

A ação e suas condições

Cleber Santos Guterres

O conceito que o nosso código adotou em 1973 foi o de ação que foi inspirado pela teoria das condições da ação que tinha sido influenciado pelo Liebman e pela Escola Paulista de Processo da Universidade de São Paulo.

A ação é usualmente definida como sendo o direito público subjetivo abstrato, exercido contra o Estado-juiz, visando à prestação da tutela jurisdicional (BARROSO, 2000, p. 27, grifo do autor).

Pela Constituição Federal no seu “Art. 5o, XXXV-A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” (BRASIL).

No Código Civil no seu Art. 75, temos no seu Caput: “A todo direito corresponde a uma ação que o assegura” (BRASIL).

Ela é um direito, pois se contrapõe ao dever do Estado de resolver os litígios. Direito esse subjetivo porque envolve a exigência deduzida contra o Poder Público, visando cumprimento da norma geral de conduta tida como violada (direito subjetivo). Por fim abstrato, pois independe da existência do direito material concreto alegado pelo autor (BARROSO, 2000, p.27, grifo nosso).

A jurisdição é o meio mais eficiente pelo qual o Estado moderno tem proporcionado aos indivíduos a composição dos seus conflitos de interesses (SILVA, 1997, p.97).

Quando uma pessoa vai a juízo solicitar que o Judiciário intervenha no conflito surgido, exerce ela o direito de ação contra o Estado, exigindo deste o proferimento de uma sentença de mérito que reconheça sua pretensão material, compelindo o réu ao cumprimento da decisão (BARROSO, 2000, p. 28).

O próprio Estado, através de sua função judiciária, trabalha no sentido de compor os conflitos intersubjetivos (SILVA, 1997, p.97, grifo nosso).

Tal autonomia torna-se mais clara quando constatamos ter o autor da demanda direito de ação mesmo que sua pretensão de direito material não seja acolhida (setença de improcedência). Nesse caso, a resposta a seu direito de ação contra o Estado-juiz será completa, apesar do reconhecimento da ausência do direito material alegado contra o réu. Logo, todo o processo regula dupla relação, uma de direito processual e outra de direito material. A primeira é representada pela ação e diz respeito às partes e ao Estado-juiz (relação jurídica processual); já a segunda é representada pelo bem da vida em discussão no processo e diz respeito exclusivamente ao autor e ao réu (relação jurídica material). (BARROSO, 2000, p.28, grifo nosso).

O direito de agir é, portanto, dirigido contra o Estado, a quem se pede a tutela jurisdicional, cujo pronunciamento deverá refletir conseqüências contra aquele que, na relação litigiosa, se encontra na condição de demandado (SILVA, 1997, p.98).

Para ser reconhecido o direito do autor à tutela jurisdicional (setença de mérito), tem que se fazer uma análise do preenchimento dos requisitos estabelecidos em lei, nominados como condições de ação (BARROSO, 2000, p.28).

“A pretensão conexa ao direito de agir, tem conteúdo substancial, e se dirige ao sujeito passivo do direito subjetivo material [Ex: A pretensão do credor é contra o devedor]”.

Já o direito de agir, ao contrário, é dirigido pelo autor contra o Estado para exigir deste a prestação jurisdicional que consiste no julgamento da pretensão. [“Ex: O credor exercita o direito de ação contra o Estado para exigir que este julgada a pretensão, determine que o devedor cumpra a obrigação assumida”]. (SILVA, 1997, p.98)

Ao receber um processo compete ao juiz analisar, em primeiro lugar, a pretensão processual do autor de acordo com o Código de Processo Civil. Vencida essa etapa e constatada a presença do direito de ação, a análise recai sobre a pretensão material do autor, de acordo com as normas gerais de condutas descritas na lei material. Exemplos: Código Civil, Código Tributário Nacional e etc... (BARROSO, 2000, p.28, grifo nosso).

São essas diferenças justamente apontadas pelo autor entre carência de ação e improcedência da demanda.

Quando há uma carência de ação para o autor é negado pelo Judiciário o seu direito de ação, pois ele extingue o processo sem analisar a pretensão jurídica do seu direito material trazida nos autos por quem ajuizou essa ação, pois o mesmo não tem o direito de receber a setença sobre o mérito da lide [conflito]. Exemplo: O jogador de pôquer que ganha a partida de outro jogador também e o mesmo não o paga o que perdeu no jogo de pôquer. [O ordenamento jurídico brasileiro não permite cobrança de jogo pois é uma contravenção de acordo com o mesmo].

Já na improcedência da demanda quando há um reconhecimento do direito de ação do autor, tanto que foi proferida uma sentença de mérito, ficando sua pretensão de direito material descabida.

O direito de ação, além de público e subjetivo, e ainda abstrato, porque vige no corpo social para que todos os indivíduos, uma vez instigados pela pretensão, possam provocar do órgão estatal um pronunciamento, independentemente de se perquirir, a priori, a titularidade do direito subjetivo material (SILVA, 1997, p.98).

