art. 460 do CPC, e não há nulidade porque o recorrido ocupou funções de confiança por 16 anos e exerceu por pouco mais de 30 dias a aludida função, não tendo direito a incorporar essa função, mas a imediatamente menor e que tinha exercido por longo período (fl. 164).” (PROC: RR - 1169/2001-001-22-00, DJU: 27/02/2004, acórdão: 2ª Turma, Relator Ministro **JOSÉ SIMPLICIANO FERNANDES**).

32. Há quem interprete o tema como *norma de caráter processual*, como se colhe no seguinte aresto: **EMENTA. O INTUITO DO LEGISLADOR AO INSTITUIR O ARTIGO 467, DA CLT, EM ESPECIAL A NOVA REDAÇÃO, FOI EVITAR A PROCRASTINAÇÃO DAS DEMANDAS TRABALHISTAS QUE TÊM POR OBJETO PARCELAS SALARIAIS E RESCISÓRIAS INCONTROVERSAS, APENANDO O EMPREGADOR INADIMPLENTE E QUE MOVIMENTA INDEVIDAMENTE O PODER JUDICIÁRIO, COM REVERSÃO DA MULTA À PARTE PREJUDICADA, QUAL SEJA, O EMPREGADO. TRATA-SE, POIS, DE NORMA JURÍDICA DE CARÁTER PROCESSUAL, A QUAL PERMITE APLICAÇÃO ‘EX OFFICIO’**. (TRT 2ª Região, Acórdão n.º 20040192550, decisão: 26/04/2004, RO 01805-2002-079-02-00, órgão julgador: 9ª Turma, Fonte: DOE/SP de 14/05/2004, Relatora: Juíza **JANE GRANZOTO TORRES DA SILVA**). **Em sentido contrário**, interpretando pela não aplicação *ex officio*: “**EMENTA. JULGAMENTO ‘EXTRA PETITA’**. ACOLHIMENTO. MULTA DO ART. 467 DA CLT. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO ‘EX OFFICIO’ NA SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. Incorre em ‘extra petição’ a sentença de primeiro grau que condenou a reclamada no pagamento de título sem o reclamante tê-lo suscitado em sua petição inicial e em momento processual algum, razão pela qual dá-se provimento em parte ao recurso a fim de excluí-la da decisão *‘a quo’*.” (TRT 19ª Região, decisão: 09/12/2003, RO n.º: 00258-2003-004-19-00-9, órgão julgador: Tribunal Pleno, Fonte: DOE/AL, de 17/12/2003, Juiz Relator: **JOSÉ ABÍLIO**).

qualidade inerente dos atos processuais comissivos ou omissivos<sup>33</sup>.

Por fim, age também o juízo expedindo comunicação de ofício às autoridades quando verificada qualquer situação reputada como indicadora de ilicitude a merecer a investigação pública (art. 40, CPP).

Estes, portanto, afiguram-se os aspectos sobre os quais atua o juízo, demonstrando que o exercício da jurisdição não está, necessariamente, atado exclusivamente ao que foi pela parte *pretendido*, mas sim ao que emana da *demanda definitiva* proposta e que esteja a desafiar a mais completa apreciação e solução do conflito.

Necessário sublinhar que, enquanto o provimento jurisdicional, pelo acolhimento ou rejeição do pedido, quer sob o ângulo do que foi explicitamente requerido, quer sob um espectro mais amplo de entrega do bem da vida, estão plenamente devolvidos ao juízo *ad quem*, quando for a sentença objeto de recurso<sup>34</sup>, outro deve ser o horizonte de devolutividade quando a atuação do juízo *a quo* se der por força de atuação correicional.

É regra, aliás, a mais ampla devolução da matéria impugnada, inclusive sobre questões não decididas por completo (porque prejudicadas), podendo o tribunal prosseguir, inclusive, no julgamento do mérito, porque expressamente autorizado por lei e na mais ampla harmonia com os princípios da efetividade e da duração razoável do processo.

Não obstante, no que concerne à determinação de expedição de ofícios às autoridades, nos moldes exigidos pelo art. 40 do Código de Processo Penal<sup>35</sup>, a devolução do julgamento deverá se ater, basicamente, na análise da existência ou não dos indícios que motivaram a decisão primária. A atuação do julgador, inspirada no estatuto processual penal, tem natureza *correicional* e não impõe a nenhuma das partes, qualquer prejuízo, sendo duvidoso o seu interesse recursal. Num Estado democrático de direito, não há cidadãos imunes ao cumprimento da lei, nem ao exame dos indícios de irregularidade de conduta. A comunicação em referência também não faz nenhum julgamento de mérito sobre a culpabilidade. Tanto assim que não há nenhuma exigência de instrução dos fatos penais. Também por ser uma atuação anômala do juízo, a determinação não está sujeita aos efeitos da coisa julgada. Quer dizer que a comunicação, antes rejeitada por falta de indícios, pode vir a ser determinada após o trânsito em julgado da sentença, a qualquer tempo, desde que para os autos venham indícios ou provas de prática de ilicitude<sup>36</sup>.

### 3. A demanda e a natureza do provimento jurisdicional. O recolhimento

33.O reconhecimento dos efeitos da revelia e confissão, ainda que não haja expresse requerimento da parte. Tal pedido, aliás, é de todo desnecessário. Os efeitos da revelia e confissão conferem *qualidade* ao ônus da prova, isto é, atraem a *presunção de veracidade* aos fatos articulados e não vencidos por prova material reunida nos autos. Se é uma *qualidade* inerente a ato processual omissivo (ausência do réu) pertinente ao encargo probatório e se este é definido por lei, não há qualquer necessidade de pedido explícito para a admissão dos efeitos. Negá-los, aliás, seria perverter as regras de distribuição do ônus probatório.

34.Art. 515, CPC

35.A redação do art. 40, CPP merece, nos dias de hoje, uma visão mais crítica do que aquela que se tinha na época de edição do estatuto, eis que impõe ao juízo a notícia ao Ministério Público de “crime de ação pública” para o oferecimento da denúncia. De lá para cá as instituições se fortaleceram e a democracia brasileira tornou-se mais robusta e complexa. É do Ministério Público a titularidade da ação penal e não dos juizes. A leitura, portanto, do art. 40, CPP deve ser feita baseando-se nos flagrantes indícios colhidos, eis que caberá ao Ministério Público promover a necessária investigação e decidir, dentro de sua autonomia, se há ou não razões fortes a sustentar a peça de denúncia.

