

ELEMENTOS DA AÇÃO NO ATUAL E NO PROJETO DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

MARCOS ALCARÁ ²

VANIA MARA BASÍLIO GARABINI ³

Resumo: O presente trabalho compreende estudo acerca dos elementos da ação, sua composição e aplicação no Código de Processo Civil em vigor, bem como as previsões no projeto do novo CPC em tramitação no Congresso Nacional.

Palavras-Chaves: Código de Processo Civil – Elementos da ação- Projeto de CPC.

Abstract: This work includes studies on the action elements, their composition and application in Code Civil Procedure in force as well as the predictions in the design of the new CPC in the National Congress.

Keywords: Code Civil Procedure – Action elements – Design de CPC

1. INTRODUÇÃO:

Apresentando-se adiantados os trabalhos acerca do novo Código de Processo Civil, haja vista que já aprovado pelo Senado (Projeto de Lei que tramita sob o nº 166), por meio deste artigo serão tecidos comentários acerca dos elementos da ação no Código de Processo Civil (CPC) vigente bem como sobre as inovações advindas do novo CPC.

Os elementos da ação são as partes, a causa de pedir e o pedido. A

¹ Artigo desenvolvido como requisito parcial da disciplina História Processo e Ideologia do Curso de Mestrado em Processo Civil ministrada pelo professor Dr. Jônatas Luiz Moreira de Paula - na UNIPAR/PR.

² Advogado e professor da UEMS/MS. Mestrando em processo civil na UNIPAR/PR. Bolsista do Programa Institucional de Treinamento da UNIPAR/PR.

³ Advogada e professora da UEMS/MS. Mestranda em processo civil na UNIPAR/PR. Bolsista do Programa Institucional de Treinamento da UNIPAR/PR.

identificação desses elementos proporcionam a não ocorrência de sentenças contraditórias, bem como a não incidência de ações iguais, além de outras situações processuais.

Arruda Alvim cita que:

“Na doutrina dos países latinos tradicionalmente fala-se em teoria das três identidades, para que possam ser identificadas as ações. O direito brasileiro imediatamente anterior – embora sem texto expresso – e, o atual (agora explicitamente) também seguiram essa orientação, pois se lê no art. 301, §2º, in verbis: “Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido”.

Com a observância desses elementos se operacionaliza melhor o exercício da ação, pois a partir destes determina-se a competência, a coisa julgada, a litispendência, o valor da causa, eventual prorrogação de competência em razão da conexão, continência e prevenção.

O tema será estudado sob a ótica da doutrina vigente escrita com base no Código de Processo Civil atual, bem como, analisando as disposições constantes no projeto do novo Código de Processo Civil em tramitação no Congresso Nacional, acerca dos elementos da ação.

Neste sentido, acredita-se na contribuição para uma melhor reflexão acerca do tema, sendo certo que tal estudo conduz para o aprimoramento do trabalho, não tendo nem de perto esgotado o assunto, mas apenas contribuído com o mesmo, servindo de base para novos estudos.

2. PARTES:

Historicamente noção processual de parte vivenciada hoje, nasceu em

⁴ ALVIM, Arruda. *Manual de Direito Processual Civil*, vol.01. 12ª ed. revista atualizada. RT: SP. 2008, p. 480.

⁵ ALMEIDA, Gregório Assagra de. *Partes e terceiros no processo civil. Cinco dimensões da qualidade de parte à luz dos princípios constitucionais do acesso à justiça e do contraditório*. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 13, n. 1959, 11 nov. 2008. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/11952>>. Acesso em: 1 fev. 2012.

meados do Século XIX, tendo como marco referencial a obra de Oskar von Bülow (1868). Antes, como não havia critérios metodológicos para conceituar parte processual, sempre se atrelava seu conceito a titularidade da relação jurídica material. Esta fase foi denominada de fase sincrética.

Assagra de Almeida , em comentário a obra de Bulow, assevera:

Com a obra de Bülow surge o *direito processual como novo ramo do Direito*. A partir dela tem início a fase *autonomista* ou *conceitual* do direito processual, também intitulada de processualismo científico, pois o direito processual passa a ser compreendido com objeto e método próprios; passa a ser compreendido e estudado, enfim, por uma visão científica do fenômeno processual. Grandes estudos surgem a partir da nova fase do direito processual: na Alemanha inicialmente e, logo em seguida, na Itália e em outros países europeus. Os italianos, todavia, foram os principais responsáveis pela transferência dessa nova linha de conhecimento para a América Latina.

Nesse contexto a conceituação de partes se dá de forma meramente formal, tendo por base somente o método técnico-científico. Essa forma fechada de conceber o conceito de partes inviabilizava a compreensão desse instituto em relação aos compromissos sociais do Direito, especialmente a pacificação social por intermédio da viabilização de tutelas jurisdicionais mais adequadas aos interesses envolvidos (interesses jurídicos diretos ou indiretos e interesses reflexos e legítimos), que se legitimassem pela abertura à participação de outras pessoas e entes sociais .

Assim, depois da fase sincrética, a conceituação formal passou imperar em decorrência da fase autonomista, que é considerada a segunda fase na evolução do direito processual.

Almeida , em comentário a fase autonomista, no que se refere às partes, pontua:

⁶ *Ibidem*.

⁷ ALMEIDA, Gregório Assagra de. *Op. Cit.*

Apesar de distinguir bem partes em sentido processual de partes em sentido material, a metodologia da introspecção (método meramente técnico-jurídico), que reinava nessa segunda fase de evolução do direito processual, não se conseguia apresentar conceituação de parte que incluísse todas as situações e dimensões da qualidade de parte abrangidas pelos princípios do acesso à justiça e do contraditório, especialmente o contraditório na sua dimensão de garantia constitucional de informação e de participação no processo para influenciar nas decisões judiciais.

