



FACULDADE BAIANA DE DIREITO
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

ALINE MONIZ DE ARAGÃO LEITE

**CONDIÇÕES DA AÇÃO NO PROJETO DO NOVO CÓDIGO
DE PROCESSO CIVIL**

Salvador
2014

ALINE MONIZ DE ARAGÃO LEITE

**AS CONDIÇÕES DA AÇÃO NO PROJETO DO NOVO
CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL**

Monografia apresentada ao curso de graduação em Direito, da Faculdade Baiana de Direito e Gestão, como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Antônio Adonias

Salvador
2014

TERMO DE APROVAÇÃO**ALINE MONIZ DE ARAGÃO LEITE****AS CONDIÇÕES DA AÇÃO NO PROJETO DO NOVO
CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL**

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em
Direito, Faculdade Baiana de Direito, pela seguinte banca examinadora:

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Salvador, ____/____/ 2014.

Pollyanna desajustada,
não sei brincar de contente,
travo batalhas por uma meia,
e quando as ganho quero um
pente.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, agradeço à minha mãe, Karina, que sempre me incentivou a tomar decisões e lutar por elas. Arquétipo perfeito que eu sempre desejei perseguir, a minha mãe é a grande responsável por este trabalho.

Ao meu pai, João, por ter me mostrado com palavras e comportamentos a importância da vida acadêmica, sobretudo no momento de elaboração desta pesquisa.

À minha avó materna, Clarita, que, com todo carinho e dedicação, sempre buscou pacificar o meu espírito para que eu conseguisse finalizar o trabalho; também aos diversos familiares que estiveram presentes nesta etapa, em especial, à minha prima-irmã, Carla, e à minha querida tia Eliana.

Ao meu orientador, não só por ter me guiado e auxiliado de maneira excepcional nesta pesquisa, mas pelo seu papel de destaque na minha paixão por Processo Civil. Muito obrigada por me oportunizar quatro cadeiras de conhecimento inebriante.

Aos meus amigos, que sempre me mostraram muito amor e lealdade, compreendendo minhas eventuais ausências, sobretudo neste momento. Agradeço à Kalile, minha verdadeira alma gêmea e, especificamente, à Irene, Caty, Lourdinha e Lai.

À meu irmãozinho, Pedro, por ser a luz dos meus olhos.

À Ted Simões, meu talentoso namorado, por todo o amor e compreensão. Obrigada por ter tentado – e, diga-se, conseguido – entender o raciocínio básico da minha pesquisa, mesmo não tendo nenhuma ligação com o mundo jurídico. Você realmente foi crucial neste processo.

Por fim, agradeço à equipe do Mendonça & Associados, em especial, Bruno Nou e Laís Gramacho, pelo apoio e sugestões na pesquisa, bem como à Faculdade Baiana de Direito e todos os funcionários que, direta ou indiretamente, contribuíram para este passo tão importante na minha vida.

RESUMO

No momento em que foi reconhecida a autonomia da ação frente à relação material, surgiu a necessidade de se criar uma teoria compatível com este pensamento. Enrico Tullio Liebman teorizou o direito de ação, desenvolvendo uma doutrina que veio a calhar. Conforme os ensinamentos do professor italiano, as condições da ação eram os requisitos para que o juiz adentrasse no mérito da causa, de modo que a ação não seria completamente abstrata, mas também não se amarraria à efetiva existência do direito material.

A teoria eclética liebmaniana foi adotada em diversos ordenamentos jurídicos, notadamente no brasileiro. Ocorre que, nos últimos anos, o instituto das condições da ação sofreu inúmeras críticas doutrinárias, o que culminou na fragilidade da teoria. Destarte, mister se faz identificar a maneira pela qual o Novo Código de Processo Civil absorveu estas divergências.

Palavras-chave: ação; condições da ação; teoria eclética da ação; mérito da causa; teoria da asserção.

ABSTRACT

At the moment the autonomy of action was recognized before the material relationship, it emerged the necessity to create a compatible theory with this thought. Enrico Tullio Liebman theorized the right of action, developing a doctrine that came in handy. According to the teachings of the Italian professor, the causes of action are the requirements for the judge to entering the merits of the claim so that the action would not be completely abstract but would neither be attached to the effective of the substantial right.

The eclectic leibmaniana theory was adopted in many jurisdictions, specially in Brazil. In recent years, however, the causes of action institution suffered numerous doctrinal criticisms culminating in the impairment of the theory. Hence it is imperative to identify the method by which the New Code of Civil Procedure absorbed these divergences.

Keywords: action; causes of action; eclectic theory of action; merits of the claim; theory of assertion

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CPC	Código de Processo Civil
NCPC	Novo Código de Processo Civil
CC	Código Civil
art.	Artigo
arts.	Artigos
nº	Número
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	11
2. CONDIÇÕES DA AÇÃO	14
2.1 POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO	18
2.2 INTERESSE DE AGIR	22
2.3 LEGITIMIDADE <i>AD CAUSAM</i>	26
3. CONDIÇÕES DA AÇÃO E MÉRITO DA CAUSA	29
3.1 TEORIAS E CONDIÇÕES DA AÇÃO	29
3.2 COGNIÇÃO JUDICIAL DAS CONDIÇÕES DA AÇÃO	35
3.3 CRÍTICAS DOUTRINÁRIAS ÀS CONDIÇÕES DA AÇÃO	39
3.3.1 carência da ação e possibilidade jurídica do pedido	41
3.3.2 carência da ação e legitimidade <i>ad causam</i>	43
3.3.3 carência da ação e interesse de agir	45
4. TEORIA DA ASSERÇÃO	47
4.1 NOTAS SOBRE A APLICAÇÃO DA TEORIA DA ASSERÇÃO	49
4.2 CRÍTICAS À TEORIA DA ASSERÇÃO	52
5. CONDIÇÕES DA AÇÃO E O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL	56
5.1 POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO	58
5.2 INTERESSE DE AGIR E LEGITIMIDADE <i>AD CAUSAM</i>	61
5.3 ASPECTOS POSITIVOS E NEGATIVOS	63
5.3.1 teoria da asserção e o Novo Código de Processo Civil	65
6. CONCLUSÃO	68
REFERÊNCIAS	72

1 INTRODUÇÃO

A presente pesquisa traz uma abordagem crítica a respeito do instituto das condições da ação, perpassando pelas suas mais diversas concepções.

A análise da autonomia da ação frente ao direito material se faz imperiosa na consolidação do alcance de um direito de agir em juízo. Retoma-se a polêmica travada por Windscheid e Muther, para que se possa compreender se a quebra da inércia do Judiciário por ocasião de um impulso do jurisdicionado guarda relação de dependência com o efetivo direito substancial envolvido no caso concreto. Noutras palavras, cumpre verificar se o direito de ação é autônomo e como se deu essa evolução pela comunidade jurídica.

Ao traçar uma noção básica a respeito da amplitude do direito de ação é interessante diferenciá-lo da concepção da ação em si. Por oportuno, cabe analisar, um a um, os elementos da ação e a sua relação com as chamadas condições da ação, passando pelo estudo detalhado das suas espécies: a possibilidade jurídica do pedido, o interesse de agir e a legitimidade *ad causam*.

A doutrina, no intuito de delimitar a natureza jurídica da ação, conceituou o instituto de maneiras bem distintas, de modo que três grandes correntes de pensamento foram firmadas sob as nuances das teorias concretistas, abstratas e eclética. Pelo que se propõe analisar, cabe trazer à baila, em linhas gerais, características de cada uma dessas vertentes, sobretudo porque o alcance das condições da ação só poderá ser determinado a partir de então.

Sabe-se que o sistema jurídico pátrio assimilou a teoria eclética de Enrico Tullio Liebman, consolidando a ideia de que, muito embora o direito de ação não se condicione à efetiva existência do direito que se busca com a prestação jurisdicional, faz-se necessária, para que o magistrado adentre no mérito da causa, a verificação de alguns requisitos atinentes à relação material, quais sejam as condições da ação.

Para tanto, impende a este trabalho buscar as diversas concepções de mérito, a fim de identificar os limites de cognição do magistrado quando da ausência de uma condição da ação. Outrossim, mister se faz distinguir os pressupostos processuais das condições da ação, designando as formas de extinção processual em cada caso.

Para além, a consolidação da teoria italiana no ordenamento jurídico brasileiro não se manteve longe das críticas. Com o passar do tempo, atentou-se para a dificuldade na distinção entre as condições da ação e o mérito da causa, o que, além de promover um problema prático na identificação do magistrado, surtiu efeitos indesejados na imutabilidade das decisões (coisa julgada).

A grande maioria da doutrina, diga-se, entende que, sendo o pedido do autor vedado pelo sistema jurídico, não faz sentido algum em se determinar a carência da ação pela ausência de possibilidade jurídica do pedido, já que o juiz poderia extinguir o feito com resolução de mérito.

Desde a publicação do Código de Processo Civil de 1973 a doutrina vem sugerindo mudanças no tratamento das condições da ação.

Alguns juristas defendem a total abolição do instituto ao preconizar a inutilidade da autonomia das condições da ação. Para esta parcela da doutrina, todas as espécies de condições da ação subsumir-se-iam, sem qualquer prejuízo, na noção de pressupostos processuais ou mérito da causa.

Outras críticas se referem à necessidade de aniquilação parcial das condições da ação, de modo que apenas algumas de suas espécies deveriam possuir tratamento semelhante ao de um outro instituto jurídico. Nesta senda, sugere-se a manutenção das condições da ação como instituto autônomo, retirando apenas determinadas hipóteses da categoria.

Outra parte dos pensadores defende a chamada teoria da asserção, acreditando que melhor solução para o problema apontado seria deslocar o momento de análise das condições da ação. Destarte, se a ausência de uma condição da ação só for constatada posteriormente à análise da petição inicial, caberia ao magistrado extinguir o feito com resolução de mérito; caso contrário, operar-se-iam os efeitos ordinários da carência da ação.

Neste diapasão, o presente trabalho se incumbe de desenvolver estudos detalhados de cada um destes posicionamentos trazidos pela doutrina e jurisprudência, bem como analisar a sua recepção pelo projeto do Novo Código de Processo Civil.

Ora, o projeto renovou as esperanças dos críticos a respeito das possíveis mudanças no instituto. A reforma da matéria foi suscitada já na sua Exposição de Motivos, de

modo que identificar o tratamento conferido pela novel legislação às condições da ação constitui tarefa intrigante e de enorme relevância acadêmica.

2 CONDIÇÕES DA AÇÃO

Antigamente, os atritos causados pelo convívio social eram solucionados mediante o uso da força física, de modo que o próprio indivíduo que tivesse uma pretensão resistida por outrem deveria buscar a solução desse conflito¹.

Quando o Estado tomou vulto e assumiu, como terceiro imparcial, o monopólio na resolução dos litígios, a sua atividade de Jurisdição ganhou forma institucional, tendo o condão de substituir definitivamente a vontade das partes².

Ocorre que, no exercício da sua atividade, ao Estado-Juiz não cabe atuar de ofício (*nemo iudex sine actore*), devendo ser provocado por quem tem interesse (*ne procedat iudex ex officio*)³.

Ora, se o Estado se prestou a resolver, com monopólio, os conflitos existentes na sociedade, qualquer indivíduo que não consiga atingir sua pretensão pela resistência de outrem tem o direito de quebrar essa inércia do juiz.

Destarte, em sendo inerte a atividade jurisdicional, a sua provocação ocorrerá através da propositura de uma demanda, reflexo do direito de ação⁴.

O direito de ação é, em verdade, a outra face da Jurisdição. Já que o Estado tem o dever de analisar o que se põe a seu crivo, oferecendo uma prestação, surge para o jurisdicionado um direito, qual seja o de cobrar de um terceiro imparcial a resolução do seu conflito.

Por óbvio, somente aquele que tem razão terá direito à tutela jurisdicional, mas a única forma de assegurar este reconhecimento em juízo é permitir que qualquer pessoa leve seus pedidos à apreciação do juiz, incumbindo-lhe a tarefa de examiná-los e de acolhê-los ou rejeitá-los conforme a sua procedência ou improcedência⁵.

Com efeito, a melhor forma de assegurar ao jurisdicionado que ele terá reconhecido um direito que o ordenamento jurídico lhe concede naquele caso concreto é

¹ SAMPIETRO, Luiz Hijo. Das teorias sobre a ação e da análise crítica sobre as condições da ação. **Revista Dialética de Direito Processual**, São Paulo, v. 79, p. 49, out. 2009.

² *Idem*.

³ *Idem*.

⁴ *Ibidem*, p. 50

⁵ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de Direito Processual Civil**. Tradução de Cândido Rangel Dinamarco. v. 1, 2.ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1985. p. 147. Título original: *Manuale di diritto processuale civile, I*.

impondo que toda e qualquer demanda deverá ser apreciada pelo Poder Judiciário competente.

Neste sentido, o direito de ação seria o direito de provocar o exercício da jurisdição, buscando obter do juiz a satisfação de um interesse próprio, violado, ameaçado ou, ao menos, supostamente insatisfeito⁶.

O direito de ação é assegurado constitucionalmente, não só pelo sistema jurídico pátrio (a lei não excluirá do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito⁷), como também pelos mais diversos ordenamentos alienígenas, a citar o italiano (todos podem recorrer em juízo para a tutela dos próprios direitos e interesses legítimos⁸).

Por oportuno, há de se ressaltar que o *direito de ação* não se confunde com a *ação*, uma vez que enquanto aquele se refere a uma situação jurídica, este constitui um ato jurídico por meio do qual se exercita o *direito fundamental de ação*⁹.

Corroborando este entendimento:

A “ação”, no sentido usado no direito processual, consiste no exercício da pretensão à tutela jurídica, o que se faz por meio do remédio jurídico processual. Quando alguém vai a juízo exercendo sua pretensão à tutela jurídica, afirma-se que o autor propôs uma “ação”¹⁰.

A despeito da ciência processual ter definido, sem consenso, inúmeras acepções para o vocábulo “ação”¹¹, parece razoável, neste momento, simplesmente tomá-la como o meio pelo qual se exercita o direito de ação.

Visto o seu conceito, cumpre analisar, também em linhas gerais, os elementos da ação (partes, pedido e causa de pedir), fixadores do objeto litigioso pelas consequências que deles decorrem¹²

O pedido se traduz na solução que o autor espera que o juiz aplique ao conflito que o enlaça ao réu, possuindo grande importância sistemática, uma vez que delimita, via de regra, a atividade jurisdicional¹³

⁶ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de Direito Processual Civil**. Tradução de Cândido Rangel Dinamarco. v. 1, 2.ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1985. p. 146. Título original: *Manuale di diritto processuale civile, I*.

⁷ Artigo 5º, XXXV da Constituição da República Federativa do Brasil.

⁸ Artigo 24 da Constituição da República Italiana.

⁹ DIDIER JR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. v. 1, 13.ed. Ed. Juspodivm, 2011. p. 200.

¹⁰ NOGUEIRA, Pedro Pedrosa. Aspectos das condições da ação na teoria geral do processo. **Ciência Jurídica**, Belo Horizonte, v. 14, n. 95, p. 33, set/out. 2000.

¹¹ SAMPIETRO, Luiz Hijo. Das teorias sobre a ação e da análise crítica sobre as condições da ação. **Revista Dialética de Direito Processual**, São Paulo, v. 79, p. 51, out. 2009.

¹² GRECO, Leonardo. **A teoria da ação no processo civil**. São Paulo: Dialética, 2003. p. 50.

Nada mais é do que a pretensão do autor diante de um conflito, o que restringe a atribuição do judiciário a sua extensão. Desta forma, uma vez apresentados os pedidos, o magistrado deverá se manter adstrito a eles.

A causa de pedir, por sua vez, é o conjunto de motivos que levam o autor a ajuizar a demanda em busca da tutela de um suposto direito material¹⁴. Como o próprio nome já demonstra, é o conjunto de causas que deram origem à formulação de determinado pedido.

Já a expressão "partes" remete aos sujeitos interessados da relação processual que formulam um pedido em defesa de uma pretensão¹⁵. São, portanto, o elemento subjetivo da demanda.

Ao tratar da ação e do direito ao seu exercício, entretanto, nova questão ganha relevo: qual a relação entre o direito material (conjunto de normas que disciplinam as diversas relações jurídicas) e o direito de ação?

É insofismável que quem vai à juízo requer uma situação da vida que supostamente possui respaldo na ordem jurídica. O que se discute aqui é se esse direito substancial alegado se vincula ao seu direito de ação.

A polêmica envolvendo essa situação, encabeçada pelos juristas Windscheid e Muther, foi de enorme importância para o aperfeiçoamento do próprio conceito de ação¹⁶.

Veja-se:

Em estudo sobre a *actio* do Direito romano, Windscheid sustentou que o então moderno conceito de ação era diferente daquele do sistema romano, baseado nas *actiones*. Dessarte, "somente possuía o direito quem possuísse a ação, que tinha como característica intrínseca a sua tipicidade"¹⁷

Muther, por sua vez:

Em tom de resposta às considerações de Windscheid, Muther publicou ensaio afirmando que, em verdade, a ação é o direito à tutela jurídica em face do Estado e não se confunde com o direito material, sendo certo que

¹³ BASTOS, Antônio Adonias. **Manual de Direito Processual Civil**, 3.ed.rev.atu.amp. Ed Juspodivm, 2013. p. 234.

¹⁴BASTOS, Antônio Adonias; KLIPPEL, Rodrigo. **Manual de Direito Processual Civil**, 3.ed. Ed Juspodivm, 2013. p. 228.

¹⁵DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**, v. II. 5.ed. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 246.

¹⁶SAMPIETRO, Luiz Hijo. Das teorias sobre a ação e da análise crítica sobre as condições da ação. **Revista Dialética de Direito Processual**, São Paulo, v. 79, p. 53, out. 2009.

¹⁷ *Idem*.

qualquer indivíduo poderia ingressar em juízo, independentemente da existência de lesão ao seu direito material¹⁸.

O debate estava polarizado.

De um lado, Windscheid pensava que a existência do direito de ação se reportava ao próprio direito que se buscava obter mediatamente com a prestação jurisdicional, de modo que a sua autonomia era rechaçada.

Em perspectiva diametralmente oposta, por sua vez, Muther admitia a existência de dois direitos distintos: o direito de mover o Poder Judiciário, de modo a exigir a apreciação de uma determinada demanda; e o direito que assegura que certa relação jurídica será tratada como manda o ordenamento jurídico.

O raciocínio de Muther foi tão bem elaborado que o próprio Windscheid sucumbiu aos seus termos¹⁹.

A importância desta polêmica reside no fato de que a ação deixou de ser vista apenas como uma decorrência da violação do direito substancial, ganhando autonomia, daí porque dizem que se trata do nascimento do processo civil²⁰.

A partir de então a doutrina passou a conceber, de maneira consolidada, que o direito de ação possui autonomia frente ao direito material, funcionando, contudo, como um instrumento²¹. Ora, o direito de ação, embora possua existência própria, não tem um fim em si mesmo.