36.No TRT da 18ª Região, a Corregedoria Regional faz recomendação no sentido de que as expedições de ofício aguardem o trânsito em julgado, ressalvando a liberdade do juízo de determinar imediata comunicação nos casos em que vislumbrar urgência (Ofício-circular TRT 18ª SCR nº 83/2004).

### da contribuição previdenciária no processo do trabalho em face do art. 876, parágrafo único da CLT. A aplicação da Lei n.º 11.457/2007 nos processos trabalhistas em curso

A *demanda definitiva* que resulta da expressão da *pretensão* do autor e da *resistência* do réu (que também pode envolver pedidos, como já vimos), definem a natureza da prestação jurisdicional requerida.

Se a *pretensão* é obter a *condenação* de outrem, a sentença terá natureza condenatória. Se o fim almejado é apenas a *declaração* de existência ou não de relação jurídica, declaratória. Se o pedido versa sobre *constituição* ou *desconstituição* de direitos, constitutiva.

Para as duas últimas espécies tem-se, a rigor, uma imediata *efetividade* do processo, já que tais decisões possuem plena eficácia e não carecem de qualquer medida executiva posterior.

As sentenças condenatórias, entretanto, exigem, por sua própria essência, a segunda fase pós-cognição<sup>37</sup>: a execução do título executivo judicial<sup>38</sup>.

Quando a sentença de mérito envolver elementos implícitos na demanda, pressupõe-se, de início, que o alcance e a eficácia do julgamento sejam então explicitados. Há que se ter em consideração que, muitas vezes, a implicitude remanesce, inclusive no próprio julgamento, como se dá com relação a elementos que, por lei, não carecem de ser explicitadas, presumindo-se atendidas no *decisum*. Exemplos disso são os juros e correção monetária.

No processo do trabalho foi, recentemente, introduzido um intrigante elemento oculto na demanda: o recolhimento da contribuição previdenciária decorrente do contrato de trabalho e não mais sobre as parcelas objeto da condenação<sup>39</sup>.

Esta alteração vem provocando alguns importantes e necessários questionamentos e debates: a) a execução da contribuição previdenciária do tempo de serviço constitui ou não um elemento implícito da demanda? b) há necessidade ou não de abordagem explícita da sentença ou acórdão sobre o tempo reconhecido? c) a sentença

37.Necessário registrar que com a edição da Lei n.º 11.232, de 22 de dezembro de 2005, o processo civil promoveu uma ampla reforma do procedimento de execução, retirando aspectos substanciais da propalada autonomia do processo executivo (começando pela supressão de citação do executado nas execuções de títulos judiciais, por exemplo, bastando a mera intimação de seu advogado) e tratando da matéria em capítulo denominado “Do Cumprimento da Sentença”, inserido dentro do Título VIII (Do Procedimento Ordinário), do Livro I (Do Processo de Conhecimento). Neste novo contexto pós-Lei n.º 11.232/2005, pode-se concluir que “...o processo de execução, propriamente dito, bem extremado do processo de conhecimento, remanesce não só para a realização dos títulos extrajudiciais mas também para a execução contra a Fazenda Pública, a execução dos alimentos e a execução por quantia certa contra devedor insolvente” (Apud “Cumprimento e execução da sentença na Lei n.º 11.232/2005” – artigo de Artur Alves da Motta, disponível no endereço eletrônico: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8954> (acesso em 13/08/2007)). Para o cumprimento de obrigação de quantia certa e para os títulos elencados no art. 475-N do CPC, o procedimento executivo agora integrante da cognição será disciplinado sob o regime de *cumprimento* da sentença.

38.Confirma, a propósito, os importantes estudos de Ovídio Baptista da Silva sobre a jurisdição e as sentenças, com especial ênfase na sentença condenatória: “Sentença e Coisa Julgada – Ensaios e Pareceres”, 4ª edição, editora Forense, artigo “Sentença Mandamental” e “Jurisdição e Execução na tradição romano-canônica”, Editora RT.

39.Confirma a nova redação do art. 876, parágrafo único da CLT, introduzida pela Lei 11.457/07:

“Art. 876 - As decisões passadas em julgado ou das quais não tenha havido recurso com efeito suspensivo; os acordos, quando não cumpridos; os termos de ajuste de conduta firmados perante o Ministério Público do Trabalho e os termos de conciliação firmados perante as Comissões de Conciliação Prévia serão executada pela forma estabelecida neste Capítulo. (Redação dada pela Lei nº 9.958, de 12.1.2000)Parágrafo único. Serão executadas *ex-officio* as contribuições sociais devidas em decorrência de decisão proferida pelos Juizes e Tribunais do Trabalho, resultantes de condenação ou homologação de acordo, **inclusive sobre os salários pagos durante o período contratual reconhecido**. (Redação dada pela Lei nº 11.457, de 2007)” (destaquei).

que enfrentar o tema e explicitá-lo terá natureza declaratória? E se tiver tal natureza, uma vez que a lei impõe a executividade da contribuição baseada em tal premissa, estará superado o entendimento de que são imprescritíveis as ações declaratórias? d) o tempo de serviço reconhecido pela Justiça do Trabalho deve ser admitido pelo INSS para fins de jubilação do trabalhador segurado? e) a ampliação da execução dessas parcelas constitui inovação de competência? f) a nova regra de executividade alcança os processos em curso?

Sabemos que a Justiça do Trabalho, antes da Emenda Constitucional n.º 20/98, tratava exclusivamente das verbas relativas ao contrato de trabalho. Para tanto, o reconhecimento do tempo de serviço sempre foi crucial no exame desta espécie de demanda.