Em síntese, pela teoria autonomista a noção processual de parte pode ser traduzida, quando de um lado, apresenta-se um que pede e, de outro, aquele contra, ou em face de que, o pedido é formulado. É uma colocação singela, todavia, seria a mais eficiente para se determinar quem é parte na ação?

Em todo caso, ao se debruçar sobre o tema Partes, constatar-se-á que é nesta fase que partes passa a ser elemento do processo, recebendo a conceituação formal ou processual.

A doutrina espelhada nesse conceito traz sempre à baila a distinção realizada por Canelutti, de que existe sujeito da lide e sujeito do processo, distinguido o direito material do direito processual, respectivamente.

Jonatas Luiz Moreira de Paula citando Liebman, na definição de parte aduz:

Consoante a definição dada por Liebman de legitimidade para agir por ocasião do exame das condições da ação, a presença de pessoas na ação deve-se a uma suposta relação jurídica a ser reconhecida no processo. Daí compreende que as partes referem-se às pessoas que integram a ação.

Parte, numa visão técnica, é a pessoa – física ou jurídica – que ocupa um pólo da ação – ativo ou passivo. Numa visão doutrinária, o exame de parte pode ser subdividido *em sujeitos da lide e sujeitos do processo*. Serão *sujeitos da lide* as pessoas que litigam sobre a demanda principal; e *sujeitos do processo* as que litigam e demanda secundária (ex. intervenção de terceiro; mulher citada para os fins do art. 10 CPC etc.)

Em que pese o avanço trazido com a interpretação metodológica, esta não foi suficiente para desvendar todos os aspectos processuais do instituto.

Assim, se adentra a fase instrumentista comentada por Almeida :

A visão fechada e introspectiva começou a desmoronar-se, pois ela já não respondia às necessidades e às exigências sociais e impedia uma visão pluridimensional de todo o fenômeno processual. Surge então uma nova linha de pensamento: a *visão instrumentista* do direito processual; a fase da *efetividade do processo*; a fase do acesso à justiça; a fase do denominado *direito processual de resultados*. O direito processual passa a ser compreendido como meio de realização de justiça.

A nova fase instrumentista teve início em meados do Século XX, especialmente a partir das décadas de 60 e 70 do referido Século, por meio de grandes estudos de Mauro Cappelletti e de outros juristas italianos. Com essa nova fase, dá-se início à proposta de uma postura metodológica de otimização do sistema processual rumo à efetividade.

Há, nessa fase instrumentista, uma reaproximação necessária entre o direito material e o direito processual (substância-processo). Essa reaproximação com o direito material não nega a autonomia do direito processual, nem representa um retorno ao sincretismo ou privatismo de outrora. A nova metódica empregada é aberta e pluralista, pois voltada também para considerar os valores externos ao sistema processual, tais como os culturais, econômicos, os éticos e outros valores sociais e políticos.

A fase instrumentista veio após já vencida a questão da autonomia do processo civil. Passou-se então ser necessário estudar o processo em função dos seus resultados, e não como um fim absoluto em si mesmo.

O processo não deve servir aos operadores do direito, deve sim servir aos jurisdicionados, a quem é destinada a função jurisdicional. Não supre a necessidade da prestação jurisdicional um processo eminentemente técnico, primoroso cientificamente, que agrada apenas aos estudiosos. Pois, o

⁸ PAULA, Jônatas, Luiz Moreira de. *Teoria Geral do Processo*. 3. ed. Barueri: Manole, 2002, p.108.

⁹ ALMEIDA, Gregório Assagra de. *Op. Cit.*

que realmente se almeja é um processo célere e eficaz, capaz de solucionar os problemas do direito material e atender adequadamente seus destinatários.

Apesar dos grandes avanços desde a fase sincrética, aprimorada pelo instrumentalismo, ainda não foram mostrados todos os aspectos relativos à qualidade de parte no processo civil, especialmente no plano da tutela dos interesses massificados.

Atualmente, os processualistas já denominam uma fase pós-instrumentalismo. Esta fase traz a preocupação de pensar as partes sob a dimensão principiológica constitucional Citando novamente Almeida , pode-se ter uma noção dessa fase:

Apesar dos inúmeros aspectos positivos gerados por essas reformas, pontos negativos existem, muitos deles relacionados à perda da unidade estrutural do CPC, à falta de observância da boa técnica processual, à geração de constantes polêmicas tanto na jurisprudência quanto na própria doutrina. Esses problemas têm produzido verdadeiras situações de insegurança jurídica e dificuldades de compreensão, interpretação e aplicação do sistema processual. Pode-se afirmar que o CPC tornou-se uma verdadeira *colcha de retalhos*.

Nesse diapasão, ao aprofundar-se o estudo da parte sob o binômio direito material/direito processual, chega-se a constatação da legitimidade ordinária, legitimidade extraordinária e substituição processual.

A regra é de que a pessoa que busca a tutela jurisdicional deve ser o titular da pretensão formulada em juízo, e conseqüentemente, chama ao processo o sujeito passivo da mesma pretensão.

Desta forma, conclui-se que não pode quem não faz parte da pretensão, não esteja contemplado na relação, ajuizar a ação, pois não tem interesse, com isso lhe falta a *legitimatío ad causam*.

Em casos excepcionais, a lei confere o direito de ação a quem não é o titular do interesse material afirmado na pretensão. Neste caso a ação é movida por “A” embora o direito material pertença a “B”. Assim, ocorre o fenômeno da *legitimidade extraordinária*.

Jônatas Luiz Moreira de Paula afirma:

“Ao contrário da legitimidade ordinária, cuja a composição dos pólos deriva da relação jurídica material, a legitimidade extraordinária vem a ser o fenômeno processual que confere à uma instituição ou uma pessoa jurídica o de propor medidas judiciais em favor do interesse coletivo ou difuso, em razão de uma relação jurídica material da qual o legitimado não participa, sempre em benefício de outras pessoas. Assim, para que ocorra a legitimidade extraordinária é preciso reunir duas condições básicas: a não participação do legitimado na relação jurídica substancial e tutela de interesse coletivo difuso.”

