ISSN Impresso 1809-3280 | ISSN Eletrônico 2177-1758
www.esmarn.tjrn.jus.br/revistas

DIREITO E LIBERDADE

# EXISTÊNCIA E VALIDADE DA RELAÇÃO PROCESSUAL

# EXISTENCE AND VALIDITY OF THE PROCEDURAL RELATION

**Andreo Aleksandro Nobre Marques***

**RESUMO:** Este estudo colimou verificar que a relação processual válida é aquela desprovida de defeitos que impeçam o enfrentamento do mérito da demanda, em razão de ter havido o atendimento aos denominados pressupostos processuais de validade da relação processual, enquanto que a relação existente é aquela que se constituiu validamente, por terem sido observados os requisitos processuais que determinam a própria existência da relação processual.
**Palavras-chave:** Direito Processual. Pressupostos processuais.

**ABSTRACT:** This study found out that the procedural relation that is valid is the one without defects that avoid the confrontation of the merits of the lawsuit, because of the existence of the so called requirements of procedural validity regarding the procedural relation, while the relation is that one was constituted effectively, by having been observed the procedural requirements that determine the very existence of the procedural relation.
**Keywords:** Procedural Law. Procedural requirements.

* Juiz de Direito no Estado do Rio Grande do Norte; Especialista em Direito Processual Civil e Penal pela Escola da Magistratura do Rio Grande do Norte e Universidade Potiguar (ESMARN-UnP); Professor da Escola da Magistratura do Rio Grande do Norte e da Fundação Escola Superior do Ministério Público do Rio Grande do Norte. *Email*: andreomarques@tjrn.jus.br.

## 1 RELAÇÃO PROCESSUAL

Para se falar em relação processual, é de mister tecer breves comentários sobre o que se deva entender por processo.

Etimologicamente, sabe-se que processo significa um caminhar para frente, um avançar ou uma marcha adiante. Mesmo juridicamente, essa idéia não é falsa, apenas incompleta, pois não é suficiente para a compreensão do fenômeno.

Costuma-se empregar a palavra processo com sentidos diferentes. Ora se fala em processo como procedimento, isto é, como a seqüência de atos concatenados, praticados pelas partes e pelo Estado-juiz, visando a orientar o órgão de jurisdição, que terá de proferir sentença que resolva o litígio submetido à sua apreciação.

Por vezes, processo é entendido como relação processual, ou seja, como vínculo a unir os sujeitos processuais, o que cria, de forma contraposta, direitos, faculdades, ônus e obrigações.

Finalmente, a palavra é empregada, ainda, equivocadamente, para significar o instrumento em que os atos das partes e do procedimento são materializados, isto é, os autos, ou calhamaço processual, valendo salientar que este último uso, por se tratar de figura de linguagem, não deve ser acolhido em linguagem jurídica, que, por sua natureza, exige precisão terminológica.

A partir do terceiro quartel do século XIX, mais precisamente a partir da obra "Teoria dos Pressupostos Processuais e das Exceções Dilatórias (1868)", marco da ciência processual, da autoria de Oscar Von Büllow, é que se passou a entender o processo como relação processual com sujeitos, objeto e pressupostos diversos daqueles da relação jurídica material. No entanto, em nosso ordenamento, tal pensar só se fez sentir definitivamente com a influência do processualista italiano Liebman, que residiu em nosso país nos anos 40, de modo que se lhe deve o estabelecimento "do método científico na ciência processual brasileira".[1]

Como se sabe, antes disso, o processo, de acordo com as orientações derivadas do direito romano, não passava de mero apêndice da relação de

1 DINAMARCO, Cândido Rangel et al. **Teoria geral do processo**. 16. ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 124.

direito material, ou mero aspecto desta.

Porém, é de mister compreender, conforme muito bem ressaltado por Dinamarco, Grinover e Cintra[2], que o processo, como instrumento de exercício do poder, mais precisamente como meio para a prestação da atividade jurisdicional do Estado, deve ser entendido sob o duplo aspecto de procedimento e de relação processual.

É cediço que a relação de direito processual tem natureza diversa da relação de direito material, não se confundindo, pois, com esta. É que aquela surge com a provocação do Estado, para que este dirima um conflito de interesses decorrente da vida em sociedade, que é a relação de direito material, ou cerne da discussão[3].

