

## *Título IV – OS INSTITUTOS FUNDAMENTAIS*

### *Capítulo IX – INSTITUTOS FUNDAMENTAIS DE DIREITO PROCESSUAL CIVIL*

108. dos fundamentos aos institutos fundamentais – 109. jurisdição – 110. processo – 111. o objeto do processo e a lide – 112. ação e defesa – 113. demanda – 114. a jurisdição como instituto central do sistema – 115. os meios (provas e bens) – 116. coisa julgada

#### *108. dos fundamentos aos institutos fundamentais*

O sistema processual, apoiado nas colunas externas representadas pelos grandes fundamentos constitucionais, é em si uma estrutura que inclui suas próprias vigas-mestras. Os princípios e garantias constitucionais são responsáveis por sua fixação na ordem político-jurídica como um todo; a estrutura do sistema dá-lhe corpo e sustentação interna. Assim como as normas e o conhecimento do direito civil giram em torno de certas categorias centrais (*pessoas, bens, atos jurídicos*), também as normas processuais e a ciência do processo convergem a um centro onde está seu núcleo fundamental.

As grandes categorias de direito processual, que compõem e exaurem o objeto das normas processuais, são a *jurisdição*, a *ação*, a *defesa* e o *processo*. A *jurisdição* é o poder que o juiz exerce para a pacificação de pessoas ou grupos e eliminação de conflitos; a *ação* é o poder de dar início ao processo e participar dele com vista à obtenção do que pretende aquele que lhe deu início; a *defesa* é o poder de resistir, caracterizando-se como o exato contraposto da ação; o *processo* é ao mesmo tempo o conjunto de atos desses três sujeitos, o vínculo jurídico que os in-

terliga e o método pelo qual exercem suas atividades (*infra*, n. 387). Tudo que as normas processuais disciplinam enquadra-se em algum desses quatro setores do direito processual ou cumulativamente em mais de um deles. Nada, no direito processual ou em sua ciência, está fora desses setores. O quadrinômio jurisdição-ação-defesa-processo constitui e exaure, portanto, o *objeto material da ciência processual* – ou seja, as realidades a que esta dedica suas investigações e suas conclusões (*supra*, n. 10).

No processo civil moderno é indispensável pensar nas categorias jurídicas que compõem o sistema (institutos processuais) a partir das premissas representadas pelos princípios e garantias. O estudo dos institutos fundamentais não prescinde do correto conhecimento dos fundamentos do sistema.

#### 109. *jurisdição (infra, nn. 117-132)*

À jurisdição costuma ser atribuída uma tríplice conceituação, dizendo-se habitualmente que ela é ao mesmo tempo um *poder*, uma *função* e uma *atividade*. Na realidade, ela não é *um poder*; mas o próprio poder estatal, que é uno, enquanto exercido com os objetivos do sistema processual; assim como a legislação é o poder estatal exercido para criar normas e a administração, para governar. Como *função* a jurisdição caracteriza-se pelos escopos que mediante seu exercício o Estado-juiz busca realizar – notadamente o escopo social de pacificar pessoas, eliminando litígios (*supra*, nn. 48 ss.). A *atividade* jurisdicional constitui-se dos atos que o juiz realiza no processo, segundo as regras do procedimento.

A recondução da jurisdição ao conceito político de *poder estatal*, entendido este como *capacidade de decidir imperativamente e impor decisões*, é fator importantíssimo para o entendimento da natureza pública do processo e do direito processual, bem como para sua colocação entre as demais funções estatais e distinção em face de cada uma delas (legislação e administração).

O exercício da função jurisdicional é distribuído entre os inúmeros juízes existentes no país, mediante as técnicas e critérios inerentes à *competência*. Todos os órgãos jurisdicionais são do-

tados de jurisdição e esta não se divide nem se reparte – o que se reparte são as atividades jurisdicionais atribuídas a cada um deles e a serem exercidas pelo juiz que, segundo a Constituição e a lei, for definido como competente (*infra*, nn. 157 ss.). Daí conceituar-se a competência como *quantidade de jurisdição entregue ao exercício de cada juiz ou tribunal* (Liebman). Ela é também conceituada, tradicionalmente, como *medida da jurisdição*.