Autônomo e instrumental, há questões preliminares que dizem respeito ao próprio exercício do direito da ação e à sua regularidade – são as chamadas condições da ação²².

Pela semântica do termo, supõe-se que as condições da ação nada mais são do que requisitos para que a ação seja exercida de maneira perfeita. Para além, a expressão consolidada no trato jurídico sugere uma espécie de filtro, no qual a presença de determinados requisitos impõe a aptidão da ação, enquanto que a sua ausência a macula de vícios.

¹⁸ HIJO SAMPIETRO, Luiz. Das teorias sobre a ação e da análise crítica sobre as condições da ação. **Revista Dialética de Direito Processual**, São Paulo, v. 79, p. 53, out. 2009.

¹⁹ KLIPPEL, Rodrigo. **As condições da ação e o mérito à luz da teoria da asserção**. São Paulo: Scortecci, 2005. p. 23.

²⁰ CARNEIRO, Diogo Ciuffo. A ação – um breve ensaio sobre a sua história, sua natureza jurídica e a aplicação da sua teoria no estudo do acesso à justiça e das condições da ação. **Revista Dialética de Direito Processual**, São Paulo, v. 59, p. 51, fev. 2008.

²¹ KLIPPEL, Rodrigo, *op. cit.*, p. 24.

²² NERY JR., Nelson. Condições da ação. **Revista de Processo**, v. 16, n. 64, p. 34, out-dez. 1991.

Em peso não haver um consenso na doutrina sobre a caracterização e função das condições da ação em um determinado processo²³, sabe-se que a sua apuração se relaciona com os elementos da ação (partes, pedido e causa de pedir)²⁴.

A ausência de qualquer dessas condições (leia-se defeitos nas partes, na causa de pedir e no pedido), induz a carência da ação²⁵. Deste modo, diz-se que a ação é carente quando ela não possui os requisitos necessários para a sua perfeita propositura.

No que concerne às condições da ação e à sua cognição judicial, o presente estudo se debruçará melhor sobre os seus contornos em momento oportuno. Coube, neste ponto, delinear, tão somente, seus principais traços.

Feito isto, passa-se a análise das condições da ação em espécie, quais sejam a *possibilidade jurídica do pedido*, *legitimidade ad causam* e *interesse de agir*.

2.1 POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO

Uma ação é juridicamente possível quando a pretensão que se veicula por meio da demanda não é vedada *a priori* pelo ordenamento, seja a vedação trazida por norma material ou processual²⁶. Trata-se, pois, de um comando do legislador que macula a pretensão do autor, haja vista que o quanto pedido não está albergado pelo disposto em lei.

O juiz, para julgar determinada pretensão, deve verificar se o legislador o autoriza para tanto.

Ocorre que, como a regra do direito privado é a de que tudo que não foi objeto de proibição pelo legislador está permitido, passou-se a entender que somente

²³ BELINETTI, Luiz Fernando. Ação e condições da ação. **Revista de Processo**, v. 24, n. 96, p. 262, out-dez. 1999.

²⁴ BEDAQUE, José Roberto. Pressupostos processuais e condições da ação. **Justitia**, São Paulo, a. 53, v. 156, p. 51, out-dez. 1991.

²⁵ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de Direito Processual Civil**. Tradução de Cândido Rangel Dinamarco. v. 1, 2.ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1985. p. 154. Título original: *Manuale di diritto processuale civile, I*.

²⁶ BASTOS, Antônio Adonias; KLIPPEL, Rodrigo. **Manual de Direito Processual Civil**, 3. Ed Juspodivm, 2013. p. 209.

ocorreria a ausência do requisito da possibilidade jurídica do pedido, caso o ordenamento jurídico proibisse a pretensão do autor, expressa ou implicitamente²⁷.

A possibilidade jurídica do pedido, então, se coaduna com a ideia de que ao magistrado não cabe analisar pretensões vedadas pela lei, tendo em vista a prescindibilidade de qualquer previsão jurídica que a viabilize. Basta dizer que, grosso modo, o que se pede na peça inaugural do processo não pode ser proibido.

Nesta senda, ainda que não haja uma norma que trate do objeto daquele feito, o processo não padece de vícios, porquanto não falta à ação nenhuma de suas condições.

Mas não é sempre assim: não raro, a falta de previsão tem consequências idênticas as da proibição, sobretudo quando a lei estabelece que para determinadas situações de fato admitem-se certas consequências jurídicas, arroladas como *numerus clausus*²⁸. Nestes casos, qualquer situação diversa da prevista estará proibida.

De fato, a ausência de previsão abstrata no ordenamento que albergue a pretensão do autor não culmina na carência da ação por falta de possibilidade jurídica do pedido.

É certo, contudo, que nos casos em que a escolha do legislador não ampara o que se pede na inicial e o efeito disso é semelhante ao de uma proibição, o pedido da ação será juridicamente impossível.

É possível, outrossim, que o juiz, ao analisar o mérito do processo, verifique que a pretensão do autor não possui guarida na ordem jurídica, o que não representa a ausência da possibilidade jurídica do pedido, mas, tão somente, improcedência da ação. Esta resulta da análise do mérito, enquanto aquela traduz-se na admissibilidade em abstrato.

Desta forma, se o problema a ser enfrentado pelo juiz é se aquela demanda se subsume ou não ao comando legal, diga-se, se ao deslinde daquele caso aplica-se, de fato, uma determinada norma, já não se trata mais de dúvida a respeito da possibilidade jurídica do pedido.

²⁷COSTA, Susana Henriques da. **Condições da ação**, São Paulo: *Quartier Latin*, 2005. p. 54.

²⁸OLIVEIRA, Eduardo Ribeiro de. Condições da ação: A possibilidade jurídica do pedido. **Revista de Processo**, v. 12, n. 46, p. 41, abr-jun. 1987.

Imagine-se que o autor ingressa com uma ação de cobrança pleiteando uma suposta dívida de jogo. Como, no Brasil, as dívidas de jogo ou aposta não obrigam o pagamento²⁹, assim como não se pode exigir reembolso do que se emprestou para jogo ou aposta no próprio ato de apostar ou jogar³⁰, a esta ação falta a condição da possibilidade jurídica do pedido, vez que o legislador veda tal pretensão.

O pedido do autor também padece de vício quando há uma vedação contida em norma processual, como pode se apreender do seguinte grifo:

Pode, no entanto, o direito processual estabelecer algumas dessas vedações. É o que se pode extrair, por exemplo, da norma do art. 485 do CPC³¹. Em interpretação a contrariu sensu, tem-se que é juridicamente impossível a ação rescisória quando se quiser desconstituir sentença terminativa, que extinguiu o processo sem julgamento de mérito³².

A despeito de ter estudado em exaustão a possibilidade jurídica do pedido, Liebman, nas edições mais recentes de seu Manual, motivado pela instituição do divórcio na Itália em 1970, não incluiu a possibilidade jurídica no rol das condições da ação³³.

O professor pensou na possibilidade jurídica vinculada a um único exemplo: o pleito de divórcio, até então inexistente no ordenamento italiano. Deste modo, pela ausência do instituto no sistema jurídico, Liebman entendia que o pedido que buscasse o divórcio, mesmo em abstrato, não seria possível.

Ocorre que o divórcio foi instituído no país e o principal exemplo sustentado pelo mestre de impossibilidade jurídica do pedido restou esvaziado. Destarte, Liebman retirou a autonomia dessa condição da ação, incluindo-a dentre as hipóteses de ausência de interesse de agir³⁴.

Note-se o seguinte grifo:

As condições da ação, há pouco mencionadas, são o interesse de agir e a legitimação³⁵.

²⁹ Artigo 1.477 do Código Civil brasileiro.

³⁰ Artigo 1.478 do Código Civil brasileiro.

³¹ O artigo 485 do Código de Processo Civil disciplina, em seu caput, que a sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida.

³² BASTOS, Antônio Adonias; KLIPPEL, Rodrigo. **Manual de Direito Processual Civil**, 3.ed. Ed Juspodivm, 2013. p. 209.

³³ COSTA, Susana Henriques da. **Condições da ação**, São Paulo: *Quartier Latin*, 2005. p. 57.

³⁴ *Idem*.

³⁵ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de Direito Processual Civil**. Tradução de Cândido Rangel Dinamarco. v. 1, 2.ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1985. p. 153. Título original: *Manuale di diritto processuale civile, I*.

Conforme a semântica do próprio termo, a possibilidade jurídica deve recair sobre os pedidos formulados pelo autor na sua peça inaugural. Neste fluxo, ao pedido juridicamente impossível falta uma condição da ação.

Questão que ganha importância na doutrina diz respeito à abrangência da possibilidade jurídica do pedido, isto é, se o objeto a ser parametrizado com o ordenamento, a fim de que se analise a existência de possíveis máculas na ação, se restringe ao pedido ou se há uma vinculação também com a causa de pedir e com as partes.

A verificação da possibilidade jurídica do pedido, a despeito do seu *nomen iuris*, vem sendo entendida, não só em relação ao próprio pedido, mas abarcando também a causa de pedir e as partes.

Neste diapasão:

A *causa petendi* gera a impossibilidade da demanda quando a ordem jurídica nega que os fatos como alegados pelo autor possam gerar direitos (pedir condenação com fundamento em dívida de jogo). As partes podem ser causa de impossibilidade jurídica, como no caso da Administração pública, em relação à qual a Constituição e a lei negam a possibilidade de execução mediante penhora e expropriação pelo juiz³⁶.

Se a impossibilidade jurídica envolve o pedido, a causa de pedir e as partes, resta óbvia a insuficiência da locução, que apenas se fixa na vedação em virtude de um dos elementos da demanda (pedido), sem considerar os demais (causa de pedir e partes)³⁷.

Por este motivo, Cândido Dinamarco, ao tratar dessa condição da ação, faz opção pelo termo “possibilidade jurídica da demanda”³⁸, o que parece bem razoável à luz das razões expostas.

Já Calmon de Passos prefere classificar a impossibilidade jurídica em absoluta e relativa, referindo-se a primeira aos casos em que a vedação se impõe sobre o pedido e a segunda às proibições porventura existentes na causa de pedir³⁹. Nota-se, do estudo da classificação, que o mestre não trata da impossibilidade jurídica das partes.

³⁶ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. São Paulo: Malheiros, 2001, v. 2, p. 298-299.

³⁷ *Idem*.

³⁸ *Idem*.

³⁹ CALMON DE PASSOS, José Joaquim. **Comentários ao Código de Processo Civil**, v. 3, 7. ed., Rio de Janeiro: 2004, Forense, p. 204.

Apesar de parecer mais coerente denominar a possibilidade jurídica conforme uma das posições acima prelecionadas, tratar-se-á dela como “possibilidade jurídica do pedido”, visto que este termo, embora inapropriado, tem seu uso bastante consolidado no trato jurídico.

2.2 INTERESSE DE AGIR

O interesse de agir é a relação entre a situação antijurídica denunciada e o provimento que se pede para debelá-la, de modo que a utilidade desse provimento deve satisfazer plenamente o interesse lesado⁴⁰.

Destarte, o sistema jurídico reconhece um vício quando o autor veicula sua pretensão em uma demanda incapaz de lhe assegurar o provimento pleiteado.

Ressalte-se que, por se tratar de juízo relacional, não há de se falar em falta de interesse de agir antes de analisar a situação antijurídica então vergastada. Em se verificando, contudo, que o autor não tem, sequer remotamente, a possibilidade de obter o que pretende através daquela demanda, está-se diante da carência da ação.

O interesse de agir, contudo, difere do interesse substancial que se busca proteger com a ação, da mesma forma que se distinguem os dois direitos correspondentes, quais sejam o substancial e o processual⁴¹.

Deste modo:

Interesse de agir é, por isso, um interesse processual, secundário e instrumental com relação ao interesse substancial primário; tem por objeto o provimento que se pede ao juiz como meio para obter a satisfação de um interesse primário lesado pelo comportamento da parte contrária, ou, mais genericamente, pela situação de fato objetivamente existente. Por exemplo, o interesse primário de quem se afirma credor de 100 é obter o pagamento dessa importância; o interesse de agir surgirá se o devedor não pagar no vencimento e terá por objeto a sua condenação e, depois, a execução forçada à custa do seu patrimônio⁴².

Vê-se, portanto, que o interesse de agir, de alguma forma, protege o interesse substancial, na medida em que o provimento que se pretende obter com o processo

⁴⁰ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de Direito Processual Civil**. Tradução de Cândido Rangel Dinamarco. v. 1, 2.ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1985. p. 155. Título original: *Manuale di diritto processuale civile*, I.

⁴¹ *Ibidem*, p. 154.

⁴² *Ibidem*, p. 155.

buscará satisfazê-lo, o que não culmina na sua confusão – estivesse o devedor do exemplo supramencionado dentro do prazo para o pagamento da dívida, o credor não teria interesse de agir ao propor uma ação.

Outrossim, resta ausente o interesse de agir do autor por diversos motivos. Assim, para efeitos didáticos, a doutrina o segrega em modalidades que, embora se coadunem com o próprio conceito do instituto, trazem perspectivas distintas para a falta de interesse de agir. Neste momento, mister se faz verificá-las pormenorizadamente.

O interesse de agir exsurge como a condição da ação mais controversa da doutrina, já que ao menos três correntes divergem ao tentar explicar o fenômeno⁴³:

A primeira delas, sustentada por Alexandre Freitas Câmara, preconiza que o interesse de agir deve ser visto pela presença dos elementos necessidade e adequação.

Luiz Rodrigues Wambier, Flávio Correia de Almeida, e Eduardo Talamini entendem que o interesse de agir tem de ser focado por intermédio da necessidade e da utilidade do provimento jurisdicional.

A última corrente sobre o interesse de agir, capitaneada por Humberto Theodoro Júnior, obtempera que a referida condição da ação tem de ser visualizada sob a ótica da necessidade, da utilidade e da adequação.⁴⁴

Sem pretensão de atribuir razão a uma ou outra corrente, cumpre fazer uma análise descritiva acerca das modalidades do interesse de agir, sem, contudo, definir qual delas é a mais acertada.

O interesse de agir na modalidade adequação caracteriza-se pelo uso do procedimento idôneo para se pleitear a atividade jurisdicional ⁴⁵. Nesta senda, ainda que aquele provimento possa viabilizar a pretensão do autor, se veiculado por meio inadequado, macula a ação.

Exemplifique-se. O autor que intenta ingressar com uma ação de cobrança contra um indivíduo e impetra Mandado de Segurança para solucionar este conflito laivará a sua ação de vício, já que o instrumento utilizado não é apto para efetuar a cobrança pretendida ⁴⁶.

⁴³SAMPIETRO, Luiz Hijo. Das teorias sobre a ação e da análise crítica sobre as condições da ação. **Revista Dialética de Direito Processual**, São Paulo, v. 79, p. 58, out. 2009.

⁴⁴ *Ibidem*, p. 58-59.

⁴⁵ *Ibidem*, p. 59.

⁴⁶ Inteligência da Súmula 268 do Superior Tribunal de Justiça.

Sob essa ótica, importante salientar que o nome da ação, contido no preâmbulo da petição inicial, é irrelevante para determinar se há adequação no meio processual adotado.

É que o trato jurídico já entende, pacificamente, sobretudo em tempos de privilégio aos princípios da instrumentalidade das formas e economia processual, que o *nomen iuris* da ação não tem importância para definir sua idoneidade frente à demanda levada à juízo⁴⁷.

Veja-se o posicionamento do Tribunal de Justiça do Paraná:

EMENTA: COBRANÇA CUMULADA COM RESCISÃO DE CONTRATO DE LOCAÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AFASTAMENTO. CORRELAÇÃO ENTRE O PEDIDO E A CAUSA DE PEDIR. NOME DA AÇÃO. IRRELEVANTE. É corrente e pacífico o entendimento doutrinário e jurisprudencial, de que havendo lógica entre o pedido e a causa de pedir, o nome dado à ação é irrelevante. Apelação provida.⁴⁸

Logo, a ação há de ser idônea para cumprir aquela finalidade específica, devendo possuir prazo e rito adequados para que o magistrado possa analisar perfeitamente a situação fática.

A modalidade utilidade, por sua vez, diz respeito à possibilidade de se obter uma posição jurídica mais favorável do que aquela que o interessado já possui ⁴⁹. Ou seja, a ação há de ser apta a conferir ao pleiteante um resultado útil para a resolução do conflito posto à apreciação jurisdicional.

A relação entre a suposta lesão ao direito e o provimento que se busca adquirir deve se traduzir em utilidade, como meio de proporcionar ao interesse pleiteado a proteção concedida pelo ordenamento jurídico⁵⁰.

Em suma, ao autor é imperiosa a atribuição de demonstrar que, através daquela prestação jurisdicional, ele obterá um proveito. Mas não só: é preciso que a ação represente o único meio de solucionar aquele conflito.

⁴⁷ SILVA, Luiz Cláudio Barreto. **Preâmbulo da petição inicial: irrelevância do equívoco no nome da ação diante da correta aferição do pedido e causa de pedir**. ABDIR. 2008. Disponível em: <http://www.abdir.com.br/doutrina/ver.asp?art_id=1444&categoria=Linguagem%20Forense>. Acesso em: 20 fev. 2014.

⁴⁸ JUSBRASIL. 2003. Disponível em: < <http://tj-pr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/4948718/apelacao-civil-ac-1365579-pr-apelacao-civil-0136557-9> > Acesso em: 20 fev. 2014.

⁴⁹ SAMPIETRO, Luiz Hijo. Das teorias sobre a ação e da análise crítica sobre as condições da ação. **Revista Dialética de Direito Processual**, São Paulo, v. 79, p. 59, out. 2009.

⁵⁰ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de Direito Processual Civil**. Tradução de Cândido Rangel Dinamarco. v. 1, 2.ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1985. p. 155. Título original: *Manuale di diritto processuale civile, I*.

Daí que surge a noção de interesse-necessidade. Este emerge nas hipóteses em que não há outra forma de conseguir o bem da vida ou a tutela preventiva do direito a não ser por intermédio daquela prestação jurisdicional⁵¹.

Imagine-se que um casal com filhos menores queira realizar um divórcio consensual. Considerando a inteligência do artigo 1.124-A do Código de Processo Civil⁵², esta pretensão impescinde de ação judicial para ser atingida. Trata-se, pois, de hipótese de jurisdição voluntária.

Neste caso, é necessário um provimento jurisdicional, ainda que não haja um conflito, para que aquelas pretensões (uma do marido e outra da mulher; ambas no mesmo sentido) sejam atingidas.

É o que se nota em:

O interesse processual resultaria, destarte, apenas da lide e da necessidade de equacioná-la para alcançar o bem jurídico, da necessidade de removê-la através do exercício da jurisdição. Na jurisdição voluntária, a serem cabíveis as condições da ação, como me parece, o interesse de agir decorreria normalmente da própria lei que subordina a validade ou a eficácia de um ato da vida privada ao conhecimento, à homologação, autorização ou aprovação judicial, impedindo que o requerente alcance o objetivo jurídico almejado sem a concorrência da cognição ou da vontade estatal manifestadas através do órgão jurisdicional⁵³.