Assim, transparece nítido que o objeto do processo ou da relação processual é a prestação jurisdicional, enquanto que o objeto da relação material é a pretensão (de direito material) que o autor quer ver resguardada, e que teve que submeter ao crivo do Judiciário. "Enquanto a relação de direito material constitui, normalmente, a matéria do debate, a relação processual é onde aquela se contém".[4]

Outrossim, impende dizer que a relação processual só estará completa quando for efetivado o chamamento de quem se opõe ao interesse manifestado por quem provocou o exercício da jurisdição, daí por que se diz que a relação jurídica processual tem configuração triangular.[5]

2 Os autores referidos fazem a seguinte constatação: "A aceitação da teoria da relação jurídica processual, todavia, não significa afirmar, como foi feito desde o aparecimento desta, que o processo *seja* a própria relação processual, isto é, que processo e relação processual sejam expressões sinônimas. Como já ficou indicado acima, o processo é uma entidade complexa, podendo ser encarado sob o aspecto dos atos que lhe dão corpo e da relação entre eles (procedimento) e igualmente sob o aspecto das relações entre os seus sujeitos (relação processual): a observação do fenômeno *processo* mostra que, se ele não pode ser confundido com o mero procedimento (como fazia a doutrina antiga), também não se exaure no conceito puro e simples de relação jurídica processual". (DINAMARCO, Cândido Rangel et al. Op. cit., p. 281-282).

3 VILANOVA, Lourival. **Causalidade e relação no direito**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 206.

4 ALVIM, Arruda. **Manual de direito processual civil.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000. v. 1, p. 509.

5 Após discorrer que a relação processual é inicialmente, como qualquer outra relação jurídica, linear, pois se forma entre dois sujeitos, quais sejam, o autor, entendido como aquele que exige a prestação jurisdicional, e o Estado, Ovídio Baptista esclarece que "[...] A relação processual [...] oferece esta peculiaridade fundamental: os destinatários do ato final do processo, aqueles a quem a sentença se dirige, como norma imperativa de comportamento, ou seja, *as partes*, contribuem com sua atividade para o desenvolvimento da relação processual e para a formação da sentença. Daí a necessidade de que toda relação processual se angularize, depois de sua formação linear entre autor e Estado, mediante a convocação daquele que figura no outro pólo da relação jurídica litigiosa, para que venha integrá-la, na condição de demandado (réu)". (SILVA, Ovídio A. Baptista da. **Curso de processo civil**. 5. ed. rev. atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001. v. 1. p. 15).

Logo, a relação de direito material preexiste à de direito processual, e decorre da vida social, onde as pessoas são titulares de direito, nem sempre havendo concordância acerca desta titularidade.

Interessa resgatar aqui o conceito de norma primária e secundária. Toda norma goza de composição dúplice. Primariamente, prescreve efeitos jurídicos que deverão advir da incidência da norma sobre um suporte fático, e espera o cumprimento espontâneo dos sujeitos passivos descritos pela norma. Em nível secundário, prescreve, em favor do titular dos direitos constituídos pela norma primária, a pretensão de provocar o Estado para que este obrigue o sujeito passivo a cumprir com o dever que não cumpriu espontaneamente.[6]

A relação processual decorre justamente da norma secundária. É a relação formal derivada da relação material entre *AB*, instaurada por *A*, titular de direitos não atendidos espontaneamente por *B*, derivados da incidência da norma jurídica sobre um suporte fático qualquer, em face do Estado; sendo que este, por sua vez, também se ligará a *B*.

Em nosso sistema, o surgimento do direito, criação da mente humana, se dá, principalmente, através da produção legislativa, e se reduzem a escrito as regras jurídicas que deverão comandar a vida em sociedade.

Essas regras jurídicas outorgam, em favor das pessoas, a titularidade sobre certos interesses e, ao mesmo tempo, fazem com que as pessoas esperem que as outras respeitem e atendam espontaneamente aos interesses reconhecidos juridicamente.

Porém, como nem sempre o atendimento espontâneo aos interesses alheios ocorre na prática, e, tendo o Estado monopolizado a jurisdição, este coloca, à disposição dos interessados, a tutela jurídica. À soma das expectativas de atendimento espontâneo pelas outras pessoas e da tutela jurídica estatal, esta para o caso daquela não se concretizar, denomina-se direito subjetivo.[7]

Necessário fazer aqui um esclarecimento acerca de algo em que mui-

6 VILANOVA, Lourival. **Causalidade e relação no direito**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 188-189.

7 De acordo com Giuseppe Chiovenda, é possível definir direito subjetivo como "[...] a expectativa de um bem da vida garantido pela vontade da lei" (CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. Campinas: Bookseller, 1998. v. 1. p. 17).

tos processualistas se confundem, na avidez de justificar a autonomia do direito processual em relação ao direito material, ou substantivo.