Contudo, nenhum efeito previdenciário a rigor poderia ser extraído dessas decisões trabalhistas: nem para a contagem do tempo de serviço, pelo segurado, nem para o recolhimento da contribuição previdenciária respectiva. A conclusão, óbvia, era no sentido de que não se poderia obrigar o INSS a acatar uma decisão emitida em processo no qual não figurou como parte<sup>40</sup>. Como é cediço, o reconhecimento do tempo de serviço exige início de prova material<sup>41</sup>. Por tal razão, a única possibilidade de admitir-se, para fins previdenciários, o período comprovado em processo trabalhista,

40. O aresto a seguir exemplifica o fato, admitindo a contagem do tempo de serviço baseado em outras provas carreadas ao processo do trabalho e não pela expressa declaração contida na sentença trabalhista, reputada como passível de ser recusada, quanto aos efeitos previdenciários, pelo INPS: “**PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA.** I - A decisão proferida pela Justiça do Trabalho, embora sirva, para fins previdenciários, como prova do tempo de serviço em relação ao período nela reconhecido, não é irrefutável, podendo ser elidida por outras em contrário, mormente porque o INPS não é parte do dissídio obreiro. II - Caso em que, muito embora, por si só, a sentença trabalhista, porque revel o reclamado e calculada apenas em depoimento do reclamante, seja insuficiente a demonstração do tempo de serviço para efeito de aposentadoria previdenciária, os demais elementos constantes dos autos corroboram o sentido daquela decisão. III - Correta a sentença de 1º grau que considerou provado o tempo de serviço e exclui, quanto aos demais contratos laborais, os que possuíam período de trabalho coincidente. Recurso do INPS improvido.” (Processo: AC 89.01.22898-0/BA; APELAÇÃO CIVEL. Relator: JUIZ ALDIR PASSARINHO JUNIOR. Órgão Julgador: 1ª Turma. Publicação: 05/03/1990. Data da Decisão: 28/11/1990).

Outros arestos no mesmo sentido: “**Previdência Social. Prova de tempo de serviço apurado perante o juízo trabalhista. Ausência de razoável início de prova material. Indeferimento.** 1 - Sentença proferida na Justiça do Trabalho, reconhecendo relação empregatícia, sem que tenha havido debate ou produção de prova, não serve para comprovar tempo de serviço perante a previdência social, que exige razoável início de prova material. 2 - A presunção *juris tantum* das anotações na carteira de trabalho só deve ser admitida quando lançadas contemporaneamente ao tempo de serviço prestado, ou durante a relação de emprego, ou quando ainda não prescrito o direito de reclamar, para impedir que, sob o manto protetor da Justiça do Trabalho, centenas de fraudes contra a previdência social sejam praticadas.” Embargos infringentes providos.” (Processo: EIAC 89.01.01222-7/MG; EMBARGOS INFRINGENTES NA APELAÇÃO CIVEL. Relator: JUIZ HERMENITO DOURADO. Relator para Acórdão: JUIZ PLAUTO RIBEIRO. Órgão Julgador: 1ª Seção. Publicação: 27/08/1990, DJ p.19031. Data da Decisão: 06/08/1990). “**PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RECONHECIDO NA JUSTIÇA DO TRABALHO INSERVIVEL PARA A PREVIDENCIA SOCIAL.** 1. O tempo de serviço computado em razão de processo trabalhista, do qual não participou o apelante, e reconhecido sem qualquer início de prova material, não há de ser aproveitado para fim de aposentadoria eis que a sentença transitada em julgado não pode prejudicar terceiros. 2. Apelo provido. 3. Remessa oficial não conhecida. 4. Sentença reformada.” (Processo: AC 89.01.22058-0/MG; APELAÇÃO CIVEL. Relator: JUIZ LUIZ GONZAGA. Órgão Julgador: 1ª Turma. Publicação: 25/04/1994, DJ p.17746. Data da Decisão: 23/03/1994). “**PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - RECONHECIMENTO POST MORTEM DO VÍNCULO TRABALHISTA - ACORDO HOMOLOGADO POR NA JUSTIÇA DO TRABALHO - PROVA MATERIAL - INEXISTÊNCIA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.** 1. A comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, deve ter suporte em início de prova material. 2. Ausência de prova do exercício de atividade remunerada nos doze últimos meses que antecederam o falecimento do *de cujus*, implicando na falta de condição de segurado. 3. Apelação não provida. Sentença mantida.” (Processo: AC 2002.01.99.035700-2/RO; APELAÇÃO CIVEL. Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL NEUZA MARIA ALVES DA SILVA. Convocado: JUÍZA FEDERAL KÁTIA BALBINO DE CARVALHO FERREIRA (CONV.). Órgão Julgador: 2ª Turma. Publicação: 16/04/2007, DJ p.51. Data da Decisão: 19/03/2007).

41.V. art. 55, § 3º da Lei n.º 8.213/91.

reside no fato de estar ali, comprovado (e não apenas por testemunhas, salvo hipótese de caso fortuito ou força maior) o tempo de trabalho alegado<sup>42</sup>.

No entanto, ainda que para o segurado, possa haver questionamento por parte do INSS quanto ao seu tempo de serviço, para o processo do trabalho é imperioso promover a cobrança das contribuições previdenciárias decorrentes de sua decisão.

Este cenário foi alterado com a edição da Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, que promoveu a ampliação da competência da Justiça do Trabalho<sup>43</sup>. Com a edição da Reforma do Judiciário, através da Emenda Constitucional n.º 45, de 30 de dezembro de 2004, o novel § 3º foi então transformado no inciso III do art. 114<sup>44</sup>.

A jurisprudência trabalhista oscilou em interpretar a ampliação de sua competência, ora acompanhando a doutrina clássica no sentido de que não pode haver execução de sentenças declaratórias, ora conferindo eficácia de executividade ao tempo de serviço reconhecido<sup>45</sup>.

Impende ressaltar que, ao contrário do que se poderia concluir na leitura dos incisos primitivo e revisado, não se trata, *data venia*, de revisão da Súmula trabalhista sob a ótica de que a *competência* não seria tão ou menos ampla. A competência material, quanto ao seu objeto, é uma só – *executar contribuições previdenciárias decorrentes do contrato de trabalho*<sup>46</sup>. O que houve foi, repito, a alteração quanto à interpretação antes adotada de se conferir ou não *executividade* às sentenças de caráter meramente declaratório.

Com a edição da Lei n.º 11.457, de 16 de março de 2007, foi introduzido parágrafo único ao art. 876 da CLT, dispondo que:

“Parágrafo único. Serão executadas *ex-officio* as contribuições sociais devidas em decorrência de decisão proferida pelos Juízes e Tribunais do Trabalho, **resultantes de condenação ou homologação de acordo, inclusive sobre os salários pagos durante o período contratual reconhecido.**” (destaquei).

Soa, portanto, inequívoco que a partir da vigência deste novo diploma, há elemento intrínseco na demanda trabalhista, eis que não se afigura necessário que haja pedido explícito sobre o tema, para que mereça do juízo sua devida apreciação.

No entanto, considerando que a incidência da contribuição previdenciária

42.Sobre essa dicotomia entre os efeitos trabalhistas e previdenciários, consulte o art. 12 da CLT.