O estudo da legitimidade é muito mais profundo, com questões controversas, mas não trata o presente artigo, propriamente de legitimidade. Todavia, ao citar a legitimidade, não se poderia deixar de mencionar suas espécie e subespécies.

Inicialmente destaca-se a *legitimidade ativa e passiva* – Verifica-se que neste caso a distinção decorre da posição que a parte assume no processo. A *legitimidade ativa* é própria do autor da ação no pólo ativo da relação processual; parte legítima ativa, que exercerá o direito de ação. A *legitimidade passiva*, ao contrário, é a que se atribui à pessoa em face do autor formula a pretensão; é o sujeito passivo da lide e figura como réu na ação.

Outro fator é o quantitativo de pessoas que podem figurar nos pólos da relação processual. Quando apenas uma pessoa puder figurar num dos pólos da relação, terá ela *legitimidade privativa* para a causa. Caso contrário, ou seja, quando várias pessoas podem figurar no mesmo pólo, todas aptas em relação à lide, dar-se-á a *legitimidade concorrente*.

Ainda, como critério o momento em que surge a condição da ação. Ocorrendo logo no início da demanda, haverá *legitimidade originária*; se a condição somente nascer depois de já estar tramitando o processo, dir-se-á que a parte passou a ter *legitimidade superveniente*.

Por fim, se tem a *legitimidade condicionada e incondicionada* - De

regra, a lei não estabelece condicionamentos para que a pessoa tenha legitimidade. Se não o fizer, tratar-se-á de *legitimidade incondicionada*. Em algumas ocasiões, porém, a lei admite a legitimidade da pessoa, mas a condiciona ao preenchimento de requisito específico. Apresentando-se essa hipótese, *legitimidade condicionada*.

Quando se refere à substituição processual, pode-se erroneamente pensar em substituição de partes. É bom ressaltar que a regra no processo é de que as partes não podem ser modificadas após estabilizada a demanda. Dessa forma a lei só permitirá que haja a substituição das partes originária, quando ocorrer a morte de uma delas. Nestes casos, o processo aguardará que se proceda à habilitação dos sucessores.

No entanto, não é disso que o tópico trata. O que se trata como substituição processual é quando a lei permite que terceiros ingressem em juízo para defender direito alheio, ou seja, que não lhe pertence.

Jônatas Luiz Moreira de Paula assim define a substituição processual: “*Substituição processual é o fenômeno processual que possibilita a substituição de uma das partes no curso do processo.*”

Alguns autores entendem que substituição pode ser qualificada como uma espécie do gênero legitimidade extraordinária, e citam o artigo 6º do Código de Processo Civil, segundo o qual “*ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei.*”, para avalizar essa afirmação.

José Frederico Marques¹³ :

Prevê-se, aí, a chamada *substituição processual*, a qual ocorre justamente quando alguém, em nome próprio, pleiteia direito alheio. Não coincidindo o sujeito da relação processual com o da relação substancial, verifica-se o caso de legitimação *ad causam* extraordinária. Por esse motivo, a substituição processual depende sempre de previsão expressa da lei, como o preceitua, claramente, o citado art. 6º do Código de Processo Civil.

O substituto processual é parte no processo, tendo, assim, o direito de ação ou o de defesa. Ele atua no próprio interesse,

¹² PAULA, Jônatas Luiz Moreira de. *Op. Cit.* p. 112.

¹³ MARQUES, José Frederico. *Manual de direito processual civil*, vol. 1. Campinas: Bookseller. 1997, p. 342-343.

¹⁴ PAULA, Jônatas Luiz Moreira de. *Op. Cit.* p. 113.

tanto que age *em nome próprio*, como diz a lei. E isto em virtude da relação entre o direito alheio e o direito do substituto: por intermédio do direito do substituído é que o substituto satisfaz direito próprio.

Todavia, em uma análise perspicaz, direta e esclarecedora Jônatas Luiz Moreira de Paula , quebra esta linha de raciocínio, quando faz um quadro comparativo entre legitimidade extraordinária e substituição processual, servindo inclusive para, demonstrar o equívoco verificado na jurisprudência trabalhista, com a utilização errônea do termo substituição processual ao invés de legitimidade extraordinária, com referência ao artigo 5º, XXI e 8º, III , ambos da Constituição Federal, quando ensina:

- a) a legitimidade extraordinária sempre ocorrerá antes da ofensa ou ameaça do direito subjetivo, posto que pré-existe à propositura da ação, ao passo que a substituição processual sempre ocorrerá no curso do processo, isto é, após ao ajuizamento da ação;
- b) na legitimidade extraordinária tem-se a defesa de direito alheio, coletivo, ou difuso, em nome do legitimado, quando na substituição processual haverá defesa de direito próprio em nome próprio. Porém, não se pode perder de vista as hipóteses em que o Ministério Público pode agir em defesa de interesses individuais, em benefício de incapazes, bem como a possibilidade dos sindicatos de classe tutelar direitos individuais plúrimos, com os de seus associados;
- c) a legitimidade extraordinária sempre ocorrerá no pólo ativo, salvo eventual e restrita hipótese de ação incidental, mas poderá haver substituição processual tanto no pólo ativo como no pólo passivo, e
- d) a legitimidade extraordinária sempre será exercida pelo Ministério Público ou por instituições privadas ou públicas, mas nunca por pessoa física, ao passo que o substituto processual poderá ser pessoa física ou jurídica.

Importante ainda, frisar que a substituição processual não se confunde com a representação, pois o representante atua em nome do representado, assim

atua em nome alheio na defesa do direito alheio.

No anteprojeto do Novo Código de Processo Civil em tramitação no Congresso Nacional, sob o nº 8046/2010, não se vê mudanças significativas no que tange as partes, em relação à redação em vigência. Como se pode verificar:

Art. 6º Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei.