A expectativa de tutela jurídica pelo Estado é um tipo especial de pretensão (e de direito subjetivo): pretensão à tutela jurídica. Não se confunde a pretensão à tutela jurídica, que se volta contra o Estado, em decorrência do monopólio da jurisdição, com o direito subjetivo, com a pretensão e com a ação que pertencem ao direito substantivo.[8]

Apenas a título ilustrativo, relembre-se que nem sempre existiu um Estado fortalecido na história da humanidade, tal qual o entendemos a partir da Idade Moderna, mais precisamente a partir dos fins do Séc. XVIII. Quando não havia Estado, será que não havia direitos subjetivos, pretensões e ações?

Logicamente que, desde que o homem se reuniu em sociedade, existem direitos subjetivos, pretensões e ações. A partir da organização em sociedade, que permitiu a própria criação do direito, existem regras jurídicas, costumeiras que sejam, e expectativas de atendimento dessas regras, ou seja, direitos subjetivos.

O mesmo se dá com as pretensões, já que a pretensão nada mais é do que a disposição de satisfazer um interesse próprio em detrimento de um interesse alheio.

Quem tinha uma pretensão acionava diretamente a pessoa que se lhe opunha, já que não havia um Estado suficientemente fortalecido para interceder no litígio. Essa ação, que era movida diretamente pelo titular da pretensão contra quem se lhe opunha, nunca deixou de existir. Porém, hodiernamente, essa ação de direito material é veiculada, por meio do processo, contra quem se opõe à pretensão, isto é, por meio da pretensão de tutela jurídica, já que, via de regra, foi vedada a justiça privada.

Para que fique mais claro, pense-se na situação hipotética seguinte. *A*, legítimo possuidor de um imóvel, após ausentar-se deste por um período de

8 Nesse sentido, aduz Pontes de Miranda: "Direito subjetivo, pretensão e ação pertencem ao direito material; não se confundem com a pretensão à tutela jurídica. Não há ação do direito judicial material; porque a pretensão à tutela jurídica é que, exercendo-se, *introduz* no plano processual a alegação do direito subjetivo, da pretensão e da ação (*res in iudicium deducta*). O ato de pedir é exercício daquela pretensão, não dessa pretensão (de direito material) dirigida contra o réu, nem da ação: a ação é uma das alegações da *res in iudicium deducta*". (**Tratado de direito privado**. Campinas: Bookseller, 2000. v. 1, p. 61)

tempo, mais ou menos prolongado, é impedido de retornar ao imóvel por *B*, que, agindo com violência, resolve atuar como se dono fosse em relação ao bem de raiz.

Sabe-se que, desde a Antigüidade, reconhece-se o direito à proteção possessória. *A*, quando não existia Estado suficientemente fortalecido, poderia acionar diretamente *B*, com base em seu direito subjetivo à reintegração de posse. Assim, a ação de buscar a reintegração de posse era movida diretamente contra o esbulhador, com a utilização dos meios de que dispusesse o possuidor esbulhado.

Hoje, essa ação de direito material tem que ser veiculada perante o Estado, titular da atividade jurisdicional, o que dá origem à pretensão de tutela jurídica. Trazida ao conhecimento do juízo, a ação de direito material configura o que se convencionou chamar de lide, ou seja, aquilo que, do conflito, foi trazido à apreciação judicial. Então, o Estado-juiz resolverá se a ação de direito material de *A* é conforme o direito, julgando procedentes, em caso positivo, não só o pedido, mas também a ação de direito material de reintegração de posse.

Destarte, quando o revogado Código Civil de 1916 prescrevia que "a todo o direito corresponde uma ação, que o assegura", logicamente estava se referindo à ação de direito material.

Noutro pórtico, quando o indivíduo concretamente provoca a atividade jurisdicional do Estado, isto é, torna concreta sua pretensão de tutela jurídica, exerce a denominada ação de direito processual. Logo, a ação de direito material é veiculada no bojo da ação de direito processual, sendo que esta é movida tanto contra o Estado, em função do monopólio da jurisdição, quanto contra o réu[9] (forma triangular da relação processual), uma vez que, sendo reconhecida em favor do autor a situação de direito material alegada, ficará o réu sujeito aos atos estatais para realização do direito que foi conferido, pela regra jurídica, ao autor[10].

9 Defende-se que autor e réu compõem a relação processual, cabendo discordar, pois, nesse ponto, do posicionamento de Lourival Vilanova, para quem: "[...] a relação passa a compor-se entre autor e órgão, e entre réu e órgão. Interpõe-se o Estado e a relação entre titular ativo e titular passivo permanece, mas fora da relação processual". (VILANOVA, Lourival. **Causalidade e relação no direito**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 207).

10 Nesse sentido, cf. SILVA, Ovídio A. Baptista da. **Curso de processo civil**, v. 1, p. 101 e ss.

A relação de direito material é, então, o laço ou vínculo que liga um indivíduo a outro, e que faz que alguém, ou um número indeterminado de pessoas, deva, mesmo não havendo um vínculo pessoal, respeitar o interesse que a lei resolveu conferir em favor de determinada pessoa.