Assim, para que a ação proposta não esteja eivada de vícios que maculam a sua perfeição, é preciso que aquele processo seja efetivamente necessário para que o autor obtenha o que pretende ao ingressar em juízo.

2.3 LEGITIMIDADE AD CAUSAM

A legitimidade diz respeito à correspondência entre as partes que compõem o processo e as integrantes da relação jurídica material⁵⁴. Deste modo, o indivíduo

⁵¹ SAMPIETRO, Luiz Hijo. Das teorias sobre a ação e da análise crítica sobre as condições da ação. **Revista Dialética de Direito Processual**, São Paulo, v. 79, p. 59, out. 2009.

⁵² Art. 1.124-A do CPC: A separação consensual e o divórcio consensual, não havendo filhos menores ou incapazes do casal e observados os requisitos legais quanto aos prazos, poderão ser realizados por escritura pública, da qual constarão as disposições relativas à descrição e à partilha dos bens comuns e à pensão alimentícia e, ainda, ao acordo quanto à retomada pelo cônjuge de seu nome de solteiro ou à manutenção do nome adotado quando se deu o casamento.

⁵³ GRECO, Leonardo. **A teoria da ação no processo civil**. São Paulo: Dialética, 2003. p. 34-35.

⁵⁴ LUCCA, Rodrigo Ramina de. O mérito do processo e as condições da ação. **Revista de Processo**. v. 188, p.169. 2010.

qualificado nos autos, como autor ou réu, há de ser o mesmo envolvido no conflito que se busca solucionar com a prestação jurisdicional.

Neste sentido:

A legitimação para agir é, pois, em resumo a pertinência subjetiva da ação, isto é, a identidade entre quem a propôs e aquele que, relativamente à lesão de um direito próprio (que afirma existente), poderá pretender para si o provimento de tutela jurisdicional pedido com referência àquele que foi chamado em juízo⁵⁵.

Em outras palavras, a legitimação se liga à aptidão que teria o resultado do provimento jurisdicional em atingir a esfera das relações jurídicas das partes⁵⁶.

Liebman esculpiu a noção de partes, designando-as como “aquela que pede ao juiz seu pronunciamento acerca de determinado objeto e aquela com relação à qual tal pronunciamento lhe é pedido”⁵⁷

Nesta senda, serão partes legítimas de uma hipotética ação de reparação civil o sujeito que, dirigindo acima da velocidade permitida pela via, causa um atropelamento; bem como o indivíduo que é atropelado e sofre danos por aquele ato ilícito⁵⁸.

A legitimidade da ação, portanto, amoldar-se-á às figuras dos indivíduos envolvidos em um vínculo substancial. Em outras palavras, o que legitima um sujeito a ingressar com uma ação contra outro é o fato de que eles, em algum momento, travaram uma relação de direito material.

Outrossim, não deve haver confusão entre os institutos da legitimidade ad causam e legitimidade ad processum.

Frise-se:

A legitimidade ad causam não se confunde com a legitimidade ad processum. A primeira se relaciona com a titularidade ativa e passiva da pretensão processual. A segunda, por sua vez, corresponde à capacidade da pessoa para agir em juízo. Aquele que não possui legitimidade ad causam é carecedor da ação; aquele que não possui legitimidade ad processum, somente poderá participar da relação jurídica processual se regularmente representado, assistido ou autorizado por quem a lei material

⁵⁵ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de Direito Processual Civil**. Tradução de Cândido Rangel Dinamarco. v. 1, 2.ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1985. p. 159. Título original: *Manuale di diritto processuale civile, I*.

⁵⁶ COSTA, Susana Henriques da. **Condições da ação**, São Paulo: *Quartier Latin*, 2005. p. 63.

⁵⁷ LIEBMAN, Enrico Tullio, op. cit., p. 124.

⁵⁸ Nos termos dos artigos 186 c/c 927, *caput*, do Código Civil brasileiro.

determina, sob pena de nulidade do processo, por ausência de um pressuposto processual ⁵⁹.

No que tange à legitimidade ad causam (objeto do presente estudo), a doutrina distingue a legitimação ordinária da legitimação extraordinária⁶⁰.

Quando a legitimação do direito material que se pretende discutir em juízo coincide com a titularidade do direito de ação, fala-se que se trata de legitimação ordinária, ou seja, aquele que afirma ser titular do direito material, tem legitimidade para pleiteá-lo perante o juiz⁶¹.

Vislumbra-se a legitimidade ordinária, pois, quando a parte atua em nome próprio, defendendo um interesse próprio.

Ocorre que, por força do dispositivo contido no artigo 6º do Código de Processo Civil, desde que haja autorização em lei, é possível pleitear, em nome próprio, direito alheio⁶². Inaugura-se, então, o que a doutrina denomina de legitimidade extraordinária.

Há casos excepcionais em que a lei permite que alguém pleiteie, em nome próprio, direito que não é seu. Quando isto acontece, fala-se em legitimação extraordinária que, no ordenamento brasileiro, decorre somente da lei⁶³.

Deste modo, mesmo estando-se diante de um suposto legitimado extraordinário, a verificação da legitimação ad causam é um requisito para que a ação esteja perfeita.

Em se tratando de autor que alega ter legitimação extraordinária, o magistrado fará dupla análise: além de verificar se o indivíduo que vai à juízo tem pertinência, ainda que extraordinária, com a relação de direito material, deverá também analisar se a lei autoriza que o direito alheio seja pleiteado em nome de outrem no caso em questão.

Ademais, ainda sobre a legitimação extraordinária, é pertinente compará-la com os institutos da substituição processual e da representação.

No que tange a esta comparação, elucidativo é o trecho:

A substituição processual não deve ser confundida com a representação. O representante exerce a ação do representado em nome e por conta deste,

⁵⁹ COSTA, Susana Henriques da. **Condições da ação**, São Paulo: *Quartier Latin*, 2005. p. 65.

⁶⁰ *Ibidem*, p. 67.

⁶¹ NERY JR., Nelson. Condições da ação. **Revista de Processo**, v. 16, n. 64, p. 35, out-dez. 1991.

⁶² Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei.

⁶³ NERY JR., Nelson, op. cit., loc. cit.

não sendo parte na causa. Já o substituto processual exerce em nome próprio uma ação que, embora pertencente a outrem segundo as regras ordinárias, é conferida ou estendida excepcionalmente a ele através da legitimação extraordinária; isso se dá em atenção a um seu especial interesse pessoal, que pode ser qualificado como interesse legítimo reconhecido pela lei através da permissão, que lhe dá, de agir em juízo para a tutela de um direito alheio. Também o substituto processual age, pois, por um interesse legítimo próprio.⁶⁴

Destarte, ao falar em legitimado extraordinário refere-se a um sujeito que, a despeito de não compor a relação de direito material que enseja a propositura da ação, é parte daquele feito; ao revés, o representante processual não figura como parte.

José Carlos Barbosa Moreira ainda classifica a legitimação extraordinária em autônoma e subordinada, sendo a primeira referente às situações em que o legitimado extraordinário está autorizado a conduzir o processo independente de qualquer participação do titular do direito litigioso; e a segunda tratando das hipóteses em que a presença do titular da relação jurídica é essencial para que seja assegurado o contraditório⁶⁵.

A doutrina ainda subdivide essas classificações em outras, que o corte epistemológico do presente estudo não impõe a necessidade de pormenorizar.

⁶⁴ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de Direito Processual Civil**. Tradução de Cândido Rangel Dinamarco. v. 1, 2.ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1985. p. 160. Título original: *Manuale di diritto processuale civile, I*.

⁶⁵ DIDIER JR., Fredie. **Pressupostos processuais e condições da ação**: o juízo de admissibilidade do processo. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 250-252.

3 CONDIÇÕES DA AÇÃO E MÉRITO DA CAUSA

Conforme analisado, as condições da ação são requisitos para o exercício perfeito do direito de agir em juízo, referindo-se à eventuais máculas nos elementos da demanda (partes, pedido e causa de pedir). Ocorre que cada vertente que teoriza a ação, pelo seu próprio delineado, acaba recebendo o instituto das condições da ação de maneira distinta.

Isto porque, a depender da perspectiva adotada, a ação se torna mais ou menos condicionada à aspectos do direito material.

Já que é imperioso para o desenvolvimento do tema o estudo dos efeitos jurídicos da carência da ação, por oportuno, há de se perpassar, invariavelmente, pela análise da recepção das diversas teorias formuladas para descrever o fenômeno da ação.

3.1 TEORIAS E CONDIÇÕES DA AÇÃO

A polêmica resultante da discussão entre Windscheid e Muther, nos termos do quanto abordado anteriormente, consolidou a autonomia do direito de ação. Deste modo, o direito processual moderno o vê como um direito à composição do litígio pelo Estado, que independe da efetiva existência do direito material que se pretende ao provocar a atuação do Poder Judiciário⁶⁶.

O direito de ação possui existência própria, corpo pessoal, não sendo uma mera extensão do direito material. Certo é, entretanto, que ele serve de instrumento para a busca da consecução de uma substância – propriamente o direito material que se pretende efetivar com a demanda.

Ora, dizer que o direito de ação é autônomo significa, tão somente, afirmar que com outro não se confunde, o que se tornou pacífico com a submissão do parecer de Windscheid ao de Muther.

⁶⁶ THEODORO JR, Humberto. Pressupostos processuais, condições da ação e mérito da causa. **Revista de Processo**, ano V, n. 17, p. 42, jan-mar 1980.

Resta saber, todavia, se o exercício desse direito de ação consolidado independe do direito material que o litigante busca alcançar. Leia-se, qual o grau de vinculação entre eles?

Dentro desta concepção autônoma, várias foram as teorias que buscaram determinar a natureza jurídica da ação, na tentativa de formular o seu conceito. Cumpre analisar, tão somente, os grupos aos quais pertencem estas teorias, delimitando seus principais traços.

O primeiro grande grupo preconizou as chamadas teorias concretistas que, tendo como expoentes os doutrinadores Wach, Chiovenda e Bullock, acredita ser a jurisdição um resultado da ação, na medida em que só será prestada em caso de procedência do pedido⁶⁷.

Destarte, a ação só existe na hipótese de procedência da pretensão do autor⁶⁸.

Chiovenda faz análise mais profunda ao afirmar que, a ação seria um direito potestativo de fazer valer a vontade concreta da lei, porquanto tal potestatividade somente pode ser exercida quando da procedência da demanda, já que a improcedência fulminaria o direito do autor de impor uma conduta ao réu⁶⁹. Assim, o direito de ação só existiria para assegurar a vontade da lei.

Apesar de se reconhecer a autonomia do direito de ação, a teoria concretista ainda o vincula fortemente ao direito material que lhe dá ensejo⁷⁰, sem conseguir explicar as ações improcedentes e, para além, as ações declaratórias negativas, que buscam a declaração de inexistência de qualquer direito subjetivo⁷¹.

Ora, se o direito de ação só existe quando o autor possui, de fato, o direito material que alega, como se chama a atividade do Poder Judiciário ao analisar aquela demanda?

Neste mesmo cenário, vigem as teorias abstratas, associadas aos vetores de pensamento desenvolvidos por Degenkolb, Carnelutti, Plósz e outros, aduzindo que

⁶⁷ THEODORO JR, Humberto. Pressupostos processuais, condições da ação e mérito da causa. **Revista de Processo**, ano V, n. 17, p. 52, jan-mar 1980.

⁶⁸ *Idem*.

⁶⁹ *Idem*.

⁷⁰ BELINETTI, Luiz Fernando. Ação e condições da ação. **Revista de Processo**, v. 24, n. 96, p. 260, out-dez. 1999.

⁷¹ FERREIRA DA SILVA, Jorge Cesa. Notas para a compreensão das condições da ação no direito brasileiro. **Revista Forense**, ano 97, v. 353, p. 119, jan-fev 2001.

a ação seria, tão somente, o direito de provocar a máquina judiciária, independente de qualquer amparo do direito material⁷².

Desta forma, dois interesses distintos se projetariam para o autor: um em face do Estado (intentando uma prestação jurisdicional); outro em face do réu (no sentido do cumprimento da norma legal supostamente violada)⁷³. A ação, pois, referir-se-ia ao primeiro interesse⁷⁴.

O direito de ação, portanto, se opõe ao Estado, em decorrência do seu monopólio na atividade jurisdicional, não guardando relação de dependência com o direito material.

Ora, em raciocínio análogo, se a pretensão do autor em face do réu em nada limita o direito de mover a máquina judicial, é possível que se encontre ações nas quais o demandante pleiteia obter do Poder Judiciário um pedaço do planeta Saturno, por exemplo.

Enrico Tullio Liebman, entretanto, ao analisar as perspectivas trazidas pelos dois grandes grupos que teorizam a ação, desenvolve uma terceira vertente de raciocínio, na busca de elementos que intermediariam o concretismo com a abstração.

Trata-se da teoria da ação que exerceu e ainda exerce forte influência sobre os processualistas, cujas características, não completamente abstratas nem absolutamente concretas, deram vazão ao que se consolidou na doutrina como teoria eclética⁷⁵.

Para o professor italiano, o autor e réu possuem pontos de vista contrastantes, mas que se colocam em um mesmo plano, representando duas perspectivas de um mesmo objeto⁷⁶.

Já que opera em um plano superior ao das partes, o juiz não se enquadra nesta ótica⁷⁷. Isto posto, no direito material as relações determinam duas dimensões

⁷² FERREIRA DA SILVA, Jorge Cesa. Notas para a compreensão das condições da ação no direito brasileiro. **Revista Forense**, ano 97, v. 353, p. 53, jan-fev 2001.

⁷³ *Idem*.

⁷⁴ *Idem*.

⁷⁵ *Ibidem*, p. 119.

⁷⁶ BAETHGEN, Walter Eduardo. As "condições da ação" e o novo código de processo civil. **Revista Forense**, ano 71, v. 251, p. 16, jul-set 1975.

⁷⁷ *Idem*.

(binômio autor-réu), enquanto que, no plano do direito processual, há, ainda, uma terceira dimensão, titularizada pelo juiz ⁷⁸.

A relação processual firmada, como reflexo do exercício do direito de ação, é triangularizada: autor e réu, ainda que respeitado o princípio da isonomia, cada um em uma dimensão; e o juiz, em um patamar distinto.

Rechaçando a noção de existência de dois direitos distintos, Liebman defende uma visão unitária, pressupondo uma relação entre o direito e a ação ⁷⁹. Deste modo, haveria apenas um direito em dois sentidos diversos ⁸⁰. O que muda para o mestre italiano é a perspectiva.

Ocorre que, para evitar o desperdício de atividade jurisdicional, bem como abreviar a movimentação judiciária, esse direito de ação, nos termos da interligação salientada, só pertenceria ao sujeito que apresentasse em juízo uma demanda que, de pronto, não fosse inviável ou esdrúxula ⁸¹.

Em síntese, nos moldes das teorias abstratas da ação, qualquer indivíduo que se sinta lesado ou ameaçado poderá buscar uma prestação jurisdicional do Estado, uma vez que impõe-se o monopólio estatal sobre a Jurisdição.

É preciso, contudo, desenvolver um mecanismo que impeça a perpetuação da atividade jurisdicional de determinadas demandas, claramente inviáveis.

O exercício do direito de ação, portanto, dependerá de condições mínimas, que viabilizam a Jurisdição. Isto porque determinadas demandas – que notoriamente não prosperarão – devem possuir tratamento diferenciado das demais, em atenção aos princípios da economia e celeridade.

Veja-se que se não se trata da restrição ao direito de propositura da ação. Pelo contrário: não fosse a propositura jamais se saberia que aquela demanda é inviável. Referem-se, pois, à imperiosa necessidade de barrar a manutenção de certas demandas.

Eis o traço concretista da teoria liebmaniana.

⁷⁸ BAETHGEN, Walter Eduardo. As “condições da ação” e o novo código de processo civil. **Revista Forense**, ano 71, v. 251, p. 16, jul-set 1975.

⁷⁹ *Idem*.

⁸⁰ *Idem*.

⁸¹ KLIPPEL, Rodrigo. **As condições da ação e o mérito à luz da teoria da asserção**. São Paulo: Scortecci, 2005. p. 34.

A ação, pois, em peso ser abstrata, não é incondicionada, na medida em que só existirá se, no caso concreto, verificar-se a existência das chamadas condições da ação ⁸².

Nas lições do professor italiano:

(...)Esse direito é precisamente a *ação*, que tem por garantia constitucional o genérico poder de agir, mas que em si mesma nada tem de genérico: ao contrário, guarda relação com uma situação concreta, decorrente de uma alegada lesão a direito ou a interesse legítimo do seu titular e identifica-se (...) por três elementos bem precisos: os *sujeitos* (autor e réu), a *causa petendi* (i. é, o direito ou relação jurídica indicada como fundamento do pedido) e finalmente o *petitum* (que é o concreto provimento judicial postulado para a tutela do direito lesado ou ameaçado) ⁸³.

O apego ao concretismo existente na teoria eclética ganha forma ao identificar condições mínimas para o exercício da ação, vinculadas aos seus elementos, quais sejam as partes, pedido e causa de pedir.

Na perspectiva de Liebman, as condições da ação, se ausentes no caso concreto (carência da ação), determinam que o magistrado negue o julgamento de mérito, declarando inadmissível o pedido ⁸⁴.

Ora, se de um lado a prestação jurisdicional não pode ser afastada do sujeito que alega-se lesado ou ameaçado, de outro, a análise do mérito dessa demanda só ocorrerá, acidentalmente, caso estejam presentes as condições da ação.

Ao desenvolver esta teoria, Liebman se serviu de determinados substratos teóricos, utilizando-se da expressão “condições da ação” (popularizada por Chiovenda ⁸⁵, bem como da noção de lide (concebida por Calamandrei e Carnelutti) ⁸⁶.

⁸² FERREIRA DA SILVA, Jorge Cesa. Notas para a compreensão das condições da ação no direito brasileiro. **Revista Forense**, ano 97, v. 353, p. 119, jan-fev 2001.

⁸³ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de Direito Processual Civil**. Tradução de Cândido Rangel Dinamarco. v. 1, 2.ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1985. p. 151. Título original: *Manuale di diritto processuale civile, I*

⁸⁴ *Idem*.

⁸⁵ A expressão “condições da ação” foi reportada antes mesmo da comunidade jurídica conceber o direito de ação como autônomo do direito material. A partir de então, surgiram diversas perspectivas acerca do seu conceito e natureza jurídica, de modo que cada teoria da ação recebeu o instituto dentro da sua lógica de compreensão do fenômeno. Por este motivo, para Chiovenda, as condições da ação são a inexistência do direito, a legitimidade das partes e o interesse de agir, enquanto que em Liebman a inexistência do direito é substituída pela possibilidade jurídica. O presente estudo trabalhará com a perspectiva liebmaniana, em razão de ter sido esta a posição adotada pelo ordenamento jurídico brasileiro. FERREIRA DA SILVA, Jorge Cesa. Notas para a compreensão das condições da ação no direito brasileiro. **Revista Forense**, ano 97, v. 353, p. 119, jan-fev 2001.