43.“Art. 114 - .....  
§ 3º - Compete ainda à Justiça do Trabalho executar, de ofício, as contribuições sociais previstas no art. 195, I, “a”, e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir.”.

44.VIII a execução, de ofício, das contribuições sociais previstas no art. 195, I, a , e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir;

45.O inciso I da Súmula 368/TST estava assim disposto: “I. A Justiça do Trabalho é competente para determinar o recolhimento das contribuições previdenciárias e fiscais provenientes das sentenças que proferir. **A competência da Justiça do Trabalho para execução das contribuições previdenciárias alcança as parcelas integrantes do salário de contribuição, pagas em virtude de contrato de emprego reconhecido em juízo, ou decorrentes de anotação da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, objeto de acordo homologado em juízo.** (ex-OJ nº 141 da SBDI-1 - inserida em 27.11.1998)”. Mais tarde, refluíu e publicou nova redação ao inciso I da Súmula em comento: “I. A Justiça do Trabalho é competente para determinar o recolhimento das contribuições fiscais. **A competência da Justiça do Trabalho, quanto à execução das contribuições previdenciárias, limita-se às sentenças condenatórias em pecúnia que proferir e aos valores, objeto de acordo homologado, que integrem o salário-de-contribuição.** (ex-OJ nº 141 da SBDI-1 - inserida em 27.11.1998)” (destaquei).

46.É dizer que, sob o enfoque da *execução de contribuição previdenciária*, não se pode dizer que houve alteração ampliativa de competência da Justiça do Trabalho. Contudo, se o enfoque for dado não ao *objeto*, mas a *hipótese fática*, é defensável o entendimento de que a competência da Justiça do Trabalho ampliou-se *não só para executar as contribuições previdenciárias decorrentes da condenação, mas também aquelas que derivem da sentença declaratória e que, a rigor, deveriam ser ajuizadas (ação condenatória baseada na relação jurídica litigiosa dirimida na ação declaratória) na Justiça Federal.*

estende-se ao período contratual reconhecido, cumpre definir se este interregno será aquele *documentado* nos autos ou aquele sobre o qual houve expressa *declaração* de reconhecimento por sentença.

A segunda conclusão parece ser a mais adequada. Primeiro, porque a competência constitucional decorre em promover a execução decorrente das *sentenças que proferir*. Quer dizer que o tempo de serviço deve ser expressamente declarado pelo juízo, em nítido conteúdo de *sentença declaratória*. Segundo, porque se assim não fosse, haveria uma clara violação aos princípios constitucionais da *ampla defesa* e do *contraditório*, eis que o executado estaria sujeito a recolhimento de contribuição previdenciária consolidada para o qual não poderia, frente ao INSS, opor resistência de defesa como, por exemplo, invocar a prescrição. Terceiro, porque mesmo para a ação declaratória as condições da ação exigíveis são as mesmas, de onde se extrai que deve haver, no mínimo, *interesse de agir* – o que evidencia uma lide efetiva ou potencial. É esta relação jurídica *litigiosa* que delimitará a atuação da prestação jurisdicional. Por fim, uma quarta razão seria o fato de que *incluir* na liquidação de sentença algo que dela não decorre (mas sim da documentação processual) violaria os limites da coisa julgada<sup>47</sup>.

Constatado que a prestação jurisdicional teria, portanto, natureza *declaratória*, a conclusão inicial é de que *não caberia execução nos próprios autos em que reconhecida a relação jurídica litigiosa*. Isto porque, como já sabemos, todo o processo de execução foi concebido *em face de sentença condenatória*. Tanto assim que a doutrina clássica reconhece pronta efetividade às sentenças *declaratória* e *constitutiva*, eis que o desiderato é alcançado com o mero pronunciamento judicial transitado em julgado.

Apesar disso, não se pode concluir que a relação jurídica litigiosa, reconhecida por sentença declaratória<sup>48</sup>, não possa ser objeto de ação futura, com conteúdo condenatório.

Portanto, mesmo que se trate de *sentença declaratória*, com plena eficácia decorrente do pronunciamento judicial sobre a matéria, não quer isto dizer que as partes envolvidas não se confrontem novamente, desta vez em busca de condenação extraída daquela relação jurídica, agora pacificada quanto a sua existência ou não.

Impossível não acompanhar as conclusões há muito apresentadas por Pontes de Miranda e bem consolidadas pelo jurista Artur Alves da Motta, que aqui transcrevo (inclusive quanto às notas de rodapé, conforme o texto original):

“A sentença que dá ensejo à execução é a condenatória pois outras, como as mandamentais ou executivas não gerariam um processo de execução – tampouco as declaratórias ou constitutivas<sup>49</sup>. É por isso que quando se fala em sentença *condenatória* se enfatiza a peculiaridade de que é ela, por excelência<sup>50</sup>, que se presta à execução (hoje, com o advento da Lei n.º 11.235/2005, seria ao *cumprimento*)<sup>51</sup>.”

47. Veja, por exemplo, os limites da execução descritos no art. 19, CPC:

“Art. 19. Salvo as disposições concernentes à justiça gratuita, cabe às partes prover as despesas dos atos que realizam ou requerem no processo, antecipando-lhes o pagamento desde o início até sentença final; e bem ainda, na execução, até a plena satisfação do direito declarado pela sentença.” (destaquei).

48. Arts. 4º, 5º e 325, CPC.

49. “Uma sentença declaratória ou uma sentença constitutiva não reclama um processo de execução”. BUENO, Cássio Scarpinella. *A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil*, p. 278.

50. Diz Cássio Scarpinella Bueno: “sentença condenatória é aquela que prepara um processo de execução”. BUENO, Cássio Scarpinella. *A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil*, p. 276.

51. “A sentença condenatória é a única sentença da classificação trinária que, em caso de inadimplemento, permite que o autor da ação de conhecimento proponha ação de execução”. MARINONI, Luiz Guilherme. *Manual do processo de conhecimento*, p. 74.

Já as sentenças declaratórias comportariam uma dupla acepção, na visão de Chiovenda. Segundo o autor italiano poderiam ser sentenças declaratórias, sob uma perspectiva ampla, todas aquelas que não se prestam a uma execução<sup>52</sup>. Também Marinoni segue essa linha quando diferencia as sentenças declaratórias das condenatórias<sup>53</sup>.