O direito de demandar deriva do princípio do livre acesso ao Judiciário e implica aceitação do amplo direito do cidadão de solicitar um pronunciamento judicial, mesmo que este seja a declaração de não ter o demandante ao direito a uma sentença de mérito (BARROSO, 2000, p.30, grifo nosso).

A facultas agendi do indivíduo independe, assim, da sua condição de titular do direito, isto é, não necessita que o autor tenha razão que pretende (SILVA, 1997, p.98).

Ademais, extinto o processo sem a abordagem do mérito, nada impede o autor que renove a demanda após a correção do vício processual, quando então receberá uma solução definitiva sobre a alegada lesão a seu direito (BARROSO, 2000, p.30).

O direito de ação tem natureza pública, pois desempenha pelo Estado para que o mesmo mantenha a paz social, exercendo uma função pública por desempenhar esse papel.

Por fim, o processo deve, sempre que possível, terminar com o proferimento de uma sentença de mérito [De acordo com o Art. 267 do CPC, inciso VI], pois somente ela tem a força de pacificação social e natureza definitiva. A carência de ação é, portanto, forma anômala de extinção do processo, porque a lide [conflitos] permanece sem solução e pode dar azo a nova demanda (BARROSO, 2000, p.30).

Legitimidade das Partes:

Temos duas classificações para as partes num processo, que são elas: Autor e o réu, ambos para serem legítimos tem que figurar em uma demanda judicial e uma dessas partes ser o titular dos interesses em conflito.

Há na ação duas partes conflitantes que se identificam pelas suas posições no relacionamento processual: a parte ativa [a parte que age, aciona, provoca o funcionamento do aparelho judiciário] ou autora e a parte passiva ou ré (SILVA, 1997, p.99, grifo nosso).

O autor se destaca por ser o titular da pretensão deduzida em juízo já o réu é aquele que resiste a essa pretensão ou deverá sujeitar-se à eventual sentença de procedência. Tal regra é conhecida como legitimação ordinária (BARROSO, 2000, p.32, grifo nosso).

No processo penal a parte ativa nos processos penais públicos se chama querelante [representada pelo Ministério Público] e no processo trabalhista a parte ativa tem a denominação de reclamante (SILVA, 1997, p.100, grifo nosso).

Entretanto a lei pode expressamente autorizar terceiros a virem em juízo em nome próprio, litigar na defesa de direito alheio. São os casos de legitimação extraordinária (CPC, art. 6o). Exemplos Clássicos: O marido atuando na defesa dos bens dotais de propriedade de sua mulher e o do gestor de negócios (BARROSO, 2000, p.32, grifo nosso).

Na ação, portanto, só existem duas partes: a ativa e a passiva, podendo, cada uma, ser singular, quando composta de um só indivíduo, ou plúrima, se composta de dois ou mais indivíduos, formando uma relação litisconsorcial (SILVA, 1997, p.100, grifo nosso).

O sistema processual, antes individualista, vem sofrendo influências da tendência mundial de coletivização de demandas, possibilitando a defesa de uma classe ou grupo de pessoas por uma instituição ou associação, postura adotada pelo Código de Proteção e de Defesa do Consumidor [através da legitimação extraordinária por intermédio de ações coletivas], pois lá a defesa da atual sociedade de massas é um dos fatores que o referido Código protege pra que se evite uma celeridade de processos individuais e que tenha mais efetividade do que quando se entra com um processo sozinho.

Convém observar que as pessoas integrantes do elemento subjetivo da ação e, portanto, elementos identificadores, encontram-se, na ação, na qualidade de partes, e não simplesmente como sujeitos da relação processual; isto é, atuam na ação parcialmente, ou seja, com parcialidade, cada qual pleiteando para si o direito sub judice (SILVA, 1997, p.100).

Possibilidade Jurídica do Pedido

Nesta segunda parte do artigo jurídico referente à matéria de Teoria Geral do Processo, será desenvolvido inicialmente a partir da idéia de “Possibilidade Jurídica do Pedido”; e sobre “O Interesse Processual ou Interesse de Agir”, onde serão apresentados os seus principais conceitos através desse tema.

No que se entende pela possibilidade jurídica do pedido, podemos dizer inicialmente segundo Barroso (2000, p.31), “[...] é a ausência de vedação expressa em lei ao pedido formulado pelo autor em sua petição inicial [...]”.

Pelo que podemos entender através da citação anteriormente descrita, é que para a possibilidade jurídica do pedido ser um fator de caráter relevante para a parte que tenha a intenção ou a pretensão de propor a sua ação, é que essa intenção mesmo que necessariamente não esteja presente de forma expressa na lei, contudo, é de suma importância que a mesma não venha a rejeitá-la.