Tem em sua redação apenas uma pequena inversão, como se pode constatar no artigo que poderá substituí-lo.

Art. 17. Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado por lei.

Dessa forma mantém-se através do artigo 17 a regra da legitimação ordinária, colocando a extraordinária condicionada à autorização legal expressa.

3. CAUSA DE PEDIR:

Causa de pedir ou *causa petendi* é o fundamento ou o motivo pelo qual uma pessoa ajuíza uma ação e espera com isso que o Estado, através do Poder Judiciário, tome as medidas previstas na legislação em vigor em desfavor do causador do eventual direito violado, o qual será qualificado no pólo passivo da ação.

No atual Código de Processo Civil, a causa de pedir vem prevista no art. 282, III, o qual determina que o autor, na petição inicial deve indicar o fato e os fundamentos jurídicos do pedido, possibilitando o regular seguimento da ação.

Arruda Alvim , assim ensina:

Os fatos contidos na inicial, qualificados como *causa petendi*, constituem efetivamente o fundamento jurídico da demanda. O autor deve demonstrar que os fatos descritos levam necessariamente à conclusão ou conclusões pedidas, isto é, à

relação de causa e efeito (no plano lógico e volitivo do autor) entre os fatos jurídicos e o pedido, ou seja, os fatos e suas conseqüências.

A norma abstrata eventualmente invocada pela parte como fundamento de sua eventual pretensão não integra a causa de pedir, assim, não é elemento identificador da ação; já que dentre o conjunto de normas existentes, cumpre ao Julgador/Estado de ofício a atribuição de aplicar a lei abstrata ao caso concreto.

Deve-se assim distinguir o fundamento jurídico da fundamentação legal, uma vez que esta não é obrigatória para o autor. O julgador deve-se ater, quando da prestação jurisdicional, aos fatos jurídicos e aos pedidos apresentados pelo demandante; não estando no entanto adstrito a fundamentação legal trazida nos autos pelo demandante, posto que aplicará a lei segundo o seu convencimento.

Cumpra ao prolator da sentença, face aos fatos apresentados, verificar se estes encontram amparo na legislação vigente, aplicando o direito como entender, segundo a sua convicção.

Nesse sentido, Humberto Theodoro Júnior ensina:

A causa petendi, por sua vez, não é a norma legal invocada pela parte, mas o *fato jurídico* que ampara a pretensão deduzida em juízo.

Todo o direito nasce do fato, ou seja, do fato a que a ordem jurídica atribui um determinado efeito. A causa de pedir, que identifica uma causa, situa-se no elemento fático e em sua qualificação jurídica.

A causa de pedir é revelada pela descrição dos fatos jurídicos que compõem a ação inicial aliada à incidência da previsão legislativa que regula a relação jurídica violada, que é apresentada pelo requerente como fundamento pelo que vem a juízo buscar a tutela jurisdicional para solver o conflito apresentado.

Colaciona-se os ensinamentos de Pontes de Miranda :

¹⁵ ALVIM, Arruda. *op. cit.* p. 484.

¹⁶ THEODORO JUNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil – teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento*. 47. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 73/74

Cada regra de direito enuncia algo sobre fatos (positivos ou negativos). Se os fatos, de que trata, se produzem, sobre eles incide a regra jurídica e irradia-se deles (feitos, com a incidência, jurídicos) a eficácia jurídica. Já aqui estão nitidamente distinguidos, apesar da confusão reinante na ciência europeia: a eficácia da regra jurídica, que é a de incidir, eficácia 'legal' (da lei), eficácia nomológica (= da regra jurídica); e a eficácia jurídica, mera irradiação de efeitos dos fatos jurídicos. Seria erro dizer-se que é a regra jurídica que produz a eficácia jurídica; a eficácia provém da jurisdicalização dos fatos (= incidência da regra jurídica sobre os fatos, tornado-os fatos jurídicos).

Salienta-se que nalgumas vezes a causa de pedir pode apresentar-se de forma composta. Ocorre nos casos em que são trazidas na ação inicial uma diversidade de fatos individuais que conduzem a uma única pretensão. Sendo que nesta situação, é necessária a presença de todos os elementos do suporte fático elencados pelo autor, sob pena da causa de pedir não se completar, não podendo persistir.

Para ilustrar o exposto, salienta-se o caso de uma demanda de responsabilidade civil que é subjetiva e composta. Onde, "... em geral, o suporte fático é constituído por vários fatos ... esses fatos, que são transportados para o mundo jurídico por força da incidência, constituem o fato jurídico".

No caso posto, para que haja o dever de indenizar pelo causador do dano, é necessária a demonstração pelo autor lesado por meio da ocorrência de fatos, devendo estar presentes: a conduta, a culpa, o nexos de causalidade e o dano, nos termos do que dispõe o art. 186, do Código Civil vigente.

Para a análise da causa de pedir importa identificar as teorias em voga acerca do tema, identificadas pela doutrina processual, compreendendo: teoria da substanciação e teoria da individualização.

Segundo a teoria da substanciação, devem ser destacados na causa de

¹⁷ MIRANDA, Francisco Cavalcante Pontes de. *Tratado de direito privado*. 4 ed. São Paulo: RT, 1983, t.I, p. 17.

¹⁸ MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria dos fatos*. 10. Ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 54/55.

pedir, todos os fatos narrados pelo autor na ação, para que quando da análise de tal ação pelo Órgão Julgador, haja a decisão a respeito de tal ação.

Já em relação a teoria da individuação, presente na lei processual em vigor no Brasil, pelo disposto no art. 282, III, do CPC, pois ao tratar da causa de pedir a ser exposta na petição inicial, prevê a necessidade de se expor o fato (causa remota) e os fundamentos jurídicos do pedido (causa próxima).