⁸⁶ FERREIRA DA SILVA, Jorge Cesa. Notas para a compreensão das condições da ação no direito brasileiro. **Revista Forense**, ano 97, v. 353, p. 119, jan-fev 2001.

As condições da ação seriam, portanto, requisitos de admissibilidade, que determinam que o mérito da ação só poderá ser enfrentado caso as mencionadas condições estejam presentes; como uma espécie de elo necessário e possível, as condições da ação ligariam a ação e o seu mérito ⁸⁷.

Com efeito, estas condições nada mais são do que os requisitos mínimos que autorizam o juiz a adentrar validamente no mérito do processo. Inicialmente, cumpre delimitar o alcance do mérito da ação.

No Brasil, a doutrina majoritária vê o mérito como sinônimo de lide, sob a perspectiva carneluttiana de “conflito de interesses qualificado pela pretensão de um dos litigantes e pela resistência do outro” ⁸⁸, o que demonstra a forte influência italiana no Processo Civil brasileiro ⁸⁹.

A doutrina alemã, entretanto, desenvolveu estudos muito mais profundos acerca do mérito do processo, de modo que já se sabe que a identificação do objeto processual com a lide apresenta diversas incongruências ⁹⁰.

A lide jamais ingressará no processo tal como se manifestou no mundo real, mas, tão somente, como o autor delineou em seu pedido ⁹¹.

Os aspectos do mundo fático que geraram o conflito de interesses se encontram em um plano distinto do processual. Desta forma, muito mais plausível é a alegação de que o mérito será apenas aquilo que o autor levar à apreciação do Poder Judiciário.

Isto porque o conceito de lide não é jurídico, mas sociológico, não podendo ser transportado para os limites do processo ⁹². O juiz não decide a lide do processo, mas, tão somente, a parte dela contida na demanda que o autor traz quando da propositura da ação ⁹³.

⁸⁷ DIDIER JR., Fredie. **Pressupostos processuais e condições da ação: o juízo de admissibilidade do processo**. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 212.

⁸⁸ CARNELUTTI, Francesco. **Sistema de Direito Processual Civil**, v. 2, Ed. Franca: Lemos & Cruz 2000, p. 29.

⁸⁹ LUCCA, Rodrigo Ramina de. O mérito do processo e as condições da ação. **Revista de Processo**, 2010. v. 188, p.160.

⁹⁰ *Ibidem*, p.160-161.

⁹¹ LIEBMAN, Enrico Tullio. O Despacho Saneador e o Julgamento do Mérito. **Revista Forense**, n. 104, p. 745.

⁹² COSTA, Susana Henriques da. **Condições da ação**, São Paulo: *Quartier Latin*, 2005. p. 77.

⁹³ *Idem*.

A doutrina moderna tende a determinar o mérito como a pretensão processual do autor ⁹⁴. Parece mesmo mais atraente.

Grande parte dos posicionamentos doutrinários ainda se presta a definir esta tal pretensão processual, inclusive divergindo sobre a sua abrangência.

O presente estudo, entretanto, exaure seu corte epistemológico ao conceituar genericamente o mérito, nos termos supramencionados, mesmo porque a intenção é diferenciá-lo das condições da ação.

Deste modo (e agora com mais respaldo teórico), condição da ação é o requisito de admissibilidade que determina se o magistrado poderá, de maneira válida, analisar a pretensão processual do autor. É a sua presença que determina se o juiz atingirá o pedido formulado. Trata-se, portanto, de requisito positivo para a apreciação do objeto processual.

3.2 COGNIÇÃO JUDICIAL DAS CONDIÇÕES DA AÇÃO

O ordenamento brasileiro adotou a teoria eclética de Liebman pelo Código de Processo Civil, absorvendo a noção de condições da ação como questões preliminares ao mérito.

Desta forma, quando não estiver presente uma condição da ação, culminando na sua carência, o magistrado deverá extinguir o processo sem que se adentre no mérito da causa ⁹⁵.

Afinal, seria completa subversão à lógica do sistema jurídico se todo absurdo se prolongasse no curso normal do processo, sem que houvesse um filtro ao inviável ⁹⁶.

Eis porque trata-se das condições da ação como um “pré-mérito” ⁹⁷, dentro da percepção da sua preliminariedade.

⁹⁴ COSTA, Susana Henriques da. **Condições da ação**, São Paulo: *Quartier Latin*, 2005. p. 77.

⁹⁵ Art. 267 do CPC: Extingue-se o processo, sem resolução de mérito: VI - quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual.

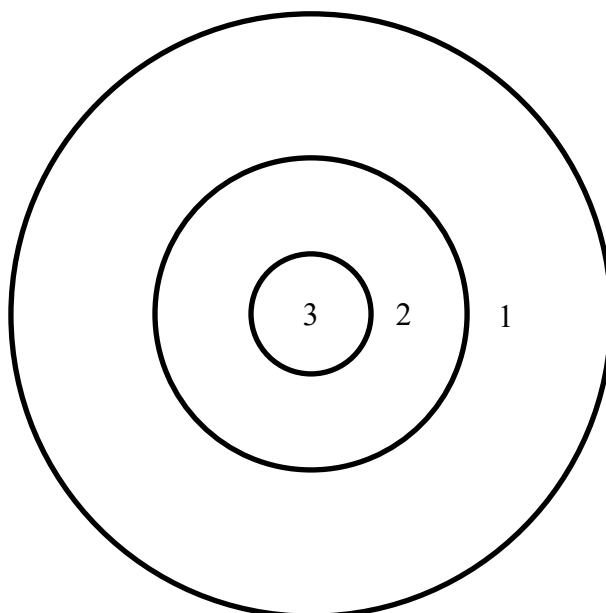
⁹⁶ KLIPPEL, Rodrigo. **As condições da ação e o mérito à luz da teoria da asserção**. São Paulo: Scortecci, 2005. p. 49.

⁹⁷ RODRIGUES, Marcelo Abelha. Condições da ação . **Revista do curso de direito da universidade federal do espírito santo**, Vitória, v. 2, p. 131, 2010.

O ordenamento pátrio disciplina um trinômio das questões que o juiz deve solucionar no processo, optando pela sistemática de três categorias fundamentais, quais sejam, respectivamente, os pressupostos processuais, as condições da ação e o mérito da causa ⁹⁸.

Destarte, a primeira análise do magistrado constitui-se em uma verificação da presença dos pressupostos processuais, que, uma vez constatada, permite nova análise a respeito das condições da ação. Posteriormente verificar-se-á se estas estão presentes. Da resposta positiva, imperativo se faz que o juiz adentre no mérito da causa.

Breno Moreira Mussi ilustra o fenômeno da seguinte forma⁹⁹:



O número 1 representa os pressupostos processuais; o 2 refere-se à condições da ação; enquanto o 3 identifica o mérito. O exame do magistrado, em todo caso posto à sua apreciação, será realizado de fora para dentro ¹⁰⁰.

Assim, só é possível que se chegue à análise das condições da ação, se presentes todos os pressupostos processuais. Mesma relação existe entre as condições da ação e o mérito.

⁹⁸ MUSSI, Breno Moreira. As condições da ação e a coisa julgada. **Revista de processo**, ano XII, n 45, p. 37, jan-mar. 1987.

⁹⁹ *Idem*.

¹⁰⁰ *Idem*.

Por oportuno, pressupostos processuais são os requisitos legais necessários para que a relação jurídica processual (partes e juiz) seja regularmente formada e desenvolvida ¹⁰¹.

Uma vez preenchidos tais requisitos, a relação processual torna-se apta a se desenvolver validamente ¹⁰².

Note-se que a noção dos pressupostos processuais ressalta a autonomia do direito processual frente ao direito material¹⁰³, uma vez que a relação processual possui requisitos próprios, que não tocam o direito substancial envolvido no processo.

Eis a diferença entre esses pressupostos e as condições da ação: estas constituem requisitos que, embora não se confundam com o mérito, com ele se conectam (pré-mérito); enquanto que aqueles se referem, exclusivamente, à relação de direito processual, autônoma e independente.

No ordenamento pátrio, os pressupostos processuais estão localizados, em sua maioria, no rol do artigo 267 do Código de Processo Civil brasileiro, referindo-se a hipóteses como perempção, coisa julgada, desistência da ação, dentre outras¹⁰⁴.

A falta de um pressuposto processual culmina na extinção do feito¹⁰⁵ sem resolução do mérito, porquanto o tratamento dado à ausência dos pressupostos processuais é o mesmo da carência da ação.

A sentença que extingue o processo sem, contudo, julgar a lide deduzida em juízo é chamada de terminativa, ao passo que o pronunciamento judicial que analisa a pretensão processual do autor constitui a sentença de mérito ¹⁰⁶.

¹⁰¹ THEODORO JR, Humberto. Pressupostos processuais, condições da ação e mérito da causa. **Revista de Processo**, ano V, n. 17, p. 43, jan-mar. 1980.

¹⁰² BEDAQUE, José Roberto. Pressupostos processuais e condições da ação. **Justitia**, São Paulo, a. 53, v. 156, p. 50, out-dez. 1991.

¹⁰³ *Idem*.

¹⁰⁴ Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito: I - quando o juiz indeferir a petição inicial; II - quando ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes; III - quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias; IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo; V - quando o juiz acolher a alegação de perempção, litispendência ou de coisa julgada; VII - pela convenção de arbitragem; VIII - quando o autor desistir da ação; IX - quando a ação for considerada intransmissível por disposição legal; X - quando ocorrer confusão entre autor e réu; XI - nos demais casos prescritos neste Código ¹⁰⁴.

¹⁰⁵ Vide artigo supramencionado.

¹⁰⁶ BASTOS, Antônio Adonias; KLIPPEL, Rodrigo. **Manual de Direito Processual Civil**, 3.ed. Ed Juspodivm, 2013. p. 509.

O julgamento que decide pela extinção do processo por falta de pressupostos processuais ou carência da ação, portanto, não será de procedência ou improcedência da ação, tratando-se de sentença meramente terminativa.

A importância desta distinção, noutra senda, reside no fato de que a espécie de sentença proferida opera efeitos distintos na coisa julgada. Mister se faz delimitar, brevemente, o fenômeno.

Servindo ao princípio da segurança jurídica, a coisa julgada é a força da sentença que impede a rediscussão de causa já decidida definitivamente em juízo ¹⁰⁷.

Destarte, o jurisdicionado possui a garantia constitucional ¹⁰⁸ de que aquela decisão proferida pelo Estado-Juiz, em algum momento, não será mais passível de mutabilidade.

A coisa julgada será material quando recair sobre o comando decisório de um pronunciamento judicial que analise o mérito (eficácia extraprocessual), ao passo que a coisa julgada formal atua meramente nos limites do processo em que foi dada (eficácia endoprocessual) ¹⁰⁹.

Na coisa julgada formal, o autor, em razão de superveniência de fato novo ou conserto do erro, teria o direito de repropor a demanda ¹¹⁰. É o que se apura da inteligência do artigo 268 do diploma processual:

Art. 268. Salvo o disposto no art. 267, V, a extinção do processo não obsta a que o autor intente de novo a ação (...) ¹¹¹

O Código de Processo Civil brasileiro firmou uma estrutura cuja principal marca de diferenciação entre os julgamentos de carência da ação e de mérito é a aptidão exclusiva dos julgamentos de mérito para formar coisa julgada material ¹¹².

Desta forma, em se admitindo que a cognição da ação carente resulta em decisão terminativa, os efeitos atribuídos são os da coisa julgada formal, de modo que eventuais reposituras poderão ser realizadas.

¹⁰⁷ SÉRVULO DA CUNHA, Sérgio. Dicionário Compacto do Direito. 7. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 52.

¹⁰⁸ Artigo 5º, XXXVI da Constituição da República Federativa do Brasil.

¹⁰⁹ BASTOS, Antônio Adonias; KLIPPEL, Rodrigo. **Manual de Direito Processual Civil**, 3.ed. Ed Juspodivm, 2013. p. 530-551.

¹¹⁰ DIDIER JR., Fredie. **Pressupostos processuais e condições da ação: o juízo de admissibilidade do processo**. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 220.

¹¹¹ Código de Processo Civil brasileiro de 1973.

¹¹² KLIPPEL, Rodrigo. **As condições da ação e o mérito à luz da teoria da asserção**. São Paulo: Scortecci, 2005. p. 67.

3.3 CRÍTICAS DOUTRINÁRIAS ÀS CONDIÇÕES DA AÇÃO

A teoria liebmaniana, ao negar o exercício do direito de ação aos autores de demandas carentes, sofre inúmeras críticas, já que não consegue explicar a natureza jurídica do pronunciamento judicial que extingue o processo por carência de ação nem os motivos que levam o Estado a movimentar o aparelho jurisdicional nestes casos ¹¹³.

Ora, se a negativa de análise do mérito por parte do juiz já representa a sua prestação jurisdicional (uma vez que o ato que afirma não ser possível verificar a procedência ou improcedência da pretensão processual do autor implica, obrigatoriamente, em jurisdição), então o direito de ação não possui condição.

A falta de legitimidade, interesse de agir ou possibilidade jurídica do pedido não projeta nenhum reflexo sobre o direito de agir em juízo (este abstrato), mas, tão somente, limita a profundidade da decisão.

Por este motivo, não parece adequada a nomenclatura “condições da ação”.

Primeiro porque o termo não é empregado como evento futuro e incerto a que se subordina a eficácia de um ato jurídico, razão pela qual seria preferível falar em requisitos (ao invés de condições); e depois pelo motivo de que não se tratam de requisitos da ação em si, pois, ainda que eles estejam ausentes, o direito de agir persiste ¹¹⁴. No sentir de Alexandre Câmara:

Mesmo quando ausente alguma das “condições da ação, o que levará à prolação de sentença meramente terminativa, a qual não contém resolução do mérito, terá havido exercício de função jurisdicional, o que revela ter havido exercício do poder de ação. Assim, e considerando que a presença de tais requisitos se faz necessária para que o juízo possa proferir o provimento final do processo (a sentença de mérito no processo cognitivo, a satisfação do crédito no processo executivo, a sentença cautelar no processo dessa natureza), é que prefiro a denominação *requisitos do provimento final* ¹¹⁵.

A ação não se condiciona a esses requisitos, apesar do *nomen iuris*. Muito mais razoável, portanto, seria chamá-las de “requisitos do provimento final”, conforme

¹¹³ DIDIER JR., Fredie. **Pressupostos processuais e condições da ação: o juízo de admissibilidade do processo**. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 210-211.

¹¹⁴ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de direito processual civil**. 19 ed. v 1, p 112.

¹¹⁵ *Ibidem*, p. 115.

lições de Alexandre Câmara, adequando-as ao conceito que remete à ideia de admissibilidade do mérito.

Em outra análise, crítica mais contundente assevera que, em verdade, as condições da ação se confundem com o mérito da causa, negando a viabilidade da existência de uma categoria autônoma entre os pressupostos processuais e o mérito da causa.

Ovídio Baptista da Silva afirma que o pronunciamento judicial que alega inexistente uma das condições da ação, em verdade, declara a inexistência de uma pretensão acionável do autor contra o réu, ensejando a improcedência do feito ¹¹⁶.

Luiz Eduardo Ribeiro Mourão, neste mesmo sentido, conclui que apesar do Código de Processo Civil ter disposto que as condições da ação não integram o mérito, esta leitura parece equivocada ¹¹⁷.

Deste modo, o dualismo metafísico entre as condições da ação e o mérito não existiria na realidade, uma vez que aquelas fariam parte da relação de direito material ¹¹⁸.

Não é distinto o entendimento de Rodrigo Ramina de Lucca ao aduzir que a verificação da carência da ação implica necessariamente na ilegitimidade da pretensão levada à juízo, devendo o pronunciamento judicial, nestes casos, constituir uma sentença de mérito de improcedência ¹¹⁹.

Note-se que se fala em decisão de mérito na hipótese de carência de ação, de modo que a constatação do preenchimento de todas as condições da ação, ao revés, não ensejaria a sentença de mérito ¹²⁰.

Para Fredie Didier Jr, o magistrado conta com dois juízos à sua disposição: um que diz respeito à validade do procedimento em si (juízo de admissibilidade); e outro que ingressa na lide apresentada (juízo de mérito). Desta forma, não há sentido em se distinguir três tipos de questão, pois as condições da ação, quando não se

¹¹⁶ BAPTISTA DA SILVA, Ovídio. **Curso de processo civil**, v 1, 5. ed São Paulo: RT, 2001, p 108.

¹¹⁷ MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro. Uma análise crítica da teoria das condições da ação. **Revista brasileira de direito processual**, Belo Horizonte, ano 15, n. 59, p. 742, jul-set. 2007.

¹¹⁸ SALDANHA, Jania Maria Lopes. A possível superação do dualismo metafísico entre condições da ação e mérito da causa no direito processual civil. **Revista da faculdade de direito do sul de Minas**. Pouso Alegre, v. 25, n. 2, p. 317-318, jul-dez. 1984.

¹¹⁹ LUCCA, Rodrigo Ramina de. O mérito do processo e as condições da ação. **Revista de Processo**, 2010. v. 188, p.168.

¹²⁰ *Idem*.

confundem com o mérito da causa, podem ser inseridas no patamar dos pressupostos processuais ¹²¹.

A importância das críticas se revela, pois, apesar das condições da ação terem como fundamento a economia processual, a técnica utilizada não confere a estas decisões os efeitos da coisa julgada material ¹²², de modo que, em circunstâncias outras, aquela demanda poderá ser proposta novamente.

Ora, considerando-se que, na realidade, aquela cognição judicial adentra no mérito da causa, não faz nenhum sentido proferir decisão terminativa (que faz coisa julgada meramente formal) em tais casos, pois, uma eventual repositura da demanda movimentaria de maneira equivocada a máquina estatal.

As críticas trilham novos caminhos quando afirmam que, o magistrado, ao analisar as condições da ação, embora o faça sempre sob a ótica da relação material, realiza contatos diversos com o vínculo substancial que lhe é apresentado, visualizando-o mais ou menos, a depender da condição da ação que se coloca ao seu crivo ¹²³.

Destarte, a maior incongruência acerca das condições da ação consistiria no tratamento unitário conferido à carência da ação (seja ela estabelecida pela ilegitimidade, pela impossibilidade jurídica do pedido ou pela falta de interesse de agir), que encarta todas as condições como “farinha do mesmo saco” ¹²⁴.

Por este motivo, vale ressaltar as peculiaridades de todas as condições da ação, trazidas pela doutrina, na tentativa de determinar a real natureza da sentença que extingue o processo por carência da ação em cada uma de suas modalidades.