O exercício da jurisdição decorre, repita-se, do fortalecimento do Estado, que, proibindo a justiça privada, trouxe para si o dever de solucionar os litígios, com o fito de pacificação social. A jurisdição seria, então, a função pela qual o Estado se substitui, imperativamente, com sua atividade, à atividade dos interessados, para resolver os litígios havidos no seio da coletividade, e que não foram superados diretamente pelos particulares, atuando a vontade concreta da lei, na qualidade de guardiã da vontade coletiva, a fim de pacificar o meio social, com justiça.

O instrumento utilizado pelo Estado, conforme dito anteriormente, para conhecimento amplo do conflito que terá que dirimir, é o processo, onde são remontados os fatos imprescindíveis à resolução da contenda.

No direito penal, por exemplo, que se constitui o instrumento mais severo de coação do Estado, utilizado somente quando os demais mecanismos de controle social não se fazem suficientes, há a previsão de que, sendo desobedecida a regra jurídica que fora regularmente estabelecida com o intuito de proteger determinado interesse considerado relevante pela sociedade, surja o direito de o ente estatal, ainda em caráter abstrato, impor uma sanção de privação da liberdade, ou de restrição de direito, ou ainda de natureza pecuniária, em prejuízo do ofensor do interesse legalmente protegido.

A relação de direito material é justamente a que liga a ação da pessoa que pratica o delito, ferindo determinado interesse social, à sanção cominada à desobediência, com caráter de retribuição, de ressocialização, ou misto, em favor do Estado, pela transgressão perpetrada.

Nesse mesmo exemplo, como o exercício da jurisdição é reservado constitucionalmente, em regra, a um conjunto de órgãos do Estado, a que se convencionou chamar de Poder Judiciário, e como também se garante constitucionalmente que ninguém será privado de seus bens ou da liberdade sem o devido processo legal, surge, para o Estado, o direito de perseguir[11] o autor

11 Direito de perseguir ou *jus persequendi*. O *jus puniendi*, por sua vez, só surge, em concreto, após o devido processo legal, com a condenação do réu pelo órgão estatal encarregado da função jurisdicional.

do crime, através de processo judicial, por meio de um órgão próprio, a fim de fazer valer o seu direito subjetivo afrontado.

Provocado o início da atividade jurisdicional por pessoa ou órgão definido em lei[12], através de uma ação (processual), e sendo determinado e efetuado o chamamento do suposto criminoso, para se defender, completa-se a relação jurídica processual. A relação processual, assim, constitui-se de um complexo de direitos e deveres a serem exercidos durante a tramitação processual, a fim de possibilitar que o Estado se desincumba, satisfatoriamente, da atividade jurisdicional, que monopolizou a bem da vida social.

## 2 EXISTÊNCIA E VALIDADE DA RELAÇÃO PROCESSUAL

A fim de se evitar o desperdício de atividade no processo, a ciência processual previu a existência de determinados institutos que excluiriam, antecipadamente, o dever do Estado de discutir sobre o conflito em si.

Como explicita Silva Júnior[13]:

> [...] malgrado o poder-dever de escoimar as lides que lhes sejam levadas a conhecimento, o Órgão Judicante só pode e deve se pronunciar acerca do mérito da questão se o titular da pretensão satisfizer as condições da ação e pressupostos processuais.

Assim, percebeu-se que, toda vez que o órgão de jurisdição é provocado, instaurando-se a relação processual, devem estar presentes certos pressupostos e condições que permitam o conhecimento e análise da contenda trazida à apreciação.

Observa Silva Júnior, ainda, que[14]:

> [...] não se confundem as condições da ação com os pressupostos processuais, pois que ação e processo são coisas distin-

12 Explica Lourival Vilanova que: "[...] sem nenhum *fato* não surge a *relação jurídica processual*. Ordinariamente, provém do sujeito titular da pretensão ativa a *manifestação de* vontade, que é justamente o *exercício* do direito subjetivo público de acionar. (**Causalidade e relação no direito**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 201).

13 SILVA JÚNIOR, Walter Nunes da. Condições da ação e pressupostos processuais. **Revista de Processo**, n. 64, p. 70, out./dez. 1991.

14 SILVA JÚNIOR, Walter Nunes da. Op. cit., p. 70.

> tas. A ação diz respeito ao direito público subjetivo de alguém pleitear a proteção jurisdicional, enquanto que o processo é a relação jurídica em que se desenvolve o conhecimento e o julgamento do pedido manifestado pela parte autora.

Os pressupostos se ligariam, então, à relação processual propriamente dita, enquanto as condições se refeririam ao próprio direito de ação, isto é, ao direito de provocar o Estado para que este apresente a solução do conflito.