Fredie Didier Junior acerca do tema, assim leciona: “Adotou o nosso CPC a chamada teoria da substancialização da causa de pedir, segundo a qual se exige do demandante indicar, na petição inicial, qual o fato jurídico e qual a relação jurídica dele decorrente.”

Em decorrência do uso e aplicação da teoria da substanciação no processo civil brasileiro, observa-se a aplicação do princípio da eventualidade e da preclusão; na medida em que todas as teses eventualmente importantes ao feito devem ser trazidas na inicial e na contestação, sob pena de não poderem mais ser aduzidas.

Cita-se ainda a doutrina de Luiz Rodrigues Wambier :

O CPC adotou a teoria da substanciação, pela qual são necessárias, além da fundamentação jurídica, a alegação e descrição dos fatos sobre os quais incide o direito alegado como fundamento do pedido. A fundamentação jurídica é, via de regra, a causa de pedir próxima, enquanto o fato gerador do alegado direito se constitui, também na generalidade dos casos, na causa de pedir remota.

A teoria da individuação subsiste sob o argumento de que a causa de pedir será constituída sempre pela relação jurídica invocada pelo autor (na ação inicial) ou pelo requerido (na contestação), como fundamento do pedido. Destacando-se que segundo tal teoria, o autor precisa ter um conhecimento do

¹⁹ DIDIER JUNIOR, Fredie. *Direito processual civil: Teoria geral do processo e processo de conhecimento*. 6. Ed. Salvador: JusPODIVM, 2006, p. 362.

²⁰ WAMBIER, Luiz Rodrigues. ALMEIDA, Flavio Renato Correa de. TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil v.1. Teoria geral do processo e processo de conhecimento*. 7. Ed. São Paulo: RT, 2005, p. 130.

²¹ FILHO, Vicente Greco. *Direito processual civil brasileiro v.1*. 17. Ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 91.

direito objetivo prévio, o que a lei necessariamente não exige.

Destaca-se ainda, que segundo referida teoria, o autor não precisa de tal conhecimento, pois ao julgador incumbe a qualificação jurídica dos fatos.

Vicente Greco Filho , ao tratar do assunto, assim leciona:

Contrapõe-se à teoria da individuação, segundo a qual bastaria à afirmação da relação jurídica fundamentadora do pedido para a caracterização da ação. Em outras palavras, pode-se dizer que, para a teoria da substanciação, os fatos constituem e fazem nascer à relação jurídica que decorre o pedido; para a teoria da individualização, a relação jurídica causal é suficiente para tanto.

De acordo com a teoria da individuação, de especial aplicação em relação às ações de direito real, não há a necessidade de indagação quanto a sua origem. Como exemplo , cita-se uma ação reivindicatória, em que bastará a declaração do domínio, independentemente dos fatos geradores do domínio (compra e venda, direito hereditário, usucapião).

No entanto, mesmo em relação às ações de direito real, a legislação processual civil vigente não permite expressamente esta mitigação, em relação ao tipo de direito em que se funda a ação, assim, em princípio, para que a ação ou contestação atendam ao previsto no art. 282, III, do CPC, é necessário que se descreva os fatos e os fundamentos jurídicos.

Nesse sentido, Moacyr Amaral Santos salienta:

Entretanto, no que respeita às ações reais, uma parte da doutrina entende bastar referência à causa próxima, que é o domínio, não havendo necessidade de mencionar-se a causa remota, que é o modo de sua aquisição. Parece-nos, entretanto, que em face do nosso direito expresso, e conforme a melhor doutrina, mesmo no tocante às ações reais a causa de pedir compreende não só a causa próxima, o domínio do autor, como também a causa remota, o modo de aquisição do domínio, qual o seu título de aquisição, e os fatos que violam dito domínio.

²² *Ibid.* p. 91.

²³ SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras linhas de direito processual civil*. V. 1. 20 ed. São Paulo: Saraiva, 1998. P. 164/165.

Em suma, a teoria mencionada é prevista por parte da doutrina, que a defende e aponta sua independência. Sendo certo que há renomados autores que defendem que a referida teoria, à luz da realidade social e dos litigantes, seria a ideal a vigor no sistema processual brasileiro.

Na mesma esteira:

No entanto, por opção jurídico-social, crê-se que a adoção da teoria da individualização da *causa petendi*, como regra no sistema processual brasileiro, em consonância com outras reformulações, bem atenderia aos fins da jurisdição, conferindo-lhe efetividade e celeridade. Várias são as vantagens de se aplicar a teoria da individualização da causa de pedir. A sua adoção atenuaria o rigorismo do princípio da eventualidade e do sistema de preclusão. As demandas seriam mais flexíveis, permitindo uma demonstração mais maleável dos direitos das partes, bem como na prestação da tutela jurisdicional.

Em termos de economia processual que se quer, a teoria da individualização possibilita encerrar todas as lides num único feito, o que resulta na celeridade da jurisdição civil, assim, na efetividade da jurisdição.

Observa-se que em relação aos termos probatórios, a teoria da individualização possibilita que o julgador busque e identifique a existência de direitos, não estando atrelado somente aos fatos, para então julgar o caso.

O anteprojeto do Novo Código de Processo Civil em tramitação no Congresso Nacional, sob o nº 8046/2010, trata acerca da petição inicial e de seus requisitos o art. 303, dispondo que a petição inicial deve indicar o fato e os fundamentos jurídicos do pedido.

Observa-se que o legislador entendeu em manter os elementos da ação e como componentes destes, a causa de pedir e o pedido, como hoje previsto no Código de Processo Civil em vigor.

Acerca das inovações do Novo Código de Processo Civil, colaciona-se os comentários de Arruda Alvim :

Além disso, da estrutura do Projeto extrai-se, em primeiro lugar a intenção de imprimir-se maior organicidade e simplicidade

à normativa processual civil e ao processo, com o objetivo de fazer com que o juiz deixe, na medida do possível, de se preocupar excessivamente com o processo, como se fosse um fim em si mesmo, procurando deslocar o foco da atenção do julgador para o direito material. Com isto, pretende-se descartar uma “processualidade excessiva”, desvinculada do objetivo primordial de solução do conflito pelo direito material. [...]