3.3.1 carência da ação e impossibilidade jurídica do pedido

Com efeito, o Código de Processo Civil inclui a possibilidade jurídica no rol das condições da ação ¹²⁵. Apesar do que estabeleceu o legislador, entretanto,

¹²¹ DIDIER JR., Fredie. **Pressupostos processuais e condições da ação**: o juízo de admissibilidade do processo. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 214-215.

¹²² *Ibidem*, p. 213.

¹²³ KLIPPEL, Rodrigo. **As condições da ação e o mérito à luz da teoria da asserção**. São Paulo: Scortecci, 2005. p. 67.

¹²⁴ *Idem*.

¹²⁵ Artigo 267, IV do Código de Processo Civil brasileiro de 1973.

grande parte da doutrina entende que, em verdade, a impossibilidade jurídica do pedido extingue o processo com resolução de mérito.

Independente da extensão que se dê a esse conceito, haveria uma identidade entre o mérito e essa condição da ação, sendo que, não fosse a existência de norma expressa no diploma processual, não restaria razão para essa separação conceitual¹²⁶.

Não diverge do quanto exposto o posicionamento de Rodrigo Ramina de Lucca, que afirma que a impossibilidade jurídica do pedido implicará sempre julgamento de mérito¹²⁷.

Ora, atestar que o pedido (leia-se demanda) é juridicamente impossível, uma vez que o ordenamento veda aquela pretensão, não difere em nada de analisar o mérito do processo. De uma forma ou de outra o magistrado conclui que àquele pedido não há correlato um direito subjetivo:

Sob o aspecto que ora enfatizamos, não faz diferença o juiz afirmar que o autor *não é titular de um direito subjetivo* que seu pedido *não é admissível (ou possível)*, em abstrato, no ordenamento jurídico, seja porque, previsto, não pertence, em concreto, ao autor.¹²⁸

Isto posto, o juiz, ao analisar o preenchimento do requisito da possibilidade jurídica do pedido, tem duas possibilidades: verificar que o pedido não encontra nenhum óbice, em abstrato, na ordem jurídica, passando a analisar o seu mérito; ou afirmar ser o pedido impossível, negando ao autor o direito subjetivo que ele busca. No segundo caso, invariavelmente, o magistrado atinge o mérito da ação.

Para além:

A improcedência macroscópica é apenas a forma mais avultante de improcedência, e, por isso, deveria ser tratada ainda com mais rigor – como já acontece com os casos de decadência legal e prescrição em favor de incapaz. O caso é de improcedência *prima facie*. A situação de alguém pedir algo que o direito repila, ou não permita expressamente, em nada difere daquela em que outrem pede algo que o direito agasalha, pois as decisões que confirmarem a repugnância ou a afeição serão consequências de “relações processuais substancialmente idênticas, expressivas do exercício do direito de ação do sujeito e de atividade jurisdicional do órgão, em tudo semelhantes”. Aplica-se o direito material – a relação jurídica está sendo

¹²⁶ MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro. O futuro do processo civil no Brasil – uma análise crítica ao projeto do novo CPC. Belo Horizonte: Fórum, 2011, p. 15.

¹²⁷ LUCCA, Rodrigo Ramina de. O mérito do processo e as condições da ação. **Revista de Processo**, 2010. v. 188, p. 174.

¹²⁸ MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro. *op. cit.*, p. 16.

composta. Adentra-se o mérito; injustificável que não se produza coisa julgada material.¹²⁹

A verificação da impossibilidade jurídica do pedido inviabiliza, de pronto, o pleito formulado pelo autor, na medida em que denega, desde já, aquela pretensão.

Reiterando este pensamento, Donaldo Armelin identifica que dizer que um pedido não se subsume às normas jurídicas do sistema vigente, porquanto há uma vedação a respeito, não difere de se julgar que um pedido não pode ser acolhido porque o autor não provou a existência do suporte fático indispensável a sua subsunção à norma legal invocada¹³⁰.

De uma forma ou de outra, tratar-se-ia a impossibilidade jurídica do pedido de hipótese em que o magistrado adentraria no mérito da ação.

3.3.2 carência da ação e legitimidade *ad causam*

A legitimidade conecta as partes à causa de pedir, sendo que a inexistência do nexo em menção efetiva uma dessas duas premissas: o autor não tem o direito material alegado; ou, em tendo o direito, não é em face do réu¹³¹.

Deste modo, a despeito do quanto teorizado por Liebman e reproduzido no Código de Processo Civil pátrio, a carência da ação por falta de legitimidade culminaria no julgamento do mérito da demanda, pela sua improcedência¹³².

Ora, a verificação da correspondência entre as partes processuais e materiais deve ser descoberta no próprio processo, por meio de todas as provas produzidas nos autos, para além, pela análise do mérito¹³³.

Imagine-se, pois, que Tício alega em juízo que celebrou contrato de compra e venda com Mévio, na condição de promitente-vendedor, e o pagamento do preço jamais fora feito, muito embora tenha ocorrido a entrega da coisa. Deste modo, há uma

¹²⁹ DIDIER JR., Fredie. **Pressupostos processuais e condições da ação: o juízo de admissibilidade do processo**. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 226.

¹³⁰ ARMELIN, Donaldo. **Legitimidade para agir no Direito Processual Civil brasileiro**. São Paulo: RT, 1979, p. 53.

¹³¹ COSTA, Susana Henriques da. **Condições da ação**, São Paulo: *Quartier Latin*, 2005. p. 94.

¹³² *Idem*.

¹³³ LUCCA, Rodrigo Ramina de. O mérito do processo e as condições da ação. **Revista de Processo**, 2010. v. 188, p.170.

relação de direito material que impõe a Mévio a obrigação de pagar o valor ajustado contratualmente.

Suponha-se, entretanto, que o juiz, ao analisar o caso, constata que a obrigação foi constituída, em verdade, por Caio (na qualidade de vendedor) e Mévio (como comprador), sendo Tício parte ilegítima para figurar no polo ativo da ação.

Note-se que a mera verificação de ilegitimidade produz os mesmos efeitos que produziria se o processo tivesse prosseguido o seu percurso natural e o magistrado então constatasse que o preço foi pago, por exemplo, culminando na improcedência da ação. Em ambos os casos, a resposta do Estado ao autor seria a mesma: não lhe assiste razão.

Deste modo, nas hipóteses de legitimidade ordinária (alegação de direito próprio em nome próprio), é inevitável a análise conjunta com o próprio mérito da causa ¹³⁴.

Nos casos de legitimação extraordinária, todavia, a doutrina se divide.

Parte da doutrina acredita que ainda em se tratando de legitimidade na qual um sujeito vai à juízo em nome próprio, na defesa de direito alheio, o juiz acaba por analisar a relação jurídica de direito material, proferindo decisão que versa sobre o mérito ¹³⁵.

José Roberto dos Santos Bedaque possui esse entendimento, senão, note-se:

Também aqui não se pode prescindir da relação material. Sustenta-se com sólidos argumentos, a necessidade de haver nexos entre as relações jurídicas de titularidade do legitimado ordinário e do extraordinário. A legitimação extraordinária somente é admissível quando se tratar de mecanismo destinado à tutela do interesse do legitimado extraordinário, ante a inércia do substituído. Tal análise depende fundamentalmente das relações jurídicas substanciais de que fazem parte os titulares desses interesses. Impossível solucionar o problema sem o exame do direito material ¹³⁶.

Parcela da doutrina, contudo, afirma que, nos casos em que a legitimidade é alegadamente extraordinária, a análise do magistrado tangencia de maneira

¹³⁴ ARMELIN, Donaldo. **Legitimidade para agir no Direito Processual Civil brasileiro**. São Paulo: RT, 1979, p. 83.

¹³⁵ MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro. O futuro do processo civil no Brasil – uma análise crítica ao projeto do novo CPC. Belo Horizonte: Fórum, 2011, p. 18.

¹³⁶ *apud*, MARCATO, Antonio Carlos. **Código de processo civil interpretado**. São Paulo: Atlas, 2004, p. 54.

bastante tênue a relação de direito material, de forma que não se pode falar em sentença de mérito ¹³⁷.

A verificação da ausência de legitimidade extraordinária não teria, portanto, o condão de produzir sentença de mérito, tratando-se, meramente, de análise do direito de condução do processo, que prescinde de investigação dos fundamentos da demanda, culminando na sua rejeição por inadmissibilidade ¹³⁸.

O tema, contudo, não é pacífico na doutrina.

3.3.3 carência da ação e interesse de agir

Mesma é a lógica que parte da doutrina aplica ao interesse de agir ¹³⁹. Este constituiria um departamento da própria lide, de modo que o *decisum* pela ausência de interesse culminaria na declaração de inexistência do conflito ¹⁴⁰.

Ademais, como o interesse de agir se referiria à causa de pedir e esta é composta de questões que dizem respeito ao mérito da causa, a carência da ação por falta desta condição não comportaria a prolação de sentença meramente terminativa ¹⁴¹.

Ora, se o interesse de agir é o que juridicamente motiva o autor a formular aquele pedido contra determinada pessoa, é bem razoável que ele se confunda com a pretensão.

Assim, após a instrução da causa, caso o juiz conclua, por exemplo, que o réu não resiste à pretensão do autor, haveria julgamento de mérito, já que restaria ausente a causa de pedir ¹⁴².

Outra parte da doutrina aduz que a falta do interesse de agir, apenas na sua modalidade necessidade, resultaria em julgamento de mérito, pois a necessidade de tutela jurisdicional estaria atrelada à própria necessidade de realização do direito ¹⁴³.

¹³⁷ KLIPPEL, Rodrigo. **As condições da ação e o mérito à luz da teoria da asserção**. São Paulo: Scortecci, 2005. p. 68.

¹³⁸ DIDIER JR., Fredie. **Pressupostos processuais e condições da ação: o juízo de admissibilidade do processo**. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 260.

¹³⁹ MUSSI, Breno Moreira. As condições da ação e a coisa julgada. **Revista de processo**. Ano XII, n. 45, p. 46-47, jan-mar. 1987.

¹⁴⁰ *Idem*.

¹⁴¹ COSTA, Susana Henriques da. **Condições da ação**, São Paulo: *Quartier Latin*, 2005. p. 93.

¹⁴² COSTA, Susana Henriques da. **Condições da ação**, São Paulo: *Quartier Latin*, 2005. p. 94.

O raciocínio é o de que se aquela demanda não é necessária à solução do conflito no momento da cognição das condições da ação, não sê-lo-á em momento algum, resultando em um julgamento de mérito.

Noutro sentido é o entendimento de parcela da doutrina que acredita ser o interesse de agir, em qualquer das modalidades, suscetível de consideração inteiramente isolada do mérito da causa, quando da sua apreciação judicial ¹⁴⁴.

Ao que parece, a falta de interesse de agir na sua modalidade adequação, uma vez reconhecida, não determinaria, obrigatoriamente, a necessidade de decisão com resolução de mérito. Isto porque esta verificação somente impõe que causas como aquela não podem ser veiculadas por determinada ação. Uma análise perfunctória da situação já permite ao magistrado constatar isso.

A mera escolha do meio para levar um determinado conflito ao Judiciário jamais será suficiente para demonstrar ao juiz os contornos da pretensão do autor.

¹⁴³ LUCCA, Rodrigo Ramina de. O mérito do processo e as condições da ação. **Revista de Processo**, 2010. v. 188, p.172.

¹⁴⁴ BOTELHO DE MESQUITA, José Ignácio. O colapso das condições da ação? Um breve ensaio sobre os efeitos da carência da ação. *Revista de Processo*. Ano 32, n 152 , out 2007, p 28.

4 TEORIA DA ASSERÇÃO

Não resta dúvida que o ordenamento jurídico brasileiro absorveu a teoria eclética de Liebman, conferindo às condições da ação o tratamento proposto pelo mestre italiano.

Entretanto, diante de tantas críticas ao modelo liebmaniano, a doutrina pátria vem buscando soluções que se pretendam aptas a resolver os impasses que envolvem a questão. Mesmo porque, independente da teoria adotada pelo Código, determinados princípios devem sempre ser perseguidos.

A legítima pretensão de impedir a realização de processos absurdos, sem a mínima condição de produzir resultados úteis ao jurisdicionado, ou, mesmo, que contrariem regras fundamentais da Constituição ou da lei, serve, antes de tudo, à tendência à universalização da tutela ¹⁴⁵.

Determinados processos devem ser eliminados de pronto, vista a sua manifesta, clara e indubitável improcedência, de modo que qualquer tratamento diverso deste tomaria, indevidamente, o tempo e a estrutura do Poder Judiciário, além de causar gravames ao demandado ¹⁴⁶.

À luz desse pensamento, muitos autores defendem a abolição total das condições da ação do sistema jurídico:

O mais correto seria proscrever as condições da ação da dogmática jurídica e, por tabela, do sistema jurídico, pois, ou compõem o próprio mérito da causa, ou podem ser enquadradas na categoria dos “pressupostos processuais” ou dos requisitos de admissibilidade do processo ¹⁴⁷.

Ocorre que o operador do direito não pode se arvorar a assumir funções de legislador, sob pena de propagar a insegurança jurídica, cabendo a ele, tão somente, aplicar a lei da melhor forma, sem, contudo, contrariar as escolhas legislativas ¹⁴⁸.

¹⁴⁵ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. São Paulo: Malheiros, 2001, v. 2, p. 298.

¹⁴⁶ LUCCA, Rodrigo Ramina de. O mérito do processo e as condições da ação. **Revista de Processo**, 2010, v. 188, p.176.

¹⁴⁷ DIDIER JR., Fredie. **Pressupostos processuais e condições da ação: o juízo de admissibilidade do processo**. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 215-216

¹⁴⁸ MONIZ DE ARAGÃO, Egas Dirceu. Hobbes, Montesquieu e a teoria da ação. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 98, n. 363, p. 445, set./out.

As dificuldades na separação das condições da ação do mérito, bem como o fato de que a extinção do processo carente ocorre sem que se adentre no mérito da causa, o que seria, à luz das críticas apontadas, uma consequência indesejável, deram azo a uma concepção doutrinária que mitiga os efeitos danosos causados pela aplicação irrestrita do Código de Processo Civil ¹⁴⁹.

Ora, se a Jurisdição pretende garantir a eficácia prática do ordenamento jurídico, a extinção do feito sem resolução de mérito deve ser uma exceção, já que a sentença terminativa apenas enuncia que o magistrado não julgará a pretensão levada à juízo, mantendo o estado de dúvida e incerteza das partes, além de implicar em gastos excessivos, perda de tempo e frustração de esperanças ¹⁵⁰.

A lógica das condições da ação se desenvolveu em um ambiente propício, na medida em que auxiliou no estabelecimento de uma ciência processual própria e autônoma, que, servindo ao rigor formal excessivo da época, tinha como corriqueiras as extinções processuais prematuras ¹⁵¹.

Dentro dessa ótica, Liebman, ao teorizar sobre a ação, serviu muito bem à consolidação da autonomia de um Direito Processual Civil, com existência e nuances próprias.

Hodiernamente, entretanto, não há explicação plausível para a manutenção da natureza terminativa de sentenças que, em peso tratarem de carência da ação, encerram processos de notória improcedência, principalmente sob a égide da teoria processual moderna ¹⁵².

Já que a abolição do instituto “condições da ação” representaria afronta ao quanto disposto pelo legislador processualista civil, e até que sobrevenha novo direito positivo que não faça alusão ao instituto, a melhor solução hermenêutica para minimizar os inconvenientes da aplicação literal do diploma normativo vigente seria a adoção a teoria da asserção ¹⁵³.

¹⁴⁹ DIDIER JR, Fredie. **Curso de direito processual civil**: Teoria geral do processo e processo de conhecimento, v. 1, 9. ed, Juspodivm, 2008, p.173.

¹⁵⁰ LUCCA, Rodrigo Ramina de. O mérito do processo e as condições da ação. **Revista de Processo**, 2010. v. 188, p.178.

¹⁵¹ *Idem*.

¹⁵² *Idem*.

¹⁵³ DIDIER JR., Fredie. **Pressupostos processuais e condições da ação**: o juízo de admissibilidade do processo. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 219.

A teoria da asserção vem ganhando força na seara do Processo Civil, ao tempo que conquista adeptos de renome, a citar: Alexandre Câmara, Kazuo Watanabe, Leonardo Greco, José Roberto dos Santos Bedaque, Luiz Guilherme Marinoni, dentre tantos outros ¹⁵⁴.

4.1 NOTAS SOBRE A APLICAÇÃO DA TEORIA DA ASSERÇÃO

Inicialmente, cumpre buscar a compreensão da raiz etimológica do nome da teoria da asserção.

O termo asserção remete à ideia de afirmação, alegação, asseveração, proposição enunciada como verdadeira¹⁵⁵. Ademais, a expressão latina que originou a teoria – *in status assertionis* – significa “na forma ou no estado das afirmações” ¹⁵⁶.

Também conhecida como *prospettazione*¹⁵⁷, a teoria da asserção determina que a análise das condições da ação como questões estranhas ao mérito deve se restringir ao momento do primeiro contato do juiz com a peça exordial, no juízo de admissibilidade inicial do procedimento, à luz das afirmações feitas pelo demandante ¹⁵⁸.

O juízo sobre a existência das condições da ação far-se-ia apenas neste momento inicial (e tendo por base o quanto alegado na petição inicial), se positivo, todo o resto seria decisão de mérito, salvo os fatos posteriores que configurassem a perda superveniente de uma condição da ação ¹⁵⁹.

¹⁵⁴ DIDIER JR., Fredie. **Pressupostos processuais e condições da ação**: o juízo de admissibilidade do processo. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 218.

¹⁵⁵ MICHAELIS: Moderno Dicionário de Língua Portuguesa. Disponível em: <<http://michaelis.uol.com.br/moderno/portugues/index.php?lingua=portugues-portugues&palavra=asser%E7%E3o>>. Acesso em: 29 abr 2014.

¹⁵⁶ KLIPPEL, Rodrigo. **As condições da ação e o mérito à luz da teoria da asserção**. São Paulo: Scortecci, 2005. p. 73.

¹⁵⁷ “*raro* Azione e risultato del prospettare, dell'esperre un problema, un'ipotesi, una difficoltà e sim”. ALDO, Gabrielli: Grande Dizionario Italiano. Disponível em:

<http://www.grandidizionari.it/Dizionario_Italiano/parola/p/prospettazione.aspx?query=prospettazione>. Acesso em: 01 mai 2014.

¹⁵⁸ DIDIER JR., Fredie. *op. cit.*, p. 217.

¹⁵⁹ *Idem*.

Deste modo, as decisões terminativas por carência da ação seriam somente aquelas em que, já no primeiro momento de contato com o feito, o juiz pudesse identificar o não preenchimento de alguma das condições da ação.

Note-se que esta cognição judicial, na ótica da teoria da asserção, deve ser feita nos termos do exposto pelo autor. O que importa é o que o demandante afirma e não a sua correspondência com a realidade, questão esta que já seria problema do mérito¹⁶⁰.