Nesse diapasão, Liebman[15] define os pressupostos processuais como:

> [...] as circunstâncias subjetivas e objetivas que constituem os requisitos para que o processo, tal como foi proposto, se apresente adequado e apropriado à lide: a falta dêsses requisitos produz a irregularidade e, portanto, a inviabilidade da relação processual [SIC].

Quanto às condições da ação, ensina Liebman[16] que:

> O pedido do autor, para merecer a atenção do juiz, deve oferecer alguns requisitos, cuja falta autoriza o juiz a recusar-lhe o conhecimento. As condições da ação, portanto, são os requisitos que a lide deve possuir para poder ser julgada. Êles dizem respeito às relações entre a lide e o conflito de interêsses que a fêz surgir, porque a lide só pode ser decidida se fôr adequada e apropriada àquele conflito [*sic*!]".

Os pressupostos processuais se subdividem em pressupostos de existência e de validade.[17]

## 2.1 PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS DE EXISTÊNCIA

Os pressupostos processuais de existência, ou de constituição, determinam a própria existência da relação processual. Logo, sendo princípio geral

15 LIEBMAN, Enrico Tullio. O despacho saneador e o julgamento do mérito. **Revista Forense**, v. 104, p. 27, nov. 1945.
16 LIEBMAN, Op. cit., p. 27.
17 Pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, isto na linguagem do Código de Processo Civil, art. 267, inc. IV.

que o Estado-Juiz somente pode agir mediante provocação, o protocolamento de uma petição inicial dirigida ao juiz, para que conheça determinado litígio, se apresenta como pressuposto à existência de dada relação jurídica.

Conclui-se, então, não ser necessário, para o início da relação processual, que a petição inicial preencha todos os requisitos exigidos por lei; sendo que determinados requisitos obrigatórios, desde que ausentes, farão caracterizar a relação jurídica como inválida, impedindo-a de prosseguir, como é exemplo o caso de uma petição inicial inepta, pois constitui pressuposto processual, agora de validade, que a petição inicial seja apta ao desenvolvimento regular do processo.

A petição inicial, que, no processo penal, é denominada de denúncia, quando a titularidade da ação for do Ministério Público, ou de queixa, quando a iniciativa de provocar o Judiciário for do particular ou ofendido, é imprescindível para o início da relação processual, haja vista que os princípios da iniciativa das partes, ou dispositivo, e da inércia, no que diz respeito à instauração da ação penal propriamente dita, não admitem ressalvas.[18]

Tendo sido exemplificado um dos pressupostos de existência, qual seja a existência de petição inicial, resta escrever algumas linhas sobre os demais pressupostos de existência, que são a propositura da ação perante um órgão dotado de *jurisdição*, e a *citação do réu*.[19]

Para a relação processual existir, é preciso que haja provocação de órgão investido do poder jurisdicional, ou seja, daquele órgão investido de uma parcela do poder do Estado, e cuja atividade essencial é a de se subs-

18 A partir da Carta Magna de 1988 (art. 129, I), que conferiu, em caráter absoluto, a titularidade da ação penal pública ao Ministério Público, ficando ressalvada apenas a possibilidade de ação privada subsidiária da pública em caso de desídia do órgão ministerial, deixou de vigorar, posto que não recepcionada, a norma contida, por exemplo, no art. 531 do Código de Processo Penal, que tratava do início da ação penal através de portaria da autoridade policial ou do juiz, bem assim a partir do auto de prisão em flagrante, para as contravenções penais. Entretanto, apesar de adotar, em regra, o princípio da oficialidade, nosso ordenamento não prevê um sistema acusatório puro, pois autoriza a iniciativa do juiz em relação a certos aspectos da controvérsia penal, tanto que este pode decretar a prisão do acusado ou indiciado *ex officio*, quando presentes os requisitos e fundamentos para a prisão preventiva, bem assim determinar medidas cautelares de busca e apreensão de coisas ou pessoas, também *ex officio*, sempre que estejam presentes os elementos mínimos para a realização dessas diligências preparatórias.

19 Não se fará consideração acerca da capacidade postulatória em razão da divergência doutrinária quanto a sua natureza jurídica, isto é, se constitui pressuposto processual ou requisito outro de existência da relação processual, e, sobretudo, porque em processo penal o mandato é conferido, via de regra, pelo réu oralmente na audiência de interrogatório, cabendo ao magistrado, na ausência de advogado em favor do réu, nomear defensor dativo, a fim de garantir a ampla defesa como valor constitucional.

tituir os particulares, desinteressadamente, ou mesmo ao próprio Estado, a fim de resolver, por aqueles, o litígio, pacificando o meio social.