É importante observar que todo autor ao formular a sua petição inicial, formula na mesma dois pedidos, que são: O pedido mediato e o pedido imediato, respectivamente descritos abaixo:

“O pedido mediato, é o de direito material, formulado contra o réu, visando à entrega do Direito objetivo violado. O pedido imediato, de natureza processual, é aquele formulado contra o Estado-juiz, pelo qual exige o proferimento de uma sentença de mérito, que sujeite o réu à observância e entrega do bem da vida” (BARROSO, 2000, p.31, grifo nosso).

É importante também destacar que, quando a situação alegada escapa do alcance da lei, o juiz, na sua tarefa integrativa, poderá suprir a lacuna do texto legal, alcançando mão da analogia, dos costumes, ou dos princípios gerais do direito (SILVA, 1997, p.103, tradução nossa).

Após a apresentação de alguns dos principais conceitos, no que diz respeito à possibilidade jurídica do pedido, podemos nos ater agora a impossibilidade jurídica do pedido.

No que concerne a impossibilidade jurídica do pedido, podemos dizer inicialmente que a mesma é caracterizada quando determinadas relações jurídicas de direito material, não são aptas a provocar a jurisdição.

Entre os exemplos de casos onde ocorrem à impossibilidade jurídica do pedido, podemos destacar: O ajuizamento de demanda quando pendente recurso administrativo recebido no efeito suspensivo; a antiga proibição de investigação de paternidade de filho adulterino, na constância do casamento do genitor; e o pedido de divórcio, quando esse instituto não era previsto em nosso ordenamento (BARROSO, 2000, p.31, tradução nossa).

Sendo ainda importante destacar, mais um exemplo da impossibilidade do pedido, que segundo os doutrinadores, é o exemplo de melhor esclarecimento do mesmo, que é a cobrança de dívida de jogo, que tratam os artigos 1.477 e 1.478 do Código Civil:

“Art. 1.477. As dívidas de jogo, ou aposta, não obrigam a pagamento...”

“Art. 1.478. Não se pode exigir reembolso do que se emprestou para jogo, ou aposta, no ato de apostar, ou jogar”.

Interesse Processual ou Interesse de Agir

No que se entende por interesse processual ou interesse de agir, podemos dizer segundo Silva (1997, p.104), “[...] o interesse de agir é o vínculo psicológico que une o

indivíduo ao desejo de denunciar uma situação antijurídica ameaçadora do seu direito, requerendo ao mesmo tempo, a tutela jurisdicional do Estado [...]”.

Podemos observar a utilização do Código de Processo Civil e do Código Civil (1916) ao tratar do tema anteriormente descrito, o interesse de agir, respectivamente abaixo:

Código de Processo Civil:

“Art. 3º. Para propor ou contestar ação é necessário ter interesse e legitimidade”.

Código Civil (1916):

“Art. 76. Para propor ou contestar uma ação, é necessário ter legítimo interesse econômico ou moral”.

É importante destacar que o interesse de agir, depreende-se da análise do binômio necessidade – adequação, contudo, o requisito utilidade é exigido para o preenchimento da condição da ação do interesse de agir.

A necessidade é caracterizada a partir do ponto em que a parte que alega violação do seu direito não consegue chegar a um acordo satisfatório com a outra parte sem a intercessão do poder judiciário, ou ainda porque a parte contrária se nega ao cumprimento da obrigação, ou porque a própria lei exige que determinados direitos só possam ser exercidos mediante prévia declaração judicial (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2004, p.259, tradução nossa).

Pelo conceito de adequação, podemos dizer segundo Cintra; Grinover; e Dinamarco (2004, p.259), “[...] é a relação existente entre a situação lamentada pelo autor ao vir a juízo e o provimento jurisdicional concretamente solicitado [...]”.

E por fim temos o conceito de utilidade, onde podemos dizer que o interesse processual para ser configurado, é exigido que o provimento jurisdicional requerido seja proveitoso, ou seja, o órgão jurisdicional só provocado para a obtenção de bens jurídicos que não podem ser obtidos por iniciativa exclusiva da parte.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Candido Rangel. Teoria geral do processo. 20. Ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2004. 353 p.

SILVA, José Amilton da. Teoria geral do processo. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1997. 154 p.

BRASIL. Código de Proteção de Defesa do Consumidor (1990). Brasília: Ministério da Justiça, 1990.

BARROSO, Carlos Eduardo Ferraz de Mattos. Teoria geral do processo e processo de conhecimento. 3a. ed.rev. São Paulo: Editora Saraiva, 2000. 219 p.

BRASIL. Código Civil (2003). 2ª. Ed. São Paulo: Editora Rideel, 2005.

BRASIL. Código de Processo Civil (1973). 2ª. Ed. São Paulo: Editora Rideel, 2005.

Disponível em: <http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2850/A-acao-e-as-suas-condicoes>

Acesso em: 30 jun. 2009.