Diante disto, duas são as conclusões que se pode tirar a partir das premissas dispostas pela teoria da asserção: a primeira é a que diz que o processo extinguir-se-á sem resolução de mérito, no caso de carência da ação, apenas se o juiz verificar, em seu primeiro contato com a inicial, a falta de uma condição da ação (qualquer outra situação enseja decisão de mérito); e a segunda se refere ao fato de que o magistrado deve fazer esta análise considerando como verdadeiros os fatos expostos pelo autor, de modo que eventuais constatações de que a afirmação do demandante não condiz com a realidade, atestam a inserção no mérito da causa.

Desloca-se o momento de verificação das condições da ação para a primeira análise da exordial. O que não significa dizer que, passado esse marco, não ocorrerá mais as situações fáticas da impossibilidade jurídica do pedido, falta de interesse de agir ou ilegitimidade.

Ocorre que essa constatação, se feita em um momento posterior revela aspectos da lide ao juiz, de modo que a extinção do feito sem resolução de mérito seria incompatível com a natureza da cognição.

Ora, as condições da ação se tratam de requisitos de admissibilidade e como tal devem se apegar a uma leitura mais abstrata da demanda. Quando a extrema concretude da situação é absorvida pelo magistrado, invariavelmente, o conflito que se põe ao seu crivo se mostra.

Fredie Didier Jr exemplifica estas situações:

Se alguém se afirma filho de outrem e, por isso, pede-lhe alimentos, possui legitimidade *ad causam*, mesmo que se comprove, posteriormente, a ausência do vínculo de filiação, quando será caso de improcedência do pedido e não de carência da ação. Se o autor pretende a obtenção de verba devida contratualmente, mas demanda contra alguém estranho ao contrato,

¹⁶⁰ MARINONI, Luís Guilherme. **Novas linhas do processo civil**, 3 ed São Paulo: Malheiros, p 212.

da própria estipulação da causa de pedir é possível aferir a ilegitimidade; o magistrado, neste caso, indeferirá a petição inicial sem exame do mérito ¹⁶¹.

O que diferenciaria a análise das condições da ação da análise de mérito, de maneira metafórica, é que, enquanto naquela o direito material é visto em penumbra, nesta, a ótica da lide tem clareza solar ¹⁶².

Ora, as condições da ação impõem requisitos de admissibilidade vinculados à ação e seus elementos (partes, pedido e causa de pedir). Percebe-se, de modo claro, que elas estão intimamente relacionadas com os elementos da demanda, o que lhes aproxima do mérito.

Afinal, que é o mérito senão um pedido baseado em uma causa de pedir, contrário a alguém?

O que vai definir se o mérito foi ou não analisado em determinado caso concreto é justamente o grau de visualização do direito material pelo juiz. A melhor forma de se disciplinar essa situação é estipulando diferentes momentos para a verificação das condições da ação.

Ao analisar a inicial o juiz deve se questionar se: a ação sob análise, pela leitura do disposto na inicial, parece revelar um mínimo nexa (subjetivo e objetivo) com o direito material; segundo a afirmação do autor, existe vínculo jurídico entre as partes; há necessidade (leia-se necessidade, adequação e utilidade) de ingresso no judiciário para solucionar o conflito alegado; há previsão ou não vedação abstrata em lei daquele direito ¹⁶³.

Importante salientar que a teoria da asserção não vai de encontro ao pensamento liebmaniano, dele diferindo apenas no momento de cognição das condições da ação – que para os assertistas seria no recebimento da inicial, *in statu assertionis* ¹⁶⁴.

O próprio Liebman, aliás, faz menção à verificação das condições da ação na forma ou no estado das afirmações ¹⁶⁵. Senão, veja-se conteúdo de palestra ministrada pelo professor italiano, no Rio de Janeiro, em Setembro de 1949 ¹⁶⁶:

¹⁶¹ DIDIER JR., Fredie. **Pressupostos processuais e condições da ação**: o juízo de admissibilidade do processo. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 217 e 218.

¹⁶² KLIPPEL, Rodrigo. **As condições da ação e o mérito à luz da teoria da asserção**. São Paulo: Scortecci, 2005. p. 76.

¹⁶³ *Idem*.

¹⁶⁴ LUCCA, Rodrigo Ramina de. O mérito do processo e as condições da ação. **Revista de Processo**, 2010. v. 188, p.176.

Todo problema, quer de interesse processual, quer de legitimação *ad causam*, deve ser proposto e resolvido admitindo-se, provisoriamente e em via hipotética, que as afirmações do autor sejam verdadeiras; só nesta base é que se pode discutir e resolver a questão pura da legitimação ou do interesse. Quer isto dizer que, se da contestação do réu surge a dúvida sobre a veracidade das afirmações feitas pelo autor e é necessário fazer-se uma instrução, já não há mais um problema de legitimação ou de interesse, já é um problema de mérito ¹⁶⁷.

De fato, não há, por parte dos assertistas, uma subversão ao pensamento de Liebman. A discrepância básica entre os dois pensamentos repousa, tão somente, sobre o momento de apuração das condições da ação.

Tanto Liebman quanto os grandes expoentes da teoria da asserção afirmam que a verificação das condições da ação pelo magistrado deverá admitir, hipoteticamente, como verdadeiras as alegações contidas na exordial.

4.2 CRÍTICAS À TEORIA DA ASSERÇÃO

Apesar da forte adesão de grande parte da doutrina, a *prospettazione* não ficou imune de críticas. Cândido Rangel Dinamarco abre tópico em sua obra, cujo título é designado pela expressão “repúdio à teoria da asserção” ¹⁶⁸.

Para o jurista brasileiro, a teoria da asserção jamais conseguiria responder determinadas perguntas que se mostram relevantes ¹⁶⁹.

A primeira delas (que na verdade constitui uma afirmação eloquente) diz que só incorreriam em carência da ação os patronos menos competentes, já que os mais preparados saberiam, facilmente, engendrar petições iniciais dissimulando a eventual ausência de condição da ação ¹⁷⁰.

Há de levar em conta, porém, que o processo, ao tentar atingir sua finalidade precípua, deve contar com um direito de ação o mais amplo e irrestrito possível, mas

¹⁶⁵ KLIPPEL, Rodrigo. **As condições da ação e o mérito à luz da teoria da asserção**. São Paulo: Scortecci, 2005. p. 77.

¹⁶⁶ *Idem*.

¹⁶⁷ *apud* GUIMARÃES, Luiz Machado. **Carência de ação**. In: estudos de direito processual civil. Rio de Janeiro: jurídica e universitária, 1969, p 102-103.

¹⁶⁸ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. São Paulo: Malheiros, 2001, v. 2, p. 314.

¹⁶⁹ *Ibidem*, p. 315.

¹⁷⁰ *Idem*.

sempre em observância do direito material que o enseja, vista a sua instrumentalidade ¹⁷¹.

Destarte, uma resposta judicial que verse sobre o mérito só deve ser afastada quando, de plano, por mera cognição sumária, já se constate a situação esdrúxula que se propõe.

Outrossim, o processo constitui uma gama de ônus, deveres, obrigações e sujeições, de modo que a vedação à má-fé processual deve ser vista como uma das principais legendas das condições da ação ¹⁷². Qualquer coisa além disto, desviaria o processo de suas finalidades basilares.

O próprio Código de Processo Civil impõe como dever das partes a exposição de fatos em juízo conforme a verdade, a boa-fé e lealdade, além da fundamentação das pretensões ¹⁷³, estipulando multa pela litigância de má-fé ¹⁷⁴.

Se a viabilidade da teoria da asserção fosse afastada com base nisso, o Estado estaria admitindo que não consegue cumprir as suas leis.

Ora, ainda que o patrono construa exordial dissimulando a ausência das condições da ação e o juiz não extinga o feito sem resolução de mérito por carência, isso não significa que a ação será procedente.

Neste sentido, se há imprecisões ou omissões nos fatos expostos pelo demandante, a sentença de mérito pela improcedência constitui punição razoável ao litigante ¹⁷⁵.

Ademais, a teoria da asserção não conseguiria dar uma resposta satisfatória para o caso de um sujeito que, ao pedir a anulação de mesmo ato ou contrato em duas ações distintas, sob fundamentos diferentes, tem decretada a procedência de uma delas, caso em que seria barrado o seu direito à anulação no outro feito (e não atestada a carência por falta de interesse de agir) ¹⁷⁶.

¹⁷¹ KLIPPEL, Rodrigo. **As condições da ação e o mérito à luz da teoria da asserção**. São Paulo: Scortecci, 2005. p. 117.

¹⁷² *Idem*.

¹⁷³ Artigo 14 do Código de Processo Civil brasileiro de 1973.

¹⁷⁴ Artigo 18 do Código de Processo Civil brasileiro de 1973.

¹⁷⁵ RIBEIRO, Arthur Frota. **A teoria da Asserção**. Dspace. Disponível em:

<http://dspace.idp.edu.br:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/270/Monografia_Arthur%20Frota%20Ribeiro.pdf?sequence=1>. Acesso em: 03 mai. 2014.

¹⁷⁶ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. São Paulo: Malheiros, 2001, v. 2, p. 315.

Trata-se, entretanto, de caso de ausência superveniente de condição da ação (interesse de agir na modalidade utilidade), no qual, o que perde o autor é a necessidade da medida ¹⁷⁷.

Incidiria, pois, o *ius superveniens*¹⁷⁸ sobre o interesse processual, invalidando-se a verificação prévia da condição da ação sobre a inicial, dando novos rumos ao processo ¹⁷⁹. Tivesse começado novamente o feito, ao menos nestes novos termos, extinguir-se-ia o processo sem resolução de mérito por carência de ação ¹⁸⁰.

Outro exemplo mencionado por Dinamarco que retiraria propriedade da teoria da asserção se refere à situação hipotética, na qual o autor ajuíza ação de cobrança em face do réu, afirmando que a origem da obrigação é um contrato de mútuo firmado entre as partes (caso em que, *in status assertionis*, a ação não é declarada carente), descobrindo-se, posteriormente, que, em verdade, se trata de cobrança pautada em dívida de jogo ¹⁸¹.

Desta forma, seria proferida sentença de mérito pela improcedência (não acolhendo o pedido de condenação do réu), o que culminaria na negativa de constituição do título executivo ¹⁸².

Ocorre que negar a composição do título não implica em vedar o adimplemento da obrigação pelo devedor, em ambiente extrajudicial, visto que a sentença de improcedência no caso em questão apenas tem o condão de declarar que aquela dívida não enseja proteção jurídica (não é possível se atribuir sanção de recomposição por via da expropriação forçada) ¹⁸³. E só.

¹⁷⁷ KLIPPEL, Rodrigo. **As condições da ação e o mérito à luz da teoria da asserção**. São Paulo: Scortecci, 2005. p. 120

¹⁷⁸ Para Nelson Nery Jr seria o novo fato ou direito que possa influenciar no julgamento do mérito. – NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria Andrade. **Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante**. 9. ed. São Paulo: RT, 2006. p. 912.

¹⁷⁹ KLIPPEL, Rodrigo. **As condições da ação e o mérito à luz da teoria da asserção**. São Paulo: Scortecci, 2005. p. 120.

¹⁸⁰ *Idem*.

¹⁸¹ *Ibidem*, p. 119.

¹⁸² *Idem*.

¹⁸³ *Idem*.

Parte da doutrina assimila essas críticas para rechaçar a teoria da asserção. Por esse motivo, coabita, ao lado da *prospettazione*, a teoria da apresentação ou exposição ¹⁸⁴:

Não basta que o demandante descreva formalmente uma situação em que estejam presentes as condições da ação. É preciso que elas existam realmente. Uma condição da ação é sempre uma condição da ação e por falta dela o processo deve ser extinto sem julgamento de mérito, quer o autor já descreva uma situação em que ela falte, quer dissimule a situação e só mais tarde os fatos revelem ao juiz a realidade. Seja ao despachar a petição inicial, ou no julgamento conforme o estado do processo (arts. 329-331) ou em qualquer outro momento intermediário do procedimento – ou mesmo afinal, no momento de proferir sentença – o juiz é proibido de julgar o mérito quando se convence de que a condição falta. ¹⁸⁵

A teoria da exposição, pois, nega que a verificação das condições da ação deva se dar na forma ou no estado das afirmações, sob a alegação de que a falta de uma condição da ação deverá sempre ensejar extinção sem resolução de mérito, em qualquer momento do processo.

Deste modo, ainda que no primeiro momento se acredite que a ação é perfeita (as partes legítimas; o pedido possível e; o interesse de agir presente), se o magistrado constatar posteriormente que algum elemento da ação restou maculado, deverá ele decidir pela carência da ação e seus efeitos.

A doutrina se divide em duas grandes correntes: a primeira acredita que as condições da ação devem ser demonstradas para a formação do convencimento do juiz, inclusive por meio de provas; para a segunda corrente, entretanto, a verificação das condições da ação ocorre à luz das afirmações do demandante quando da apreciação da exordial ¹⁸⁶.

¹⁸⁴ RIBEIRO, Arthur Frota. **A teoria da Asserção**. Dspace. Disponível em: <http://dspace.idp.edu.br:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/270/Monografia_Arthur%20Frota%20Ribeiro.pdf?sequence=1>. Acesso em: 03 mai. 2014.

¹⁸⁵ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. 5 ed. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 316.

¹⁸⁶ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. v 1, 23. ed, São Paulo: Atlas, 2012. p 154.

5 CONDIÇÕES DA AÇÃO E O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Sob a égide das pilstras constitucionais, o Projeto do Novo Código de Processo Civil realiza consideráveis reformas no sistema processual, na busca de resultados concretos para a efetividade do processo ¹⁸⁷.

Ao privilegiar a coesão do sistema, a celeridade, a economia processual e a instrumentalidade das formas, o Projeto tem como objetivo, dentre outros, a criação de condições para que o juiz possa proferir decisão mais atrelada à realidade fática da causa¹⁸⁸.

A simplificação do sistema confere visibilidade à coesão, afastando a indesejada ideia de “colcha de retalhos”¹⁸⁹, trazida pela obra antiga, além de permitir que o juiz centre sua atenção, de maneira mais focada, no mérito da causa¹⁹⁰.

No momento em que se divulgou o propósito de elaboração do NCPC, uma das questões que ganhou corpo foi a dúvida a respeito do tratamento legislativo das condições da ação: havia quem defendesse a perpetuação do disposto pela legislação vigente, considerando que a comunidade jurídica já tinha absorvido o fenômeno daquela forma; noutro lado, uma parte dos juristas acreditavam que este seria o momento ideal para reformar a matéria¹⁹¹.

Dentro deste espírito, o presente estudo procura verificar se as críticas doutrinárias a respeito das condições da ação, apresentadas alhures, foram recebidas pelo Projeto do Novo Código de Processo Civil (doravante, NCPC).

Para tanto, faz-se necessário repisar brevemente as disposições sobre o tema previstas pelo Código Buzaid.

Conforme já demonstrado, a legislação vigente erige à categoria de condições da ação a legitimidade *ad causam*, o interesse de agir e a possibilidade jurídica do

¹⁸⁷ PASSIONI, Marcos Paulo. Breve abordagem sobre alguns princípios constantes no projeto do Novo Código de Processo Civil. **Revista de Processo**. ano 37, v. 211, p. 244. set. 2012.

¹⁸⁸ **Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil**. Senado Federal. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/Anteprojeto.pdf>>. Acesso em: 12 mai. 2014.

¹⁸⁹ PASSIONI, Marcos Paulo. *op. cit.*, *loc. cit.*

¹⁹⁰ **Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil**. Senado Federal. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/Anteprojeto.pdf>>. Acesso em: 12 mai. 2014.

¹⁹¹ DIDIER JR., Fredie. Será o fim da categoria “condição da ação”? Um elogio ao Projeto do Novo Código de Processo Civil. **Revista de Processo**. ano 36, v. 197, p. 257, jul. 2011.

pedido. Ademais, determina que a carência da ação, por falta de qualquer dessas espécies, enseja a extinção do processo sem resolução do mérito.

Destarte, se o pedido veiculado não estiver albergado pelo ordenamento jurídico, a parte for ilegítima ou não possuir interesse de agir, o magistrado, verificando a carência da ação, extinguirá o feito, antes mesmo de analisar o mérito.

Esta extinção, entretanto, não impede que a ação seja proposta novamente, desde que pagas ou depositadas as custas e honorários advocatícios devidos:

Art. 268. Salvo o disposto no art. 267, V, a extinção do processo não obsta a que o autor intente de novo a ação. A petição inicial, todavia, não será despachada sem a prova do pagamento ou do depósito das custas e dos honorários de advogado.¹⁹²

Outrossim, é cediço que a carência da ação poderá ser conhecida de ofício pelo magistrado - mesmo sem o requerimento da parte interessada - e em qualquer grau de jurisdição. Não se sujeita, pois, à preclusão¹⁹³.

É o que a jurisprudência preconiza, observe-se:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. CARÊNCIA DE AÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO EM QUALQUER FASE OU GRAU DE JURISDIÇÃO, INCLUSIVE, EX OFFICIO. REQUISITOS DA AÇÃO MONITÓRIA. ART. 1102 , A, DO CPC . AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA DO DÉBITO RECLAMADO. DOCUMENTAÇÃO PRODUZIDA UNILATERALMENTE PELA AUTORA. FALTA DE PRESSUPOSTO ESSENCIAL AO PROCEDIMENTO MONITÓRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APURAÇÃO DO DÉBITO ATRAVÉS DA VIA ELEITA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. CARÊNCIA DE AÇÃO, POR FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. ART. 267 , VI, DO CPC . EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. 1. A carência de ação é matéria de ordem pública e pode ser verificada a qualquer tempo e grau de jurisdição, ex officio, inclusive, não se sujeitando à preclusão. Não faz coisa julgada a apreciação de questão prejudicial decidida incidentalmente no processo.¹⁹⁴

Consagrada a teoria liebmaniana na legislação de 1973, vastas foram as críticas apontadas pela doutrina. O Projeto do Novo Código de Processo Civil renovou as esperanças de reforma de parte da comunidade jurídica, sobretudo pelo espírito principiológico do novel dispositivo, que, na consecução dos seus objetivos, preza pelo respeito aos princípios da economia processual, celeridade e instrumentalidade das formas.

¹⁹² Código de Processo Civil de 1973.

¹⁹³ Art. 301. Compete-lhe, porém, antes de discutir o mérito, alegar: X - carência de ação; § 4º (...), o juiz conhecerá de ofício da matéria enumerada neste artigo. Disponibilizado em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869compilada.htm 12/04/2014, 12:30.

¹⁹⁴Apelação Cível AC 4007938 PR 0400793-8 (TJ-PR) Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/busca?q=GRAU+DE+JURISDIÇÃO%2C+EX+OFFICIO&c=>> Acesso em: 12 mai. 2014.