Assim, mesmo que o órgão jurisdicional seja incompetente, é possível o início da relação processual, caso a petição inicial, denúncia ou queixa seja dirigida a órgão dotado de jurisdição, nos termos da Constituição da República.

Se constitui quanto à citação do réu, também em processo penal é necessário o chamamento deste para integrar a lide, pois se constituem consectário do princípio constitucional do devido processo legal, tanto a ampla defesa quanto o direito ao contraditório. Outrossim, como a jurisdição penal, ao contrário da jurisdição civil[20], é tida como necessária, não é possível a imposição de sanção penal, mesmo havendo a concordância do réu, sem que tenha havido processo.[21]

Daí por que é preciso que se faça, na denúncia ou queixa, a individualização ou qualificação do acusado, a fim de possibilitar-lhe o chamamento e o exercício amplo do direito de defesa.

Não obedecidos os pressupostos aqui alinhados, não há como se falar em relação processual válida, posto que sequer começou a existir, ou, nas palavras de Arruda Alvim[22]:

> [...] quem fala em existência não avança necessariamente sobre a validade. Ao contrário, é a validade (ou a invalidade) que supõe a existência, necessariamente. Podemos, portanto, concluir que a relação jurídica processual pode existir válida ou invalidamente, pois a *validade* se coloca *depois* de constatada a *existência*.

## 2.2 PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS DE VALIDADE

Por sua vez, os pressupostos processuais de validade da relação processual são os seguintes: petição inicial apta; competência do juízo e imparcialidade do juiz; e capacidade processual.

20 Excepcionalmente, mesmo a jurisdição civil é tida por necessária para a consecução de certos interesses das partes. Assim, por exemplo, as ações (des)constitutivas necessárias de separação e divórcio.

21 Conforme já mencionado, "ninguém será privado de sua liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal" (art. 5º, inc. LIV, CF).

22 ALVIM, Arruda. **Manual de direito processual civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 511, v. 1.

Em processo penal, é necessário que a denúncia ou queixa narre os fatos que constituem crime, explicitando precisamente em que consistiu a atitude ou omissão do acusado, bem assim em que consistiu sua participação no delito, isto em caso de concurso de pessoas.

Daí por que dispõe o art. 43, inciso I, do CPP, que a denúncia ou queixa deverá ser rejeitada quando o fato evidentemente não caracterizar crime.

Acerca dos requisitos da inicial no âmbito do processo penal, dispõe o art. 41, do CPP, *in verbis*:

> Art. 41. A denúncia ou queixa conterá a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação do acusado ou esclarecimento pelos quais se possa identificá-lo, a classificação do crime e, quando necessário, o rol das testemunhas.

Em razão do teor do art. 41 do CPP, asseverava Mendes Júnior[23] que a denúncia ou queixa deve conter "não só a ação transitiva, como a pessoa que o praticou (*quis*), os meios que empregou (*quibus auxiliis*), o malefício que produziu (*quid*), os motivos que a determinaram a isso (*cur*), a maneira por que a praticou (*quomodo*), o lugar onde a praticou (*ubi*), o tempo (*quando*) [*sic!*]".

Vigoram, assim, as regras de que o acusado se defende de fatos, e de que o juiz conhece o direito.[24] Sendo, na petição inicial, relatado fato que constitua crime, mesmo que o titular do *jus persequendi* não o tenha qualificado corretamente, poderá o processo prosseguir, pois o juiz poderá, posteriormente, adequar os fatos à sua capitulação legal, sem qualquer prejuízo para o réu.[25]

23 MENDES JÚNIOR apud GRINOVER, Ada Pellegrini et al. **As nulidades no processo penal**. 6. ed. rev. ampl. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 95.

24 *Jura novit curia*.

25 Note-se, a título de curiosidade, que vem sendo disseminado, desde algum tempo, entendimento, com o qual concordamos, de que o juiz pode corrigir a inicial ainda no ato de seu recebimento, aplicando o art. 383 do CPP, em atenção ao *status dignitatis* e *status libertatis* do acusado, a fim de evitar que a denúncia ou queixa abusiva prive o réu de ser beneficiado por institutos despenalizadores, portanto, mais benéficos, como a transação penal e a suspensão condicional do processo. Ademais, tal pensamento já consta de anteprojeto destinado a alterar dispositivos do Código de Processo Penal, cuja elaboração foi confiada a uma comissão integrada por vários juristas de renome, dentre outros, Ada Pellegrini Grinover, Luiz Flávio Gomes, Miguel Reale Júnior, René Ariel Dotti, Rui Stoco, Sidney Beneti, mais precisamente no acrescido § 2º do art. 383 do CPP, que tem a seguinte redação: "§ 2.º A providência prevista no *caput* deste artigo poderá ser adotada pelo juiz no recebimento da denúncia ou queixa" (Anteprojetos de lei de reforma do Código de Processo Penal. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 9, n. 33, p. 304-364, jan./mar. 2001. p. 324). Ademais, frise-se que o Supremo Tribunal Federal, modificando seu entendimento anterior, já decidiu sobre a possibilidade de aplicação da *emendatio libelli*, no momento do recebimento da denúncia (STF, INQ 537, Rel. Min. Maurício Corrêa, decisão 17.10.2002, Informativo do STF nº 286).