Não se distribui nem reparte o *poder* jurisdicional, porque ele não é em si mesmo *um* poder, mas mera expressão do poder estatal, que em si também é uno e não se divide; nem se distribui ou reparte a *função* jurisdicional, porque esta se caracteriza pelos objetivos a realizar e todos os juízes atuam para a realização desses objetivos (*infra*, nn. 121, 126 e 191-192).

#### 110. *processo* (*infra*, nn. 386-392)

A existência de *processo* numa ordem jurídica é imposição da necessidade do serviço jurisdicional: o processo existe acima de tudo para o exercício da jurisdição e esse é o fator de sua legitimidade social entre as instituições jurídicas do país. Na medida em que a população necessita de juizes e do serviço que lhe prestam (a pacificação mediante o exercício da jurisdição), é também indispensável um método pelo qual esse serviço é prestado.

Como *método de trabalho*, processo é o resultado da soma de todas as disposições constitucionais e legais que delimitam e descrevem os atos que cada um dos sujeitos processuais realiza no exercício de seus poderes fundamentais, ou seja: a jurisdição pelo juiz, a ação pelo demandante e a defesa pelo réu. O conceito de processo abrange o de *procedimento* e o de *relação jurídica processual* (*infra*, nn. 387-390).

As diversas situações jurídicas que se formam no processo e nele se sucedem constituem efeitos das condutas dos três sujeitos que integram a relação jurídica processual – sendo esta composta, segundo fórmula antiga e notória, de *juiz que julgue, autor que demande e réu que se defenda* (Ord., L. III, XXX, pr.).<sup>1</sup> Assim é em todo o direito e não exclusivamente no processo – sa-

1. *Judicium est actum trium personarum, judicis, actoris, rei.*

bendo-se que toda obrigação, todo dever, todo direito, toda relação jurídica tem origem em fatos e por efeito de fatos transformam-se e extinguem-se (*ex facto oritur jus*). *Sujeitos do processo* são *pessoas* físicas ou jurídicas na sua condição de titulares das situações jurídicas vividas no processo – poderes, deveres, faculdades, ônus, sujeição. Como condensação integrada dessas situações, a *relação jurídica processual* é o vínculo que interliga seus titulares, ou seja, os sujeitos processuais. Os atos que realizam e atuam sobre a relação jurídica processual são *atos processuais* e fazem parte do procedimento (*infra*, nn. 388-389).

### 111. o objeto do processo e a lide

Todo processo tem seu *objeto*, que é a *pretensão* trazida pelo demandante ao juiz, em busca de satisfação. Essa pretensão, caracterizada como expressão de uma aspiração ou desejo e acompanhada do pedido de um ato jurisdicional que a satisfaça, constituirá o alvo central das atividades de todos os sujeitos processuais e, particularmente, do provimento que o juiz emitirá ao fim. É em relação a ela que a jurisdição se exerce e a tutela jurisdicional deve ser outorgada àquele que tiver razão. Objeto do processo é o que ordinariamente se chama *mérito* e tanto existe no processo de conhecimento quanto no executivo, no monitório ou no cautelar (*infra*, nn. 432-433).

Conhecidíssima doutrina, que o Código de Processo Civil endossa, sustenta que o objeto do processo seria representado pela *lide* – sendo esta o *conflito de interesses qualificado por uma pretensão resistida* (Carnelutti). Tal conceito, conquanto preciso e inegavelmente útil, não merece receber todo o destaque que em passado relativamente recente lhe dava a doutrina brasileira, porque nem sempre o processo e o exercício da jurisdição dependem da existência de uma *lide*; toda a teoria desta gira em torno dos conflitos relacionados com bens e direitos disponíveis, especialmente no campo do direito das obrigações, não sendo de fácil aplicação aos conflitos regidos pelo direito público ou referentes a direitos indisponíveis (*infra*, n. 432).

### 112. ação e defesa (*infra*, nn. 539-559)

*Ação* é costumeiramente definida como *direito ou poder de exigir o provimento jurisdicional final* ou, especificamente no

bendo-se que toda obrigação, todo dever, todo direito, toda relação jurídica tem origem em fatos e por efeito de fatos transformam-se e extinguem-se (*ex facto oritur jus*). *Sujeitos do processo* são *pessoas* físicas ou jurídicas na sua condição de titulares das situações jurídicas vividas no processo – poderes, deveres, faculdades, ônus, sujeição. Como condensação integrada dessas situações, a *relação jurídica processual* é o vínculo que interliga seus titulares, ou seja, os sujeitos processuais. Os atos que realizam e atuam sobre a relação jurídica processual são *atos processuais* e fazem parte do procedimento (*infra*, nn. 388-389).