5.1 POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO

A própria Exposição de Motivos do NCPD já determina a exclusão da possibilidade jurídica do pedido da categoria “condições da ação”, atendendo às inúmeras críticas doutrinárias e resolvendo definitivamente a controvérsia, de modo que a sentença que extingue o processo, nestes casos, passa a ser de mérito¹⁹⁵.

O texto do projeto não trouxe previsão diversa.

De acordo com o seu artigo 472, VI¹⁹⁶, “O juiz proferirá sentença sem resolução de mérito quando: (...) verificar ausência de legitimidade ou de interesse processual”¹⁹⁷.

O NCPD extirparia a categoria da possibilidade jurídica do pedido, consagrando o posicionamento de que o pleito formulado pelo autor que não possui respaldo pelo ordenamento configura, em verdade, causa de resolução de mérito¹⁹⁸.

Ademais, o artigo 305 do Anteprojeto corrobora tal entendimento, na medida em que, ao tratar das hipóteses de indeferimento da petição inicial, não inclui a possibilidade jurídica em seu rol¹⁹⁹.

Alguns processualistas acreditam que a supressão do termo “possibilidade jurídica do pedido” do gênero das condições da ação impõe, tão somente, a eliminação da autonomia da categoria jurídica, sem contudo determinar que a extinção do feito nestes casos resolverá o mérito²⁰⁰.

Para esses doutrinadores, a possibilidade jurídica do pedido teria sido absorvida pelo interesse de agir, de modo que o NCPD se alinharia à última versão do entendimento de Liebman²⁰¹.

Isto porque um indivíduo que ingressa em juízo na busca de algo aprioristicamente proibido pelo ordenamento jurídico, não possuiria qualquer interesse na utilidade

¹⁹⁵ **Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil**. Senado Federal. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/Anteprojeto.pdf>>. Acesso em: 12 mai. 2014.

¹⁹⁶ No Anteprojeto, o artigo correspondente é o 467, VI.

¹⁹⁷ Este artigo substitui o artigo 267 da legislação vigente.

¹⁹⁸ DIDIER JR., Fredie. Será o fim da categoria “condição da ação”? Um elogio ao Projeto do Novo Código de Processo Civil. **Revista de Processo**. Ano 36, v. 197, p. 258, jul. 2011.

¹⁹⁹ *Idem*.

²⁰⁰ CÂMARA, Alexandre Freitas. Será o fim da categoria “condição da ação”? Uma resposta a Fredie Didier Junior. **Revista de Processo**. ano 36, v. 197, p. 263, jul. 2011.

²⁰¹ *Idem*.

daquela providência²⁰².

Tal debate se acirra, pois a Exposição de Motivos acaba abrindo margem para as duas interpretações, veja-se:

Com o objetivo de se dar maior **rendimento** a cada processo, individualmente considerado, e, atendendo a críticas tradicionais da doutrina, deixou, a possibilidade jurídica do pedido, de ser condição da ação. A sentença que, à luz da lei revogada seria de carência da ação, à luz do Novo CPC é de improcedência e resolve definitivamente a controvérsia²⁰³.

Ora, analisando somente esta disposição em apartado, resta claro que se o pedido formulado pelo autor na sua petição inicial não estiver albergado pelo ordenamento jurídico pátrio, o magistrado deverá extinguir o processo adentrando no mérito da causa.

Ocorre que o Anteprojeto, ao determinar que a impossibilidade jurídica do pedido agora é causa de improcedência da ação, respalda essa posição no pensamento de Liebman, o que soa contraditório.

Após utilizar a supramencionada expressão “atendendo a críticas tradicionais da doutrina”, a Exposição de Motivos vincula a seguinte nota de rodapé:

CÂNDIDO DINAMARCO lembra que o próprio LIEBMAN, após formular tal condição da ação em aula inaugural em Turim, renunciou a ela depois que “a lei italiana passou a admitir o divórcio, sendo este o exemplo mais expressivo de impossibilidade jurídica que vinha sendo utilizado em seus escritos” (*Instituições de direito processual civil*. v. II, 6.a ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 309)²⁰⁴.

Ora, já que Liebman retira a autonomia da possibilidade jurídica do pedido, enquadrando-o na categoria do interesse de agir, não haveria nenhuma alteração na extinção processual.

Se o pedido formulado não tiver respaldo na ordem jurídica, para o professor italiano, o juiz deverá extinguir o feito sem resolução de mérito, não mais por impossibilidade jurídica do pedido, mas por falta de interesse de agir.

Como compatibilizar, então, o pensamento de Liebman com a atribuição de sentença de improcedência para os casos em que a pretensão do autor é vedada pelo ordenamento?

²⁰² CÂMARA, Alexandre Freitas. Será o fim da categoria “condição da ação”? Uma resposta a Fredie Didier Junior. **Revista de Processo**. ano 36, v. 197, p. 263, jul. 2011.

²⁰³ **Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil**. Senado Federal. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/Anteprojeto.pdf>>. Acesso em: 12 mai. 2014.

²⁰⁴ *Idem*.

Ao que parece, a Comissão se equivocou ao respaldar sua opção legislativa nos ensinamentos do mestre italiano, mesmo porque em nenhum momento se menciona o enquadramento da possibilidade jurídica do pedido no interesse de agir.

Outrossim, há a determinação expressa de que os antigos casos que ensejavam a impossibilidade jurídica do pedido agora se submetem à sentença de improcedência, de modo que, indubitavelmente, haveria análise de mérito.

É louvável a opção da Comissão de juristas por banir definitivamente a categoria do ordenamento. Afinal, parece cristalino que a sentença que afirma que o pedido do autor não está albergada pelo ordenamento jurídico brasileiro em nada difere da sentença de mérito.

A resposta ao jurisdicionado será a mesma nestes casos: ao autor não assiste razão, seja porque o juiz verificou a impossibilidade jurídica do pedido, ou porque analisou a lide e determinou a improcedência da ação.

O pleito vedado pelo sistema jurídico, pelas suas próprias características, jamais originará um processo passível de procedência, de modo que é muito mais viável ao Poder Judiciário a concessão de sentença de mérito, que sofrendo os efeitos da coisa julgada material, serve bem ao espírito do projeto.

Ora, se determinado pedido é proibido pelo ordenamento, é porque, em verdade, a parte não tem direito ao que pleiteia e a sentença que extingue este processo, de uma forma ou de outra, denega ao autor o bem da vida perseguido²⁰⁵.

Mesmo após o evidente abandono da possibilidade jurídica do pedido como condição da ação, antes dos aplausos, faz-se necessário questionar se a manutenção das condições da ação no NCPC, ainda que restrita à legitimidade e ao interesse de agir, se justifica (leia-se, o exercício do direito de ação se condiciona?)²⁰⁶.

5.2 INTERESSE DE AGIR E LEGITIMIDADE *AD CAUSAM*

²⁰⁵ CARNEIRO DA CUNHA, Leonardo. Será o fim da categoria condições da ação? Uma intromissão no debate travado entre Fredie Didier Jr. e Alexandre Freitas Câmara. **Revista de Processo**, ano 36, v. 198, p. 231, ago. 2011.

²⁰⁶ CRUZ MADEIRA, Dhenis. O novo CPC e a leitura tardia de Liebman – a possibilidade jurídica como matéria de mérito. **O futuro do processo civil no Brasil – uma análise crítica ao projeto do novo CPC**: Fórum, 2011, p 137.

Fredie Didier Junior entende que houve uma segunda alteração no projeto a respeito do tema. Afirma o professor, pois, que o texto proposto, ao não mencionar em nenhum momento as expressões “condições da ação” e “carência da ação”, teria extirpado todo o instituto do ordenamento, de modo que a legitimidade e o interesse de agir passariam a ser explicados com suporte no repertório teórico dos pressupostos processuais²⁰⁷.

A legitimidade *ad causam* constituiria um pressuposto processual de validade subjetivo relativo às partes, enquanto que o interesse de agir constaria como pressuposto de validade objetivo intrínseco²⁰⁸.

E que não se diga, prossegue o doutrinador, que não foi a intenção do projeto, já que este separou, ao tratar da extinção do processo sem resolução de mérito, dois incisos distintos para as hipóteses de pressupostos processuais e legitimidade e interesse de agir²⁰⁹. Bastaria, a rigor, um inciso intitulado de pressupostos processuais²¹⁰.

A despeito disso, o projeto teria preferido identificar, tanto quanto possível, as diversas situações típicas de inadmissibilidade, buscando facilitar a argumentação jurídica²¹¹. Destarte, a existência de um inciso trazendo as hipóteses de legitimidade *ad causam* e interesse de agir não seria inútil²¹².

O NCPC teria inaugurado um paradigma teórico, sepultando definitivamente um conceito que, embora imbuído de defeitos, estava amplamente consolidado no pensamento jurídico pátrio²¹³.

Alexandre Freitas Câmara, ao revés (e em resposta a Fredie Didier Junior), sustenta a manutenção da categoria, ainda que o projeto não tenha se valido da expressão “condições da ação” em seu texto²¹⁴.

²⁰⁷ DIDIER JR., Fredie. Será o fim da categoria “condição da ação”? Um elogio ao Projeto do Novo Código de Processo Civil. **Revista de Processo**. ano 36, v. 197, p. 258-259, jul. 2011.

²⁰⁸ *Ibidem*, p. 259.

²⁰⁹ *Idem*.

²¹⁰ *Idem*.

²¹¹ *Idem*.

²¹² *Idem*.

²¹³ *Idem*.

²¹⁴ CÂMARA, Alexandre Freitas. Será o fim da categoria “condição da ação”? Uma resposta a Fredie Didier Junior. **Revista de Processo**. ano 36, v. 197, p. 265, jul. 2011.

Com efeito, são apenas dois os exames que devem ser realizados pelo magistrado (admissibilidade e mérito), o que não significa, entretanto, que todas as questões atinentes a cada um desses juízos devem possuir a mesma natureza²¹⁵. Vale dizer, nada impede que duas ou mais espécies refiram-se a um mesmo gênero de juízo.

Para o jurista carioca, o fato das duas categorias – pressupostos processuais e condições da ação - constituírem requisitos para a emissão de um provimento de mérito, não lhes retira a autonomia, mesmo porque se tratam de espécies heterogêneas que dizem respeito a institutos distintos da teoria do Direito Processual²¹⁶.

Segue aduzindo que a incorporação das condições da ação aos pressupostos processuais só poderia ser admitida se a comunidade jurídica brasileira parasse de distinguir os fenômenos da ação e do processo^{217 218}.

Não teria sido a opção do Código de Processo Civil de 1973, que, ao integrar as condições da ação e os pressupostos processuais nos requisitos de admissibilidade para o exame do mérito, segregou as categorias, conferindo-lhes autonomia.²¹⁹

O NCP, entretanto, silencia ao não se valer, em nenhuma passagem sequer, do termo “condições da ação”. O projeto, de fato, dá margem aos dois posicionamentos interpretativos supramencionados. Resta identificar qual o entendimento mais compatível com o espírito da novel legislação.

Parece que a simplificação coesiva, que abandona a “colcha de retalhos” e sistematiza o dispositivo processual, tende pela opção de eliminar definitivamente as condições da ação como categoria autônoma. Diga-se, continuam existindo os fenômenos da ilegitimidade e da falta de interesse de agir. Ocorre que a sua existência agora se vincula ao substrato dos pressupostos processuais.

²¹⁵ CÂMARA, Alexandre Freitas. Será o fim da categoria “condição da ação”? Uma resposta a Fredie Didier Junior. **Revista de Processo**. ano 36, v. 197, p. 265, jul. 2011.

²¹⁶ *Ibidem*, p. 266.

²¹⁷ *Idem*.

²¹⁸ Há autores que defendem ser a ação um pressuposto processual de existência - CÂMARA, Alexandre Freitas. Será o fim da categoria “condição da ação”? Uma resposta a Fredie Didier Junior. **Revista de Processo**. ano 36, v. 197, p. 267, jul. 2011.

²¹⁹ FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima. **Condições da ação**: enfoque sobre o interesse de agir. 3. Ed. São Paulo: Ed. RT, 2005. n. 24, p 75.

Ademais, analisando o Anteprojeto, percebe-se que foi discutida, em mais de um momento, a possibilidade de extinção das condições da ação²²⁰, de modo que seria leviano julgar pelo mero equívoco da Comissão ao omitir o termo.

Na 6ª Audiência Pública foi suscitada a “extinção de todas as condições da ação”²²¹; na 7ª Audiência Pública, no mesmo sentido, foi proposta a “exclusão das condições da ação do corpo do CPC”²²². Assim, parece desarrazoado pregar um esquecimento da Comissão acerca de uma matéria tão polêmica e divergente na doutrina.

Resta óbvio o silêncio proposital do NCCP, do qual pode se extrair que a autonomia da categoria condições da ação foi eliminada do ordenamento, de sorte que a falta de legitimidade ou interesse de agir não mais consubstanciam uma ação carente²²³.

De qualquer forma, a sentença que extingue o processo por falta de legitimidade ou interesse de agir, seja ela referente à carência da ação ou à ausência de pressuposto processual, a depender da interpretação doutrinária do quanto disposto no NCCP, não resolve o mérito. Quanto à isso, não há divergências – embora grande parte da doutrina aguarde avidamente por uma disposição neste sentido.

Deste modo, subsistem as críticas formuladas à teoria eclética de Liebman, uma vez que a suposta abolição das condições da ação em nada modifica a lógica da extinção processual nestes casos.

5.3 ASPECTOS POSITIVOS E NEGATIVOS

A exclusão da possibilidade jurídica do pedido das condições da ação merece sinceros elogios. Ocorre que determinadas situações que também ensejam a análise do mérito foram solenemente ignoradas pela Comissão responsável pela elaboração do projeto.

Perpetuou-se o entendimento, por exemplo, de que a sentença que declara a falta de legitimidade *ad causam*, apesar de preconizar que o autor não tem o direito

²²⁰ **Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil**. Senado Federal. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/Anteprojeto.pdf>>. Acesso em: 17 mai. 2014

²²¹ *Idem*.

²²² *Idem*.

²²³ CARNEIRO DA CUNHA, Leonardo. Será o fim da categoria condições da ação? Uma intromissão no debate travado entre Fredie Didier Jr. e Alexandre Freitas Câmara. **Revista de Processo**, ano 36, v. 198, p. 231, ago. 2011.

material alegado (seja porque ele mesmo não o possui; seja porque não o possui em face do réu), extingue o feito sem resolver o seu mérito.

Ora, alinhando-se à lógica das críticas formuladas, ao constatar a ilegitimidade de uma das partes, o juiz, invariavelmente, já atinge o mérito da causa.

Por que, então, manter uma estrutura que não serve bem à situação fática apresentada?

Preferiu-se, ao que parece, avançar naquilo que a doutrina já compreendia de maneira quase que uníssona: a possibilidade jurídica do pedido é hipótese de extinção processual com análise de mérito. Poucos são os doutrinadores que disso discordam.

Tivesse a Comissão previsto que a ilegitimidade e a falta de interesse de agir ensejariam a extinção do feito com resolução de mérito, a doutrina, certamente, questionaria a amplitude da mudança, já que, mesmo a parte dos autores que entende neste sentido, diverge. É que para uns somente a ilegitimidade ordinária culmina na análise do mérito, sendo a extraordinária hipótese de extinção que não analisa a pretensão do autor. O mesmo ocorre com o interesse de agir e as suas diversas modalidades (adequação, necessidade e utilidade).

Optou-se por modificar somente o que já havia sido consolidado pela crítica de maneira quase que uníssona.

A inovação do NCPC não foi reduzida: decretou-se o fim das condições da ação como instituto autônomo. Ocorre que, como parte de qualquer sistema democrático, a mudança não foi irrestrita – teve de satisfazer, um pouco que fosse, de cada um dos lados. Ao passo que se acatou uma parcela das críticas, preservou-se parte do pensamento dos seguidores de Liebman, seguindo-se o fluxo natural da revolução.

5.3.1 teoria da asserção e o Novo Código de Processo Civil

A teoria da asserção, por sua vez, não foi albergada pelo NCPC, que, ao disciplinar que o juiz proferirá sentença sem resolução de mérito quando da ausência de legitimidade ou de interesse, não se utilizou de expressões genéricas como

“manifestamente”, “verificado de plano”, ou “sem a necessidade de dilação probatória”²²⁴.

Entendeu-se, pois, que, em sendo a parte ilegítima ou em carecendo o autor de interesse de agir, independente do momento de sua verificação, deve o magistrado extinguir o feito sem adentrar no mérito da causa.

Corrobora tal entendimento o fato do artigo 473, § 1º do projeto dispor que, no caso de ilegitimidade ou falta de interesse de agir, a sentença sem resolução de mérito não obsta que a parte proponha de novo a ação, desde que haja a correção do vício²²⁵.

Tivesse o NCPC privilegiado a teoria da asserção tal disposição seria incompatível, já que, se a verificação da ausência de interesse de agir ou legitimidade *ad causam* ocorresse em um momento posterior ao da análise da exordial, a sentença que colocaria fim ao processo seria de mérito. Não caberia, deste modo, nova propositura, pela simples ocorrência da coisa julgada material²²⁶.

Além disso, o NCPC abole todas as esperanças de adoção do assertismo pelo sistema jurídico pátrio, sobretudo por determinar que o juiz conhecerá de ofício (e proferindo sentença terminativa), em qualquer tempo e grau de jurisdição, a ilegitimidade e a falta de interesse de agir da parte²²⁷.

Ora, se o projeto não faz distinção entre os momentos de verificação das condições da ação, determinando que, em qualquer grau de jurisdição, será aplicada sentença terminativa quando ausente uma condição da ação, por óbvio, não há nenhuma alusão à teoria da asserção em seus termos.

Outrossim, nenhuma passagem do texto menciona que o juiz deverá tomar como verdadeiras as alegações do autor na exordial. Não se permite, nem mesmo com inferências, admitir hipoteticamente as afirmações formuladas.

²²⁴ OLIVEIRA JR, Zulmar Duarte. **Novo CPC e a carência da ação**. Disponível em: <<http://atualidadesdodireito.com.br/zulmarduarte/2012/05/03/novo-cpc1-e-a-carencia-de-acao/>> Acesso em: 19 mai. 2014.

²²⁵ **Projeto do Novo Código de Processo Civil**. Senado Federal. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=84496>> Acesso em: 19 mai. 2014.

²²⁶ CRUZ MADEIRA, Dhenis. O novo CPC e a leitura tardia de Liebman – a possibilidade jurídica como matéria de mérito. **O futuro do processo civil no Brasil – uma análise crítica ao projeto do novo CPC**, Forum, 2011, p 136.

²²⁷ **Projeto do Novo Código de Processo Civil**. Senado Federal. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=84496>> Acesso em: 19 mai. 2014.

A despeito disso, a jurisprudência vem, frequentemente, se posicionando a favor da teoria da asserção. O próprio Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou neste sentido:

AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER - RESPONSABILIDADE CIVIL - AUSÊNCIA DE OMISSÕES NO ACÓRDÃO - INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.