A competência do juízo, entendida esta como a parcela de conflitos que é dada a determinado órgão jurisdicional conhecer e julgar, por razões várias, tais quais a extensão territorial, a especialidade das causas, insere-se como requisito de validade do processo e da sentença porventura prolatada.

Cabe aqui discorrer, brevemente, acerca da competência absoluta e da competência relativa, apenas para dizer que, em regra, a incompetência relativa caracteriza um vício sanável, enquanto que a incompetência absoluta produz, ao menos a princípio, um defeito irremediável.

Diga-se, também, que, em processo penal, tanto a incompetência absoluta quanto a relativa podem ser conhecidas de ofício pelo órgão jurisdicional, diversamente do que ocorre no âmbito do processo civil, em que o juízo somente pode diretamente conhecer da incompetência absoluta.[26]

A imparcialidade do juiz, por sua vez, pode ser encarada por dois ângulos: o do impedimento e o da suspeição.

As hipóteses ensejadoras de impedimento e suspeição foram divisadas, respectivamente, nos artigos 252 e 254, do Código de Processo Penal. Porém, o Código de Processo Civil, utilizado subsidiariamente na aplicação do direito processual penal, distinguiu mais eficazmente as duas situações geradoras da imparcialidade. É mister recorrer, então. Aos artigos 134 e 135 do CPC para diferenciar esses dois requisitos de validade da relação processual.[27]

Por fim, a capacidade processual, ou *legitimatio ad processum*, diz respeito à capacidade que alguém tem de, por si só, integrar a relação processual, em função de poder praticar os atos da vida civil sem a assistência ou representação de outra pessoa, também denominada, na esfera civil, de capacidade de fato ou de exercício.

Tal pressuposto difere da capacidade de ser parte, que é a capacidade

26 Cf. art. 113, CPC.

27 Autores há que entendem que os atos viciados pela suspeição seriam nulos absolutamente, enquanto que o impedimento acarretaria a inexistência destes atos. O assunto não é pacífico. Aramis Nassif trata da questão da seguinte forma: "[...] O Código de Processo Penal define expressamente os casos de impedimento e os de suspeição. O '*impedimento priva o juiz do exercício da jurisdição*", enquanto a suspeição apenas *'enseja a abstenção ou recusa do* juiz'. O art. 564, inciso I, CPP, não trata do impedimento porque ele acarreta a *inexistência* do ato praticado - e não sua nulidade - enquanto a suspeição o fulmina de nulidade absoluta". (**Considerações sobre nulidades no processo penal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 41). Perfilhando este entendimento, cf. TOURINHO FILHO, **Processo penal**, v. 3, p. 126. CAPEZ, **Curso de processo penal**, p. 624. Em sentido inverso, FERNANDES, Paulo Sérgio Leite; FERNANDES, Geórgia Bajer, **Nulidades no processo penal**, p. 51.

ínsita a todos os sujeitos de direito, pela simples razão de sua existência, isto é, a capacidade de direito[28], apesar de que, na esfera penal, a capacidade de ser parte, no que se refere ao pólo passivo da demanda, somente se inicia quando o indivíduo atinge a idade de dezoito (18) anos.

Antes da vigência do novo Código Civil, quando o acusado contava idade superior a dezoito (18) e inferior a vinte e um (21) anos, dada sua capacidade relativa, fazia-se necessária a nomeação de curador em favor daquele, para que fosse acompanhado durante a tramitação processual, sob pena de invalidade da relação processual, pela afronta ao princípio constitucional da ampla defesa. Hoje, contudo, reduzida a maioridade civil também para os dezoito (18) anos de idade, tal providência é prescindível, tendo sido esvaziado o conteúdo do art. 194, CPP, tanto que o referido dispositivo veio a ser expressamente revogado pela Lei 10.792, de 1º de dezembro de 2003.

Quanto ao Ministério Público como autor, a *legitimatio ad processum* se confunde com a própria legitimidade ativa, haja vista que, sendo o Ministério Público uno e indivisível, poderá, a princípio, qualquer órgão de um mesmo quadro do Ministério Público, regularmente investido na função, intentar a ação penal, provocando a atividade jurisdicional.