No entanto, o próprio Chiovenda reconhece que também as sentenças aptas a ensejarem uma execução também possuem uma feição declaratória mínima<sup>54</sup>. Talvez esteja aí o antecedente da elogiada classificação de Pontes de Miranda<sup>55</sup> que reconheceu existir em todas as sentenças uma *carga declaratória mínima*<sup>56</sup> – até hoje respeitada pela doutrina processual<sup>57</sup>.

Chiovenda já reconhecia ter a sentença condenatória naturalmente uma carga declaratória, desta se diferenciando por permitir a execução ou prepará-la. (...).

E se pode dizer também, na esteira dos ensinamentos de Pontes de Miranda, que toda a sentença também teria uma eficácia condenatória mínima, tendo em vista que deve haver a condenação do vencido a arcar com os ônus sucumbenciais (art. 20 do CPC). Assim, mesmo a sentença tida como *meramente declaratória* pode ter uma eficácia condenatória. Nesse sentido parece apontar Araken de Assis quando referiu o exemplo de Barbosa Moreira: a sentença declaratória que condena o vencido a arcar com os honorários advocatícios<sup>58</sup>. Essa pode ser catalogada como *sentença declaratória condenatória*.

O problema que os aplicadores da nova lei deverão resolver é a questão da prescrição da execução das sentenças declaratórias, considerando que as ações declaratórias são tidas por imprescritíveis<sup>59</sup> – ainda que isto não possa se reputar uma

52. “O nome de sentenças declaratórias compreende *lato sensu* todos os casos em que à sentença do juiz não se pode seguir a execução”. CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de Direito Processual Civil*, vol. 1, p. 260.

53. “(...) observa-se que a sentença condenatória diferencia-se da sentença declaratória apenas porque abre oportunidade para a propositura da ação de execução. É por tal motivo que se afirma que a sentença condenatória é caracterizada pela sanção executiva; na verdade, a sentença condenatória possui esse nome, ao invés de possuir o nome de ‘declaratória’, porque abre oportunidade para a ação de execução. Abrir oportunidade para a ação de execução é possuir sanção executiva”. MARINONI, Luiz Guilherme, *Manual do processo de conhecimento*, p. 414.

54. “Também nas sentenças que ordenam ao réu realizar uma prestação a favor do autor (sentenças de condenação) são, por consequência, também e antes de tudo, sentenças declaratórias, nas quais a declaração judicial do direito exerce dupla função, a de criar a certeza jurídica e a de preparar a execução”. CHIOVENDA, Giuseppe, *Instituições de Direito Processual Civil*, vol. 1, p. 260.

55. “Não há nenhuma ação, nenhuma sentença, que seja pura. Nenhuma é somente declarativa. Nenhuma é somente constitutiva. Nenhuma é somente condenatória. Nenhuma é somente mandamental. Nenhuma é somente executiva”. PONTES DE MIRANDA, *Tratado das ações*, t. I, p. 124).

56. “(...) toda sentença favorável declara, pelo menos, que podia ser exercida a pretensão à tutela jurídica, ou o interesse do autor” PONTES DE MIRANDA, *Tratado das ações*, t. I, p. 127.

57. “Talvez o maior mérito de Pontes de Miranda, enquanto processualista, tenha sido seu denodo na afirmativa radical de que nenhuma ação nasce pura. Teve a intuição de considerar a ação como um conjunto de eficácias, e de classificá-las através da carga principal, matizando os demais efeitos encontrados no respectivo feixe eficaz. Extraordinário e invulgar, o abandono dos critérios de gênero e espécie ensejou o passo seguinte: a quantificação das ações, numa constante de força quinze, a que, como acentua Adroaldo Furtado Fabrício, até hoje é de difícil inteligência”. ASSIS, Araken de, *Manual do Processo de Execução*, p. 70).

58. “Em certos casos, inicia Barbosa Moreira, a exemplo da imposição do vencido das despesas do processo (art. 20 do CPC), inexistente ilícito sancionável e, todavia, ninguém duvidará da presença de ‘condenação’”. ASSIS, Araken de, *Manual do processo de execução*, p. 76.

59. “Apesar de a ação ter sido ajuizada com o título de desconstitutiva de ato administrativo, a **prestação jurisdicional perquirida é de cunho declaratório**. Configura-se no reconhecimento de uma situação fática, que é a declaração do transcurso do prazo prescricional do executivo fiscal, **não estando a causa em testilha sujeita a qualquer prazo prescricional, qualidade inerente às ações declaratórias**.” (REsp 719.591/AL, Rel. Ministro Francisco Falcão, 1ª T., j. 25.04.2006, DJ 25.05.2006 p. 164. Negritei).

unanimidade jurisprudencial<sup>60</sup> – mas a execução de sentença tem um prazo para o seu exercício, nos termos da Súmula 150 do STF<sup>61</sup>, assim como a pretensão<sup>62</sup>.

Talvez uma saída seja entender que o preceito da ação declaratória tem uma eficácia constitutiva sujeita a um prazo para a sua executoriedade<sup>63</sup> ou desmembrar a ação preponderantemente declaratória nas suas cargas eficaciais<sup>64</sup>, sujeitando estas ao prazo prescricional<sup>65</sup>. A imprescritibilidade, portanto, ficaria reservada às ações declaratórias ‘puras’<sup>66</sup>.

Ainda sobre a *prescritibilidade* das ações declaratórias, o jurista Arruda Alvim já a defendeu em parecer publicado em edição compilativa de estudos diversos de sua lavra<sup>67</sup>. Também convém assinalar que, diante do novo panorama jurídico, não se pode mais conceber como *ação declaratória pura* aquela que busca apenas o re-

60. “Não há, em nosso direito, qualquer disposição normativa assegurando a imprescritibilidade da ação declaratória. A doutrina processual clássica é que assentou o entendimento, baseada em que (a) a prescrição tem como pressuposto necessário a existência de um estado de fato contrário e lesivo ao direito e em que (b) tal pressuposto é inexistente e incompatível com a ação declaratória, cuja natureza é eminentemente preventiva. Entende-se, assim, que a ação declaratória (a) não está sujeita a prazo prescricional quando seu objeto for, simplesmente, juízo de certeza sobre a relação jurídica, quando ainda não transgredido o direito; todavia, (b) não há interesse jurídico em obter tutela declaratória quando, ocorrida a desconformidade entre estado de fato e estado de direito, já se encontra prescrita a ação destinada a obter a correspondente tutela reparatória.” (AgReg. no REsp 616.348/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª T., j. 14.12.2004, DJ 14.02.2005 p. 144. Negrítei).