1.- Em ação de indenização por dano moral, originada de publicação, no jornal Tribuna do Advogado, tida por ofensiva, pelo Advogado agravado, por parte do Advogado ora agravante, foram rejeitadas exceção de incompetência da Justiça Estadual e ilegitimidade passiva dos réus, então responsáveis por aludido periódico, sob o fundamento de tratar-se de ação movida não contra a Ordem dos Advogados do Brasil, mas contra pessoas físicas, apontadas como ofensoras, de modo que válida, até o deslinde final, a teoria da asserção, pela qual fixadas a competência e a legitimidade "ad causam" segundo o relato da petição inicial.

(AgRg no AREsp 462.204/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 02/05/2014)²²⁸

Ora, se o órgão julgador - ao verificar a falta de correspondência dos sujeitos que ali se põem com aqueles da relação material ou a ausência de interesse do autor na adequação, necessidade ou utilidade daquela demanda - adentra no mérito, é razoável que a sentença proferida não seja meramente terminativa. Principalmente sob a ótica da economia e instrumentalidade do processo.

Não é diverso o posicionamento da Corte Suprema:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TERCEIRIZAÇÃO ILÍCITA. AUSÊNCIA DO NECESSÁRIO PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL E INCURSIONAMENTO NO CONTEXTO PROBATÓRIO CARREADO AUOS AUTOS. SÚMULA 279 DESTA CORTE. (...) 4. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. A legitimidade para a causa, segundo a teoria da asserção adotada pelo ordenamento jurídico brasileiro para a verificação das condições da ação, é aferida conforme as afirmações feitas pelo autor na inicial. No caso, depreende-se do acórdão que a ré foi indicada pelo autor para figurar no polo passivo da ação, em razão de ser considerada devedora do crédito pleiteado nestes autos, do que resulta sua legitimidade passiva ad causam. Agravo de instrumento não provido.

(ARE 713211 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 24-06-2013 PUBLIC 25-06-2013)²²⁹.

²²⁸ AgRg no AREsp 462.204/RJ. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=null&livre=asser%E7%E3o&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO#DOC1>. Acesso em 20 mai. 2014.

²²⁹ ARE 713211 AgR. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28asser%E7%E3o%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/bnxtsv3>>. Acesso em: 20 mai. 2014.

O silêncio da novel legislação quanto ao movimento assertista e consequente manutenção da teoria da exposição no sistema jurídico instaura um impasse entre duas fontes do Direito: a lei e a jurisprudência.

Enquanto o diploma legal continua prevendo que o magistrado poderá, a qualquer tempo, conhecer da ilegitimidade ad causam e da falta de interesse de agir (aplicando a elas os efeitos que a lei impõe), a jurisprudência, inclusive a da Suprema Corte, vem tendendo para a adoção da teoria da asserção.

O projeto do NCPC parece ter perdido a oportunidade perfeita para eliminar todos os equívocos da teoria eclética da ação, mesmo após severas críticas. Perpetuou-se a lógica de que a falta de legitimidade ou interesse de agir extingue o processo sem resolução de mérito simplesmente porque o legislador assim previu.

5 CONCLUSÃO

Desde que o Estado tomou para si o monopólio do exercício da Jurisdição, cabe a ele solucionar as mais diversas modalidades de conflitos postas na sociedade. Já que ao jurisdicionado não compete tal função, uma relevante prerrogativa lhe é assegurada: o direito à inafastabilidade da prestação jurisdicional. Ora, já que o Estado-Juiz não pode se escusar de apreciar uma demanda posta em juízo, pouco importa, para a propositura da ação, se o autor tem, de fato, o direito que alega.

Ocorre que nem sempre foi assim. O surgimento do Processo Civil como ciência independente foi marcado pela autonomia do direito de ação frente ao direito material. Desta forma, quando a ciência processual foi percebida como autônoma, evoluiu-se para pensar que o direito que tem o jurisdicionado de levar sua demanda ao Poder Judiciário é completamente distinto do direito que ele pretende obter ao final daquela Jurisdição.

Todavia, afirmar que o direito de ação difere do direito material não implica em dizer que eles não se relacionam entre si. Neste diapasão, três vertentes de entendimento se firmaram entre os processualistas da época, na medida em que os juristas divergiam ao delimitar o grau de vinculação entre o direito de ação e o direito material.

Para os concretistas, a ação só ganharia corpo em caso de procedência do pedido formulado, de modo que o direito de agir em juízo teria uma natureza jurídica completamente atrelada ao direito substancial veiculado pela demanda.

Os abstrativistas, ao revés, acreditam que a ação se designa, pura e simplesmente, como o poder do jurisdicionado de impulsionar o Judiciário, quebrando a sua inércia, pelo que não se exige que ao autor assista razão. Diga-se, o interesse que possui a parte autora pela procedência da sua ação, não guarda relação com o seu interesse de mover o aparato jurisdicional.

Enrico Tullio Liebman analisou este cenário, desenvolvendo uma teoria que mescla elementos de cada uma das vertentes. Para os adeptos da teoria eclética de Liebman, a ação, apesar de não depender da procedência do pedido para se consolidar, possui determinados requisitos, sem os quais, o mérito da causa (leia-se, pretensão do autor) não pode ser atingido pelo magistrado.

Para esta teoria, que foi amplamente disseminada nos mais diversos ordenamentos jurídicos, inclusive no brasileiro, as condições da ação seriam os requisitos para que o juiz adentrasse no mérito da causa.

Desta forma, o direito à inafastabilidade da prestação estaria garantido, já que o Estado, nestes casos, também daria uma resposta ao conflito sob sua apreciação, ainda que ela representasse a extinção do feito sem resolução do mérito. Ademais, determinadas demandas que claramente se mostrassem inviáveis poderiam ser decididas desde logo, de modo a não ocupar desnecessariamente o aparato jurisdicional.

A teoria eclética se desenvolveu em um momento histórico peculiar. Diante da incipiente compreensão do processo civil como ciência autônoma e, ao mesmo tempo, instrumental, o ambiente era propício para a ampla disseminação dos ensinamentos de Liebman. Ocorre que com a evolução processual, as falhas da teoria se evidenciaram.

A principal crítica que se aponta à teoria eclética consiste na árdua tarefa de diferenciar as condições da ação do mérito da causa, salientando-se que, em determinados casos, sequer existe distinção entre estes institutos.

O processualismo moderno preza pelos princípios da instrumentalidade das formas, celeridade e economia processual, buscando, cada vez mais, a efetivação de uma prestação jurisdicional que, adequada a estes ditames, melhor sirva aos personagens da relação processual.

As condições da ação, sob a ótica de Liebman, trazem um conteúdo interessante, pois resgatam aspectos do direito material que de pronto revelam que aquela demanda não deve prosperar. Não se atentou, contudo, para o fato de que, não raro, a simples análise pelo magistrado da ausência de uma dessas condições da ação já lhe permite proferir sentença de improcedência, porque, invariavelmente, devassou os limites do mérito.

O paradigma atual não comporta a manutenção de situações que, muito embora tratem do mérito da causa, ensejam sentenças meramente terminativas. É inadmissível que o juiz seja obrigado a extinguir o feito sem resolução de mérito, mesmo sabendo que eventuais reposituras, serão igualmente rechaçadas pelo sistema jurídico, sob o único fundamento de falta de uma condição da ação.

Na busca de uma mitigação das falhas da teoria eclética liebmaniana, sem que se preconize o seu abandono, a teoria da asserção vem ganhando um maior número de adeptos entre os processualistas. Deslocando-se o momento de verificação das condições da ação para o primeiro contato do juiz com a petição inicial, nos casos em que se percebe posteriormente a ausência de uma condição da ação, o magistrado deve extinguir o feito com resolução de mérito. A teoria da asserção nada mais é do que uma solução prática para o problema, pelo menos até que sobrevenha uma previsão legislativa alterando o tratamento conferido às condições da ação.

Diante deste panorama, o projeto do Novo Código de Processo Civil foi visto como uma oportunidade de consolidar os posicionamentos das críticas doutrinárias, tendo em vista a possibilidade de reforma do instituto - objeto de estudo da presente pesquisa.

A primeira alteração que o novel dispositivo traz em seu corpo se refere ao fim da possibilidade jurídica do pedido como categoria autônoma. Deste modo, se a pretensão do autor não encontra respaldo no ordenamento jurídico, cabe ao magistrado extinguir o feito com resolução de mérito.

Para além, o projeto não mencionou, em nenhum momento sequer, a expressão condições da ação, de modo que não é forçoso inferir a sua intenção de banir o instituto do sistema jurídico pátrio. Apesar disso, manteve-se a ilegitimidade *ad causam* e a falta de interesse de agir como hipóteses que ensejam a extinção do feito sem resolução de mérito. Assim, o tratamento conferido a estes casos não se alterou em nada do previsto pelo Código Buzaid, pelo que se compreende que as críticas não foram completamente recepcionadas pelo projeto do Novo Código.

A teoria da asserção, por sua vez, também não foi absorvida pelo projeto, na medida em que não há nenhuma disposição em seu corpo que remeta ao momento de verificação da presença da legitimidade e interesse de agir pelo magistrado.

Parece razoável a opção da Comissão por manter a ausência de interesse de agir e ilegitimidade como hipóteses de extinção processual sem análise do mérito. A timidez do projeto reflete a falta de convergência doutrinária a respeito do tema, preferindo-se a manutenção da aplicação de um efeito já consolidado pela comunidade jurídica. Talvez fosse o momento de privilegiar os assertistas, como

forma de aparar as eventuais arestas no trato da matéria. Entretanto, os avanços consolidados são muito mais grandiosos do que qualquer hesitação neste sentido, de modo que o projeto merece francos elogios.

REFERÊNCIAS

- ALDO, Gabrielli: Grande Dicionário Italiano. Disponível em: <http://www.grandidizionari.it/Dizionario_Italiano/parola/p/prospettazione.aspx?query=prospettazione>. Acesso em: 01 mai 2014.
- ARMELIN, Donaldo. **Legitimidade para agir no Direito Processual Civil brasileiro**. São Paulo: RT, 1979.
- BAETHGEN, Walter Eduardo. As “condições da ação” e o novo código de processo civil. **Revista Forense**, ano 71, v. 251, jul-set 1975.
- BAPTISTA DA SILVA, Ovídio. **Curso de processo civil**, v 1, 5. ed São Paulo: RT, 2001.
- BASTOS, Antônio Adonias; KLIPPEL, Rodrigo. **Manual de Direito Processual Civil**, 3. Ed Juspodivm, 2013.
- BEDAQUE, José Roberto. Pressupostos processuais e condições da ação. **Justitia**, São Paulo, a. 53, v. 156, out-dez. 1991.
- BELINETTI, Luiz Fernando. Ação e condições da ação. **Revista de Processo**, v. 24, n. 96, out-dez. 1999.
- BOTELHO DE MESQUITA, José Ignácio. O colapso das condições da ação? Um breve ensaio sobre os efeitos da carência da ação. **Revista de Processo**. Ano 32, n 152 , out 2007.
- BRASIL. **Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil**. Brasília, DF: Senado Federal. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/Anteprojeto.pdf>>. Acesso em: 12 mai. 2014.
- _____. **Código Civil**. Brasília, DF: Senado, 2002
- _____. **Código de Processo Civil**. Brasília, DF: Senado, 1973
- _____. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988
- _____. **Projeto do Novo Código de Processo Civil**. Brasília, DF: Senado Federal. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=84496>> Acesso em: 19 mai. 2014.
- _____. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no AREsp 462.204/RJ. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=null&livre=asser%E7%E3o&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO#DOC1>. Acesso em 20 mai. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. ARE 713211 AgR Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28asser%E7%E3o%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/bnxtsv3>>. Acesso em: 20 mai. 2014.

CALMON DE PASSOS, José Joaquim. **Comentários ao Código de Processo Civil**, v. 3, 7. ed., Rio de Janeiro: 2004, Forense.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de direito processual civil**. v. 1, 19 ed., São Paulo: Atlas.

_____. **Lições de Direito Processual Civil**. v 1, 23. ed, São Paulo: Atlas, 2012.

_____. Será o fim da categoria “condição da ação”? Uma resposta a Fredie Didier Junior. **Revista de Processo**. ano 36, v. 197, jul. 2011.

CARNEIRO DA CUNHA, Leonardo. Será o fim da categoria condições da ação? Uma intromissão no debate travado entre Fredie Didier Jr. e Alexandre Freitas Câmara. **Revista de Processo**, ano 36, v. 198, ago. 2011.

CARNEIRO, Diogo Ciuffo. A ação – um breve ensaio sobre a sua história, sua natureza jurídica e a aplicação da sua teoria no estudo do acesso à justiça e das condições da ação. **Revista Dialética de Direito Processual**, São Paulo, v. 59, fev. 2008.

CARNELUTTI, Francesco. **Sistema de Direito Processual Civil**, v. 2, Ed. Franca: Lemos & Cruz 2000.

COSTA, Susana Henriques da. **Condições da ação**, São Paulo: *Quartier Latin*, 2005.

CRUZ MADEIRA, Dhenis. O novo CPC e a leitura tardia de Liebman – a possibilidade jurídica como matéria de mérito. **O futuro do processo civil no Brasil – uma análise crítica ao projeto do novo CPC**: Fórum, 2011.

DIDIER JR, Fredie. **Curso de direito processual civil: Teoria geral do processo e processo de conhecimento**, v. 1, 9. ed, Juspodivm, 2008.

_____. **Curso de Direito Processual Civil**. v. 1, 13.ed. Ed. Juspodivm, 2011.

_____. **Pressupostos processuais e condições da ação: o juízo de admissibilidade do processo**. São Paulo: Saraiva, 2005.

_____. Será o fim da categoria “condição da ação”? Um elogio ao Projeto do Novo Código de Processo Civil. **Revista de Processo**. ano 36, v. 197, jul. 2011.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**, v. II. 5.ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

FERREIRA DA SILVA, Jorge Cesa. Notas para a compreensão das condições da ação no direito brasileiro. **Revista Forense**, ano 97, v. 353, jan-fev 2001.

FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima. **Condições da ação**: enfoque sobre o interesse de agir. 3. Ed. São Paulo: Ed. RT, 2005. n. 24.

GRECO, Leonardo. **A teoria da ação no processo civil**. São Paulo: Dialética, 2003.

GUIMARÃES, Luiz Machado. **Carência de ação**. In: estudos de direito processual civil. Rio de Janeiro: jurídica e universitária, 1969.

ITÁLIA. **La Costituzioni della Repubblica Italiana**. Disponível em: <<http://www.cidadaniaitaliana.me/2013/03/constituicao-republica-italiana-1948-versao-portugues.html>> Acesso em: 15/03/2014

JUSBRASIL. 2003. Disponível em: < <http://tj-pr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/4948718/apelacao-civel-ac-1365579-pr-apelacao-civel-0136557-9> > Acesso em: 20 fev. 2014.

KLIPPEL, Rodrigo. **As condições da ação e o mérito à luz da teoria da asserção**. São Paulo: Scortecci, 2005.

LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de Direito Processual Civil**. Tradução de Cândido Rangel Dinamarco. v. 1, 2.ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1985. Título original: *Manuale di diritto processuale civile, I*.

_____. O Despacho Saneador e o Julgamento do Mérito. **Revista Forense**, n. 104.

LUCCA, Rodrigo Ramina de. O mérito do processo e as condições da ação. **Revista de Processo**, 2010. v. 188.

MARCATO, Antonio Carlos. **Código de processo civil interpretado**. São Paulo: Atlas, 2004.

MARINONI, Luís Guilherme. **Novas linhas do processo civil**, 3 ed São Paulo: Malheiros.

MICHAELIS: moderno dicionário de Língua Portuguesa. Disponível em: <<http://michaelis.uol.com.br/moderno/portugues/index.php?lingua=portugues-portugues&palavra=asser%E7%E3o>>. Acesso em: 29 abr 2014.

MONIZ DE ARAGÃO, Egas Dirceu. Hobbes, Montesquieu e a teoria da ação. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 98, n. 363, set./out.

MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro. O futuro do processo civil no brasil – uma análise crítica ao projeto do novo CPC. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

MUSSI, Breno Moreira. As condições da ação e a coisa julgada. **Revista de processo**, ano XII, n 45, jan-mar. 1987.

NERY JUNIOR., Nelson. Condições da ação. **Revista de Processo**, v. 16, n. 64, out-dez. 1991.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria Andrade. **Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante**. 9. ed. São Paulo: RT, 2006.

NOGUEIRA, Pedro Pedrosa. Aspectos das condições da ação na teoria geral do processo. **Ciência Jurídica**, Belo Horizonte, v. 14, n. 95, set/out. 2000

OLIVEIRA JR, Zulmar Duarte. **Novo CPC e a carência da ação**. Disponível em: <<http://atualidadesdodireito.com.br/zulmarduarte/2012/05/03/novo-cpc1-e-a-carencia-de-acao/>> Acesso em: 19 mai. 2014.

OLIVEIRA, Eduardo Ribeiro de. Condições da ação: A possibilidade jurídica do pedido. **Revista de Processo**, v. 12, n. 46, abr-jun. 1987.

PASSIONI, Marcos Paulo. Breve abordagem sobre alguns princípios constantes no projeto do Novo Código de Processo Civil. **Revista de Processo**. ano 37, v. 211. set. 2012.

RIBEIRO, Arthur Frota. **A teoria da Asserção**. Dspace. Disponível em: <http://dspace.idp.edu.br:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/270/Monografia_Arthur%20Frota%20Ribeiro.pdf?sequence=1>. Acesso em: 03 mai. 2014.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação Cível AC 4007938 PR 0400793-8 (TJ-PR) Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/busca?q=GRAU+DE+JURISDIÇÃO%2C+EX+OFFICIO&c=>>> Acesso em: 12 mai. 2014.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. Condições da ação . **Revista do curso de direito da universidade federal do espirito santo**, Vitória, v. 2, 2010.

SALDANHA, Jania Maria Lopes. A possível superação do dualismo metafísico entre condições da ação e mérito da causa no direito processual civil. **Revista da faculdade de direito do sul de Minas**. Pouso Alegre, v. 25, n. 2, jul-dez. 1984

SAMPIETRO, Luiz Hijo. Das teorias sobre a ação e da análise crítica sobre as condições da ação. **Revista Dialética de Direito Processual**, São Paulo, v. 79, out. 2009.

SÉRVULO DA CUNHA, Sérgio. Dicionário Compacto do Direito. 7. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2008.

SILVA, Luiz Cláudio Barreto. **Preâmbulo da petição inicial: irrelevância do equívoco no nome da ação diante da correta aferição do pedido e causa de pedir**. ABDIR. 2008. Disponível em:

<http://www.abdir.com.br/doutrina/ver.asp?art_id=1444&categoria=Linguagem%20Forense>. Acesso em: 20 fev. 2014.

THEODORO JR, Humberto. Pressupostos processuais, condições da ação e mérito da causa. **Revista de Processo**, ano V, n. 17, jan-mar 1980.