No Livro II, o Projeto trata “Do Processo de Conhecimento” – incluídos os procedimentos comum e especiais – e da fase de cumprimento da sentença; no Livro III, disciplina a execução em suas diversas espécies, bem como as defesas do executado; no Livro IV cuida dos “Processos nos Tribunais e dos Meios de Impugnação das Decisões Judiciais”, onde incluem-se temas como a ação rescisória, os recursos e assuntos afins; no Livro V estão, afinal, as “Disposições Finais e Transitórias” .

Observa-se que a idéia do legislador apresenta-se no sentido de melhorar a sistemática processual em vigor, buscando propiciar aos usuários do direito uma ferramenta processual mais adequada e atual como a atualidade requer.

4. PEDIDO:

Ainda como elemento componente da ação, apresenta-se o pedido, representando o que se pretende com a ação proposta ou oposta em juízo, materializado no exposto na petição inicial e na defesa que conduz ao fim desta, a determinados requerimentos ao juízo, visando determinada pretensão; ou seja, o pedido é o objeto da ação.

Como base para o pedido, apresenta-se a causa de pedir, que é a motivação externada por meio dos fatos jurídicos que justificam a pretensão ou oposição posta em juízo na ação inicial e ou na defesa.

²⁴ PAULA, Jônatas Luiz Moreira de. Uma visão crítica da jurisdição civil. *Leme: Editora de Direito, 1999. p. 116.*

²⁵ PAULA, Jônatas Luiz Moreira de. *Op. Cit.* p. 116/117.

²⁶ ALVIM, Arruda. **Notas sobre o projeto do novo código de processo civil.** Acesso em 31/10/2011. disponível em <<http://www.arrudaalvim.com.br/Site/visualizar-artigo.php?artigo=2&data=14/03/2011&titulo=notas-sobre-o-projeto-de-novo-codigo-de-processo-civil>>.

O pedido limita a lide que é posta em discussão em juízo, para que possa o requerido se defender, bem como, o Poder Judiciário prestar a jurisdição vindicada de forma objetiva, sendo vedada decisão disforme do pedido, nos termos do art. 460 do CPC. Diz-se isso, pois com a contestação não há alteração de pedidos, mas apenas resistência ou oposição.

Segundo o disposto no CPC atual, o pedido não pode ser mudado após a citação do réu, a não ser que haja o consentimento da parte contrária. E, após o saneamento do processo, nem mesmo com o consentimento do requerido, nos termos do art. 264 e parágrafo único da Lei processual vigente.

Nesse sentido, Fredie Didier Junior conceitua:

Pedido é o núcleo da petição inicial; a providência que se pede ao Poder Judiciário; a pretensão material deduzida em juízo (e que, portanto, vira pretensão processual); a consequência jurídica (eficácia) que se pretende ver implementada através da atividade jurisdicional.

Apresenta-se o pedido como um dos elementos objetivos da demanda, ao lado da causa de pedir, sendo de fundamental importância para a atividade processual, pois delimita a busca da atividade jurisdicional e como esta deverá ser prestada pelo Poder Público.

Observa-se que uma vez apresentado o pedido, este, de regra, não pode ser alterado, sendo que a prestação jurisdicional deverá se dar conforme o pedido, não podendo ser *extra, ultra, ou infra/citra petita*.

Moacyr Amaral Santos, acerca do tema explica:

Objeto da ação é o pedido do autor (Cód. Proc. Civil, art. 282, IV), ou seja, o que ele solicita lhe seja assegurado pelo órgão jurisdicional. Ora, o autor pede uma providência jurisdicional que tutele um seu interesse, isto é, uma providência jurisdicional quanto a um bem pretendido, material ou imaterial. Assim, o objeto, isto é, o pedido (*res, petitum*) é imediato ou mediato.

²⁷ DIDIER JUNIOR, Fredie. *Op. Cit.* p. 376.

Observa-se assim, que uma das justificativas para a existência do pedido é para se delimitar e se determinar sobre o que as partes querem e pretendem que o Estado Juiz resolva, o que é materializado por meio da ação com determinado(s) pedido(s). A doutrina de modo geral, divide o pedido em pedido imediato e pedido mediato.

Humberto Theodoro Júnior, sobre a diferença de pedido imediato e mediato, diz que:

Assim, a manifestação inaugural do autor é chamada pedido imediato, no que se relaciona à pretensão a uma sentença, a uma execução ou a uma medida cautelar; e pedido mediato é o próprio bem jurídico que o autor procura proteger com a sentença (o valor do crédito cobrado, a entrega da coisa reivindicada, o fato a ser prestado etc.)

Ou seja, pedido imediato é a manifestação do Estado juiz que julga a lide que lhe é apresentada, apreciando ou não o mérito da demanda, com a procedência total ou parcial ou improcedência do pedido que é apresentado ao Poder Judiciário; que no caso, pode ser um pedido declaratório, constitutivo, condenatório, executivo ou mandamental.

Já o pedido mediato será a busca do próprio bem jurídico que o autor ou réu busca com a sentença, ou a finalidade que se quer em determinada ação judicial.

Sobre o pedido mediato, Luiz Guilherme Marinoni esclarece:

O pedido mediato é o bem da vida pretendido pelo autor. Assim, por exemplo, a declaração da certeza jurídica (sentença declaratória); a criação de nova situação jurídica, a modificação de um contrato ou sua anulação (sentença constitutiva ou desconstitutiva).

Afirma-se então, que o pedido mediato deve ser entendido como uma

²⁸ SANTOS, Moacyr Amaral. *Op. Cit.* p. 163.

²⁹ THEODORO JUNIOR, Humberto. *Op. Cit.* p. 410.