61. ASSIS, Araken de, *Manual do processo de execução*, p. 338.

62. Art. 190 do Código Civil.

63. “PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE EFEITOS MODIFICATIVOS. REJEIÇÃO. 1. A decisão proferida em ação declaratória tem o efeito de servir como norma jurídica a ser aplicada no caso concreto a que ele se destina. 2. Não há que se confundir a imprescritibilidade da ação declaratória com os efeitos da prescrição da ação contendo, com base no preceito criado pela ação declaratória, pretensão condenatória. 3. Caso em que a decisão declaratória reconheceu existir relação jurídica obrigacional entre partes. Ação constitutiva condenatória proposta após consumação do prazo decadencial.” (EDcl nos EDcl no REsp 444.825/PR, Rel. Min. José Delgado, 1ª T., j. 08.11.2005, DJ 01.02.2006 p. 430. Negrítei).

64. “As ações declaratórias são imprescritíveis, salvo quando produzirem também efeitos de natureza constitutiva.” (REsp 436.931/MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª T., j. 16.12.2004, DJ 01.02.2005 p. 538).

65. PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA. PEDIDO DE NATUREZA CONSTITUTIVA. OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. I – A ação declaratória com carga constitutiva, *in casu*, constitutiva negativa, está sujeita à prescrição. Precedentes: REsp n.º 411.563/PR, Rel. Min. CASTRO FILHO, DJ de 10/05/2004 e EREsp n.º 235.364/AL, Relator Ministro GARCIA VIEIRA, DJ de 19/08/2002. II – Na ação em questão, a agravante pleiteou a declaração de ilegalidade da exigência dos pagamentos realizados à Previdência Social Urbana e a nulidade dos lançamentos efetivados, deixando clara a natureza constitutiva negativa da ação, tornando-se aplicável o instituto da prescrição.” (AgRg no AgRg no REsp 667.145/AL, Rel. Min. Francisco Falcão, 1ª T., j. 27.09.2005, DJ 21.11.2005 p. 135).

66. “As ações que visam à obtenção da declaração do tempo de serviço, ou seja, que buscam o reconhecimento da existência de uma relação jurídica, constituem-se em ações declaratórias puras, sendo, portanto, imprescritíveis. Precedentes.” (AgRg no Ag 623.560/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 07.04.2005, DJ 02.05.2005 p. 396).

67. ARRUDA ALVIM, *Direito Processual Civil, vol. 1, Coleção Estudos e Pareceres - II*, editora RT, S. Paulo, 2001, p. 67 e seguintes. Eis as palavras do autor, adotando a tese da prescritibilidade das ações declaratórias: “No entanto, mesmo admitindo o caráter unicamente declaratório da presente ação, com o que não concordamos, não temos dúvida em afirmar que, mesmo assim, terá havido prescrição.

Apesar de a regra geral, ser a defendida pela autora, ela não é absoluta, devendo ceder em certos casos, como o vertente. A regra geral justifica-se, em razão de a ação declaratória visar declarar o estado de fato conforme ao direito, sem fazer cessar um estado de fato contrário.

Todavia, isso não ocorre quando a própria pretensão material, objeto da ação declaratória, estiver prescrita. Veja-se, por exemplo, que o caso sob análise reside, mais especificamente, numa sentença proferida em 1945 e num regime de bens havido em 1940.

Dessa forma, tendo ocorrido a lesão nessas datas, e sendo a prescrição máxima em nosso direito de 20 anos, não há como restabelecer a situação anterior. Como já dissemos, o tema da prescrição não é tema de Direito Processual Civil, senão que é assunto de direito material. Se existir um possível período de incerteza objetiva, mas se a lei ‘material’ estabelecer um prazo dentro do qual se possa agir, sob pena de, ulteriormente, não mais poder agir, porque a pretensão (que poderia ser objeto da ação declaratória) está prescrita, por certo, nesta hipótese, ter-se-á um ação declaratória prescritível” (vide págs. 110/111)..

conhecimento do tempo de serviço, eis que imporá inexoravelmente a execução das contribuições previdenciárias dela decorrentes.

Em suma, podemos concluir dizendo que a execução da contribuição previdenciária do tempo de serviço constitui, doravante, um elemento implícito da demanda. O tempo de vigência do contrato de trabalho é aquele controvertido ou para o qual, mesmo não havendo resistência do réu, mereça em sentença o explícito pronunciamento judicial declaratório. Percebe-se que o processo do trabalho mais uma vez inova ao permitir a imediata execução de sentença com carga de eficácia declaratória<sup>68</sup> atraindo, nesta fase, a participação da autarquia previdenciária.

Para o reconhecimento do tempo de serviço, o segurado deverá exigir a emissão de certidão que confirme que a autarquia previdenciária reconhece o tempo de trabalho que deu origem à cobrança das contribuições previdenciárias.

Se não há, nos autos, conjunto probatório que possa ser enquadrado na acepção de “provas de início material”, tal qual exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º), a sentença *declaratória* da Justiça do Trabalho não pode ser interpretada como de extensão *executiva* para o recolhimento da contribuição previdenciária. Somente nos casos em que o conjunto probatório seja suficiente também para o reconhecimento do direito do segurado ao tempo de serviço é que se poderá atender a excepcionalidade de executar sentença de notória eficácia declaratória nos autos do processo trabalhista.

Importante sublinhar que a competência da Justiça do Trabalho é quanto a execução da contribuição previdenciária decorrente das sentenças que proferir. A rigor, estas contribuições constituem parcelas *accessórias* da condenação. A ampliação, criando legalmente hipótese de arrecadação tributária em sentenças de caráter declaratório, introduzida com a criação do parágrafo único do art. 876 da CLT, no bojo da lei que deu origem a Super Receita, evidencia que tal executividade não subsistirá se a própria autarquia previdenciária não admitir tal tempo de serviço para fins de concessão de benefícios da seguridade ao trabalhador.

No que concerne à aplicação do novel parágrafo único acrescido ao art. 876 da CLT, cumpre examinar que se trata de regra de natureza processual.