### 111. o objeto do processo e a lide

Todo processo tem seu *objeto*, que é a *pretensão* trazida pelo demandante ao juiz, em busca de satisfação. Essa pretensão, caracterizada como expressão de uma aspiração ou desejo e acompanhada do pedido de um ato jurisdicional que a satisfaça, constituirá o alvo central das atividades de todos os sujeitos processuais e, particularmente, do provimento que o juiz emitirá ao fim. É em relação a ela que a jurisdição se exerce e a tutela jurisdicional deve ser outorgada àquele que tiver razão. Objeto do processo é o que ordinariamente se chama *mérito* e tanto existe no processo de conhecimento quanto no executivo, no monitório ou no cautelar (*infra*, nn. 432-433).

Conhecidíssima doutrina, que o Código de Processo Civil endossa, sustenta que o objeto do processo seria representado pela *lide* – sendo esta o *conflito de interesses qualificado por uma pretensão resistida* (Carnelutti). Tal conceito, conquanto preciso e inegavelmente útil, não merece receber todo o destaque que em passado relativamente recente lhe dava a doutrina brasileira, porque nem sempre o processo e o exercício da jurisdição dependem da existência de uma *lide*; toda a teoria desta gira em torno dos conflitos relacionados com bens e direitos disponíveis, especialmente no campo do direito das obrigações, não sendo de fácil aplicação aos conflitos regidos pelo direito público ou referentes a direitos indisponíveis (*infra*, n. 432).

### 112. ação e defesa (*infra*, nn. 539-559)

*Ação* é costumeiramente definida como *direito ou poder de exigir o provimento jurisdicional final* ou, especificamente no

processo de conhecimento, como o poder de exigir a sentença que julgue o *mérito* da causa ou ainda *direito à sentença de mérito*. Julgar o mérito é decidir a *pretensão trazida pelo autor* em busca de tutela jurisdicional – pela procedência ou improcedência. Ter ação não significa, por si só, ter direito à sentença favorável, mas direito à sentença de mérito *tout court*. Tanto atende ao direito de ação a sentença que acolhe a pretensão do autor, dando-lhe tutela jurisdicional, como a que a rejeita, tutelando o réu. A ação é exercida mediante um ato de iniciativa do processo (demanda, petição inicial) e por uma série de atos de participação ao longo de todo o procedimento (*infra*, nn. 541-542).

A ação é conceituada como *direito abstrato de agir*, na afirmação de que sua existência e seu exercício prescindem, ou *abstractam*, da existência do direito subjetivo alegado pelo autor. As teorias *concretistas*, ao sustentarem que a ação seria direito à sentença favorável, associavam sua existência à desse direito (*infra*, n. 555).

**Defesa é o contraposto negativo** do poder de ação, ou seja, ela é o conjunto de poderes e faculdades que permitem ao demandado opor-se à pretensão do autor, pleiteando sua rejeição. O direito de defesa é exercido mediante todos os atos permitidos ao réu no processo, destinados a trazer elementos ao juiz e convencê-lo a não conceder a tutela pedida pelo adversário.

Postas assim, *ação e defesa* têm muito em comum e são poderes situados rigorosamente no mesmo plano, considerada a essencial igualdade das partes no processo. No mesmo nível constitucional em que está a garantia *da ação* (Const., art. 5º, inc. XXXV), estão também outras garantias que, destinando-se a todos os sujeitos processuais, têm o efeito de dar pesos equivalentes à ação e à defesa (isonomia das partes, contraditório, ampla defesa: v. esp. art. 5º, inc. LV). A ação e a defesa, tanto quanto a jurisdição, exercem-se no processo e a oferta de oportunidades equilibradas para o exercício de ambas constitui exigência do devido processo legal, preordenada à produção da tutela jurisdicional a quem efetivamente tiver razão (*processo justo e equo* – *supra*, nn. 40 e 43).