³⁰ MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. *Manual do processo de conhecimento*. 4. Ed. São Paulo: RT, 2005. p.

resposta concreta por parte do Poder Judiciário em relação a quem pede, sendo que a prestação jurisdicional deve permitir a realização dos direitos vindicados, transcendendo a simples idéia do pedido imediato que inicialmente apenas declara, constitui ou condena.

Observando o disposto no art. 286, do CPC, depreende-se que os pedidos podem ser certos, determinados e genéricos. De regra, o pedido deve ser certo e determinado. No entanto, em algumas situações esporádicas, ante a impossibilidade de se vislumbrar ou quantificar o eventual pedido, admite-se o pedido genérico.

Humberto Theodoro Júnior sobre o tema pedido, aduz:

Entende-se por certo o pedido expresso, pois não se admite que possa o pedido do autor ficar implícito. Já a determinação se refere aos limites da pretensão. O autor deve ser claro, preciso, naquilo que espera obter da prestação jurisdicional. Somente é determinado o pedido se o autor faz conhecer com segurança, o que pede que seja pronunciado pela sentença. Deve restar preciso no pedido do demandante o que pretende do Estado Juiz, para que a tutela jurisdicional seja prestada de forma objetiva, com base no que foi solicitado.

Já em relação ao pedido genérico, se dá nos casos de pedidos mediatos, em que há uma indeterminação do pedido; no entanto, a indeterminação nunca poderá ser total, que impeça a prolação da sentença pelo Estado Juiz.

O pedido genérico aplica-se em ações universais, em que o autor não consiga identificar inicialmente os bens perseguidos; ainda, nas ações de reparação de dano, em que não se consiga identificar de imediato as conseqüências dos danos, entre outros casos.

Ressalta-se que nas ações que existam pedido genéricos, se não houver na instrução do processo elementos que possibilitem uma sentença líquida, o vindicante deverá proceder a liquidação de sentença, antes da execução, nos termos do art. 475-A, do CPC.

³¹THEODORO JUNIOR, Humberto. *Op. Cit.* p.410/411.

Face a tais conceitos, pode-se concluir com extrema facilidade que a pretensão sempre será certa e determinada; porém, às vezes, em razão de uma dificuldade momentânea, não se tem condições de apurar a extensão quantitativa do pedido.

Pedido simples apresenta-se naquele em que o autor pleiteia algo de forma simples, única ou isolada. Caso em que o Poder Judiciário limitar-se-á na decisão a apenas o que foi vindicado de forma simples.

Já o pedido complexo (ou cumulado), apresenta-se na mesma ação, mediante a apresentação de duas ou mais pretensões consistentes cada qual, em pedidos indicados na ação.

No atual CPC, o art. 289, prevê a possibilidade de cumulação de pedidos sucessivos. No entanto, a cumulação pode-se apresentar a soma de várias pretensões a serem ou não satisfeitas num só processo, desde que os pedidos sejam compatíveis entre si; que o juízo seja competente para todos os pedidos; e que o procedimento seja adequado para todos os pedidos.

Prevê ainda a legislação processual em vigor, em seu art. 292, a cumulação de vários pedidos num mesmo processo, ainda que entre eles não haja conexão. Acerca da cumulação de pedidos, a doutrina subdivide em cumulação própria e imprópria.

Fredie Didier Junior , acerca do tema, explicita:

Há cumulação própria de pedidos quando se formulam vários pedidos, pretendendo-se o acolhimento simultâneo de todos eles. Em uma mesma relação jurídica processual, vários pedidos são veiculados, tornando composto o objeto do processo – o que, por tabela, implicará que a decisão judicial seja proferida em capítulos.

[...]

Cogita-se também na chamada cumulação imprópria de pedidos. O adjetivo “imprópria” justifica-se porque, de fato não se trata de cumulação de pedidos. Cuida-se de formulação de vários pedidos ao mesmo tempo, de modo que apenas um deles seja atendido: chama-se, por isso, de cumulação

³² DIDIER JUNIOR, Fredie. *Op. Cit.* p. 378/379.

imprópria o fenômeno, exatamente porque tem o autor ciência de que apenas um dos pedidos formulados poderá ser satisfeito: o acolhimento de um implicará a impossibilidade do acolhimento do outro.

Em relação ao pedido, consta no anteprojeto do Novo Código de Processo Civil em tramitação no Congresso Nacional o art. 303, que trata dos requisitos da petição inicial onde especificamente dispõe no inciso quarto, que a petição inicial deve indicar o pedido com suas especificações.

Na sequência, a Seção II, que trata especificamente do tema “pedido”, dispondo no art. 307 que o pedido deve ser certo e determinado, no entanto, admitindo-se o pedido genérico, em casos de ações universais, quando não for possível determinar as consequências do ato ou fato ilícito ou quando a determinação do valor da causa depender de ato que deva ser praticado pelo réu.

Já o art. 308, do Anteprojeto do CPC, prevê que o pedido pode ser alternativo, quando o devedor puder cumprir a obrigação por mais de um modo, especialmente nos casos em que houver previsão contratual, conforme a disposição do parágrafo único.

O pedido sucessivo vem previsto no art. 309 do Anteprojeto do CPC, nos mesmos moldes do contido do CPC atual. Já o art. 310 do Anteprojeto do CPC prevê a possibilidade de pedido para o cumprimento de obrigações sucessivas, mesmo que o autor não o faça na inicial.

O art. 311 do CPC, por sua vez, reza que no caso de obrigações indivisíveis com pluralidade de credores, mesmo para aquele que não participou do processo, deve receber o seu crédito, independentemente de ter pleiteado ou não na lide.

A cumulação de pedidos contra o mesmo réu, vem prevista no art. 312 do Anteprojeto do CPC, ainda que entre eles não haja conexão. No caso, para que seja possível tal encaminhamento, é necessário que os pedidos sejam compatíveis entre si; que seja competente para conhecer dos pedidos feitos, o mesmo juízo; e, que o procedimento adotado seja adequado para todos os pedidos; segundo a disposição do parágrafo único do artigo em comento.