A regra geral, inclusive disposta no próprio Código de Processo Civil de

68. A inovação decorre de que tal conclusão deriva de dispositivos legais expressos. Entretanto, há registro na jurisprudência: “PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VALORES INDEVIDAMENTE PAGOS A TÍTULO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SENTENÇA DECLARATÓRIA DO DIREITO DE CRÉDITO CONTRA A FAZENDA PARA FINS DE COMPENSAÇÃO. SUPERVENIENTE IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAR. EFICÁCIA EXECUTIVA DA SENTENÇA DECLARATÓRIA, PARA HAVER A REPETIÇÃO DO INDÉBITO POR MEIO DE PRECATÓRIO.

1. No atual estágio do sistema do processo civil brasileiro não há como insistir no dogma de que as sentenças declaratórias jamais têm eficácia executiva. O art. 4º, parágrafo único, do CPC considera “admissível a ação declaratória ainda que tenha ocorrido a violação do direito”, modificando, assim, o padrão clássico da tutela puramente declaratória, que a tinha como tipicamente preventiva. Atualmente, portanto, o Código dá ensejo a que a sentença declaratória possa fazer juízo completo a respeito da existência e do modo de ser da relação jurídica concreta. 2. Tem eficácia executiva a sentença declaratória que traz definição integral da norma jurídica individualizada. Não há razão alguma, lógica ou jurídica, para submetê-la, antes da execução, a um segundo juízo de certificação, até porque a nova sentença não poderia chegar a resultado diferente do da anterior, sob pena de comprometimento da garantia da coisa julgada, assegurada constitucionalmente. E instaurar um processo de cognição sem oferecer às partes e ao juiz outra alternativa de resultado que não um, já prefixado, representaria atividade meramente burocrática e desnecessária, que poderia receber qualquer outro qualificativo, menos o de jurisdicional. 3. A sentença declaratória que, para fins de compensação tributária, certifica o direito de crédito do contribuinte que recolheu indevidamente o tributo, contém juízo de certeza e de definição exaustiva a respeito de todos os elementos da relação jurídica questionada e, como tal, é título executivo para a ação visando à satisfação, em dinheiro, do valor devido. 4. Recurso Especial a que se nega provimento.” (REsp n.º 588.202/PR, STJ. Relator Ministro Teori Zavascki, publicado no DJ de 25.02.04 – *Apud* artigo *Da possibilidade de execução das sentenças meramente declaratórias*, de Sérgio Jacob Braga – <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9284>). Acessado em 13/08/2007.

1973, quando foi editado<sup>69</sup> é no sentido de que as normas processuais alcançam os processos já em curso. Esta regra, todavia, não é absoluta, sendo certo que as novas normas, de caráter processual, não atingem *direitos processuais adquiridos*, ficando fora da atuação da lei nova aquelas situações jurídicas já constituídas na regência da velha lei.

Valiosas as lições do professor Galeno Lacerda, em sua histórica obra *O Novo Direito Processual Civil e os Feitos Pendentes*;

“Ensina o clássico Roubier, em sua magnífica obra *Les Conflits de Lois dans le Temps* (I/371), que a base fundamental do direito transitório reside na distinção entre efeito retroativo e efeito imediato da lei. Se ela atinge *facta praeterita* é retroativa; se *facta pendentia*, será necessário distinguir entre situações anteriores à mudança da legislação, que não podem ser atingidas sem retroatividade, e situações posteriores, para as quais a lei nova, se aplicável, terá efeito imediato.

Como o processo compreende uma seqüência complexa de atos que se projetam no tempo, preordenados para um fim, que é a sentença, deve ele ser considerado, em termos de direito transitório, como um fato jurídico complexo e pendente, sobre o qual a normatividade inovadora há de incidir.

A aplicação imediata será sempre a regra de direito comum (Roubier, I/558). A retroatividade, ao contrário, não se presume; decorre de disposição legislativa expressa, exceto no direito penal, onde constitui princípio a retroação da lei mais benéfica.

Estudando a aplicação da lei nova aos fatos pendentes, distingue Roubier na situação jurídica três momentos: o da constituição, o dos efeitos e o da extinção. O primeiro e o último representam a dinâmica, o segundo a estática da situação.

Quando a constituição (ou extinção) da situação jurídica se operou pela lei antiga, a ela será estranha a lei nova, salvo disposição retroativa, se permitida pelo sistema jurídico.

Quando a constituição estiver pendente, a regra será a aplicação imediata, respeitado o período de vigência da lei anterior.

Quanto aos efeitos da situação jurídica constituída, a norma é que a lei nova não pode, sem retroatividade, atingir os já produzidos sob a lei anterior.

(...) Nem é por outro motivo que forte corrente, liderada por processualistas do tomo de Guasp e Couture, considera o processo uma instituição, isto é, um relacionamento jurídico complexo, polarizado por um fim comum.

Isto significa que podemos e devemos considerar a existência de *direitos adquiridos processuais*, oriundos dos próprios atos ou fatos jurídicos processuais, que emergem, em cada processo, do dinamismo desse relacionamento jurídico complexo. Aliás, o novo Código é expresso, no art. 158, no reconhecimento desses direitos. Existem direitos adquiridos à defesa, à prova, ao recurso, como existem direitos adquiridos ao estado, à posse, ao domínio. Acontece que os direitos subjetivos processuais se configuram no âmbito do direito público e, por isso, sofrem o condicionamento resultante do grau de indisponibilidade dos valores sobre os quais incidem<sup>70</sup>.

A Lei 11.457, de 16 de março de 2007 foi expressa quanto à sua eficácia (art. 51), estabelecendo dois prazos: a) imediatamente à publicação, quanto aos arts. 40/41 e 47/50; b) 1º dia útil do segundo mês subsequente ao da publicação da lei para

os demais dispositivos.

Não há nenhuma dúvida, assim, quanto ao fato de que a *eficácia executiva* das sentenças declaratórias no processo do trabalho se aplicará apenas e tão-somente **aos processos que forem ajuizados a partir da data de eficácia proclamada no diploma especial**.

Não bastasse isto, apoiado nas memoráveis lições de Galeno Lacerda, considerando que o *processo* constitui, em si, uma *situação jurídica complexa*, não se pode retroagir a aludida *eficácia executiva da sentença declaratória*, naqueles processos trabalhistas em que já houve prolação de decisão, ainda que esteja ela em fase recursal. Tal retroatividade violaria *direito processual adquirido*, já constituído naquele processo como exemplifica o próprio fato de que o demandado sofreria execução *mais gravosa* do que aquela que seria natural esperar da sentença já prolatada.

#### 4. Conclusões

Como realçado na introdução deste breve estudo, seu propósito é apenas o de conferir algum contraste à importância do *mérito* no processo, cuja percepção é tão maior quanto mais aguçado for o conceito que adotamos para a jurisdição.

Revela-se necessário que, no exercício da atuação do juízo, a prestação jurisdicional possa resultar de uma ampla apreciação da demanda definitiva, assim considerada como sendo o conjunto das *pretensões* exibidas pelo autor, bem como dos elementos que a este universo se integram por força dos argumentos contidos na resposta do réu. É igualmente necessário avaliar a correlação desta demanda definitiva com os propósitos do processo e com o que para eles (processo e demanda) disciplinam as regras materiais e processuais.

Se o processo do trabalho, por exemplo, opera na busca da verdade real, a demanda definitiva deve ser analisada à luz de tal princípio e não literalmente atada ao que foi explicitamente requerido. Tal situação é muito mais comum do que se pode imaginar como nas hipóteses em que (a) há errônea tipificação da justa causa nos argumentos da defesa ou (b) quando há confissão do autor de pedido de demissão enquanto a contestação seja inespecífica (art. 302, CPC) ou argumente tão-somente pela inexistência de vínculo de emprego entre as partes.

O princípio da congruência, expresso no art. 126 do CPC, expressa claramente a vinculação do juízo aos *pedidos*. No entanto, para melhor clareza do escopo do processo e alcance de uma concepção mais ampla da jurisdição, é fundamental anotar que a real vinculação do julgador dá-se com a demanda e com as regras legais e processuais que imantam as pretensões das partes e argumentos de resistência<sup>71</sup>. Portanto, não há que se falar em julgamento *ultra, citra* ou *extra petita* se o juízo aprecia a demanda nos termos em que foi proposta, ainda que os pedidos não sejam admitidos em sua forma literal. Também não há violação ao princípio quando a sentença ou o acórdão apreciam a demanda, integrando-a com elementos implícitos à petição inicial ou à resposta do réu, mas de imposição legal (como o dever de anotar a CTPS – mesmo que não requerida pelo autor; o dever de recolher o FGTS diretamente na conta vinculada do trabalhador – ainda que o pedido seja de pagamento direto; a determinação para entrega dos formulários para percepção do benefício do seguro-desemprego – ainda que o pedido seja de condenação direta; juros de mora, correção

69. Confirma o que preceitua o art. 1211 do CPC: “Art. 1.211. Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes.”

70. LACERDA, Galeno, *O Novo Direito Processual Civil e os Feitos Pendentes*, edição histórica, editora Forense, 2ª edição, Rio de Janeiro, 2006, págs. 1/3.

71. Demonstração cabal disso encontramos nas sentenças homologatórias de acordos nos processos trabalhistas, com a cláusula de *quitação integral do contrato de trabalho*, cuja eficácia se estende **não só com relação aos pedidos explícitos** mas, também, em face de toda e qualquer pretensão possível, por qualquer das partes, mesmo que não ventilada expressamente na petição inicial ou na resposta do réu (como reconvenção ou pedido contraposto).

monetária e honorários advocatícios; multas; expedição de ofícios para averiguação de ilicitude em virtude de constatação de indícios apurados no processo em exame; retenção do IRRF; execução da contribuição previdenciária etc).

Por outro lado, constitui violação aos limites da demanda a apreciação de elementos para os quais não haja observância do necessário contraditório – e tal só haverá quando, no processo em curso, resultar em decisão para o qual remanesça interesse recursal. Descarta-se, pois, a idéia de que o contraditório seja reputado como afrontado na simples emissão de ofícios na forma do art. 40 do CPP.

Por fim, restou demonstrado que após a edição da Lei n.º 11.457, de 16 de março de 2007, o processo do trabalho recebeu, por expressa disposição legal, a inovadora possibilidade de *execução* de sentenças declaratórias.

Tal eficácia executiva, no entanto, atingirá apenas os processos que tenham sido iniciados após a eficácia do novel parágrafo único do art. 876 da CLT, conforme reza o diploma especial, assim como os processos em curso cuja demanda ainda não esteja consolidada em sua forma definitiva (isto é, *antes da prolação da sentença*). Para os processos já julgados, ainda que não tenha havido trânsito em julgado, não deve ser aplicada a lei nova, eis que haveria violação a direito adquirido processual, dentre os quais o de não ser submetido a execução mais gravosa do que aquela que se poderia esperar. O tempo de serviço que servirá de referencial para obter a eficácia executiva é aquele que decorrer de expressa declaração em sentença e desde que, à luz do art. 55, § 3º da Lei 8.213/91, seja reputado como eficaz para os benefícios previdenciários devidos ao segurado.

Eis aí o processo, como um instrumento de atuação complexa, tanto quanto sejam os fatos da vida. Enquanto os pedidos sejam quase sempre explícitos, a demanda definitiva não se enuncia literalmente. Ela é o conjunto das pretensões deduzidas e daquilo que a elas se atam no curso do processo, desafiando a atuação do julgador na tentativa de vislumbrar o seu objeto por completo.

Como ensina Cândido Rangel Dinamarco, nas lições que estruturam a instrumentalidade do processo, à luz da Teoria Geral do Processo:

*“Mesmo não sendo o juiz equiparado ao legislador, o seu momento de decisão é um momento valorativo e, por isso, é preciso que ele valores situações e fatos trazidos a julgamento de acordo com os reais sentimentos de justiça correntes na sociedade de que faz parte e dos quais ele é legítimo canal de comunicação com as situações concretas deduzidas em juízo. Ele tem na lei o seu limite, não competindo ao Poder Judiciário impor os seus próprios critérios de justiça ou de equidade, mas esses limites têm relativo, a saber: sempre que os textos comportem mais de uma interpretação razoável, é dever do juiz optar pela que melhor satisfaça ao sentimento social de justiça, do qual é portador (ainda que *as palavras da lei* ou a *mens legislatoris*, possam insinuar solução diferente). Ele há de interpretar a prova e os fatos, também, por esse mesmo critério”<sup>72</sup>.*

Vencer este desafio interpretativo e conferir ao processo sua real instrumentalidade só é possível quando se admite ir além do que se vê e, sem delírios, tentar vislumbrar, quem sabe, até o *mal secreto* intuído pelo juiz e poeta Raimundo Correia.

---

72. DINAMARCO, Cândido Rangel, *A Instrumentalidade do Processo*, 3ª edição, ed. Malheiros, 1993, p. 320.