O art. 313 do Anteprojeto do CPC, prevê que os pedidos são interpretados restritivamente, compreendendo no principal os juros legais, a correção monetária e as verbas de sucumbência.

Inovação maior vem prevista no art. 314, do Anteprojeto do CPC, que prevê que o pedido e a causa de pedir podem ser aditadas ou alteradas, desde que o requerente o faça de boa-fé e que não importe em prejuízo ao réu, assegurando o contraditório mediante a concessão de prazo para que réu se manifeste sobre a alteração ou aditamento do pedido.

Acerca do pedido no Projeto do novo CPC, cita-se o comentário postado por Fernando Rubim³³ :

Mas, se uma das marcas do Código Buzaid, no seu tradicional rito comum ordinário do processo de conhecimento, é a rigidez quanto à aplicação do princípio dispositivo em sentido próprio ou material, outra virtude flagrante de rigidez no procedimento vem insculpida no art. 264, ao impossibilitar a alteração da causa de pedir/pedido após o saneamento do feito. A parte final do dispositivo, ao deixar claro que “em nenhuma hipótese” será permitida a alteração dos limites da lide após o despacho saneador, inviabiliza, nesse estágio, a relativização da causa de pedir/pedido mesmo que o Estado-juiz e o próprio réu estejam de acordo com a medida.

Observa-se então, que o legislador entendeu em manter os elementos da ação, e como componentes destes, a causa de pedir e o pedido, como hoje previsto no Código de Processo Civil em vigor.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS:

A legislação processual brasileira de fato demanda inovações que venham a atender aos novos anseios da sociedade, vez que não mais refletem a estrutura

³³ RUBIM, Fernando. *Do Código Buzaid ao Projeto para um Novo Código de Processo Civil: Uma avaliação do itinerário de construções e das perspectivas do atual movimento*. Acesso em 01/11/2011. Disponível em <http://www.artigonal.com/doutrina/artigos/do_codigo_buzaid_ao_projeto_para_um_novo_codigo_de_processo_civil_uma_avaliacao_do_itinerario_de_construcoes_e_das_perspectivas_do_atual_movimento_5138693.html>

social para a qual foi confeccionada.

Com o presente artigo, procurou-se analisar os elementos da ação previstos no atual Código de Processo Civil bem como a previsão dos referidos elementos no projeto do novo Código de Processo Civil em tramitação no Congresso Nacional.

Da análise dos elementos da ação, observou-se que o exercício da ação é operacionalizado de forma mais eficaz, pois a partir destes se determina a competência, a coisa julgada, a litispendência, o valor da causa, eventual prorrogação de competência em razão da conexão, continência e prevenção.

Do tema tratado, observa-se que poucas alterações ocorrerão no novo Código de Processo Civil, se aprovado e vier a vigor no Brasil; sendo certa a necessidade de mais debates por parte da sociedade como um todo, propiciando o aprimoramento das inovações legislativas que se apresentam.

6. REFERÊNCIAS

ALVIM, Arruda. **Manual de direito processual civil**. 12. Ed. São Paulo: RT. 2008;
ALMEIDA, **Gregório Assagra de. Partes e terceiros no processo civil**. Cinco dimensões da qualidade de parte à luz dos princípios constitucionais do acesso à justiça e do contraditório. Jus Navigandi, Teresina, ano 13, n. 1959, 11 nov. 2008. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/11952>>. Acesso em: 1 fev. 2012.

ALVIM, Arruda. **Notas sobre o projeto do novo código de processo civil**. Acesso em 31/10/2011. disponível em <<http://www.arrudaalvim.com.br/Site/visualizar-artigo.php?artigo=2&data=14/03/2011&titulo=notas-sobre-o-projeto-de-novo-codigo-de-processo-civil>>;

DIDIER JUNIOR, Fredie. **Direito processual civil: Teoria geral do processo e processo de conhecimento**. 6. Ed. Salvador: JusPODIVM, 2006;

FILHO, Vicente Greco. **Direito processual civil brasileiro** v.1. 17. Ed. São Paulo: Saraiva, 2003;

MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do processo**

de conhecimento. 4. Ed. São Paulo: RT, 2005;

MARQUES, José Frederico. **Manual de direito processual civil**, vol. 1, Campinas, Bookseller, 1997

MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria dos fatos.** 10. Ed. São Paulo: Saraiva, 2000;

MIRANDA, Francisco Cavalcante Pontes de. **Tratado de direito privado.** 4 ed. São Paulo: RT, 1983, t.I;

PAULA, Jônatas Luiz Moreira de. **Teoria Geral do Processo.** 3. ed. Barueri: Manole, 2002;

PAULA, Jônatas Luiz Moreira de. **Uma visão crítica da jurisdição civil.** Leme: Editora de Direito, 1999;

RUBIM, Fernando. **Do Código Buzaid ao Projeto para um Novo Código de Processo Civil:** Uma avaliação do itinerário de construções e das perspectivas do atual movimento. Acesso em 01/11/2011. Disponível em <<http://www.artigonal.com/doutrina-artigos/do-codigo-buzaid-ao-projeto-para-um-novo-codigo-de-processo-civil-uma-avaliacao-do-itinerario-de-construcoes-e-das-perspectivas-do-atual-movimento-5138693.html>>;

SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras linhas de direito processual civil.** V. 1. 20 ed. São Paulo: Saraiva, 1998;

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil – teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento.** 47. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. ALMEIDA, Flávio Renato Correa de. TALAMINI, Eduardo. **Curso avançado de processo civil v.1.** Teoria geral do processo e processo de conhecimento. 7. Ed. São Paulo: RT, 2005.

Recebido em: 24/05/2012

Aceito em: 24/09/2012