No que diz respeito ao ofendido, enquanto titular da ação penal poderá, a partir dos dezoito (18) anos, sustentar acusação contra alguém, e, abaixo dessa idade, deverá ser, conforme a regra geral, representado ou assistido, sob pena de ausência de capacidade processual.

Esses foram os denominados pressupostos processuais de validade intrínsecos ou positivos, isto é, aqueles requisitos que precisam estar presentes, a fim de possibilitar o regular desenvolvimento da demanda. Cabe, ainda, mencionar os pressupostos extrínsecos ou negativos, que são aqueles que não devem estar presentes, para permitir a análise da relação de direito material pelo órgão de jurisdição. Assim, a litispendência, que ocorre quando é instaurada uma nova ação em que coincidem as partes, a causa de pedir e o pedido, e a coisa julgada, isto é, quando é proposta novamente ação já definitivamente julgada pelo órgão jurisdicional.

28 Segundo o art. 1º, do Código Civil: "Toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil".

Quanto à coisa julgada em processo penal, assevere-se que se diferencia bastante da coisa julgada no processo civil[29], em razão dos direitos que estão em jogo, isto é, do confronto entre o *jus puniendi* estatal e o *jus libertatis* do acusado. Dessa maneira, mesmo que haja um vício irremediável, tendo o acusado sido absolvido pelo órgão estatal dotado de jurisdição, não mais poderá ser processado novamente pelo mesmo fato.

Feitas essas digressões, é fundamental compreender, pois, que a inexistência da relação processual constitui um vício muito mais grave do que a invalidade da relação processual, de modo que são diversas as conseqüências de ordem processual decorrentes da inexistência ou invalidade do processo instaurado.

Pode-se concluir, então, que relação processual válida é aquela desprovida de vícios que impeçam o conhecimento do cerne da demanda, pelo atendimento dos denominados pressupostos processuais de validade. A relação existente, por sua vez, é aquela que atendeu aos requisitos processuais que determinam a própria existência da relação processual. Em contrapartida, deduz-se que a relação inválida, apesar de existente, é aquela contaminada de irregularidades a impedir que o órgão de jurisdição resolva o mérito da causa submetida à sua apreciação.

Nesse sentido, Chiovenda[30] leciona que, para que surja a obrigação do juiz de se manifestar sobre o pedido do autor, a fim de atuar a vontade do direito, seja positiva seja negativamente, é necessária "[...] a existência de uma demanda regular ou regularmente notificada, que é o ato constitutivo [...]", referindo-se aos pressupostos de existência, portanto, e de outras condições, para que a relação processual possa validamente se desenvolver, que seriam os pressupostos processuais de validade e os pressupostos processuais negativos. O processualista italiano finaliza dizendo, em relação aos pressupostos de validade, que "[...] os pressupostos processuais devem existir *no momento da demanda*, e, por conseguinte, sua ausência produz nulidade ou anulidade dela [...] [SIC]".

29 Percebe-se, de pronto, o caráter relativo da coisa julgada em matéria penal, em razão dos poderes atribuídos ao juiz da execução penal que pode, de certa forma, modificar o dispositivo das condenações precedentes, a fim de possibilitar o cumprimento da pena mais benéfica em relação ao acusado.

30 CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. Campinas: Bookseller, 1998, v. 1.p. 81-83.

## 3 CONCLUSÕES

Diante do que foi desenvolvido, apresentam-se as seguintes conclusões:

a) o processo, nos dias atuais, deve ser entendido, concomitantemente, por seu duplo aspecto. Por um lado, confunde-se com o conceito de procedimento, isto é, com a seqüência de atos interligados, praticados pelos sujeitos processuais, visando à prestação da atividade jurisdicional, mediante a prolação de sentença. Por outro, encara-se o processo como relação jurídica processual, isto é, como vínculo a unir os sujeitos processuais, e criando, de forma contraposta, um conjunto de direitos, faculdades, ônus e obrigações;

b) a relação processual inicia-se com a provocação do Estado, para que este resolva um litígio decorrente da vida em sociedade, enquanto a relação de direito material preexiste àquela, derivando da vida social, onde as pessoas são titulares de direitos, não havendo sempre, porém, concordância acerca desta titularidade;

c) a relação processual tem configuração triangular e só estará definitivamente completa quando for efetivado o chamamento daquele que se opõe ao interesse manifestado por quem provocou o exercício da jurisdição;

d) a relação processual válida é aquela desprovida de vícios que impeçam o conhecimento do cerne da demanda pelo atendimento dos denominados pressupostos de validade da relação processual. A relação existente, por sua vez, é aquela que atendeu aos requisitos processuais que determinam a própria existência da relação processual. A relação inválida, apesar de existente, é aquela contaminada de irregularidades a impedir que o órgão de jurisdição resolva o mérito da causa submetida à sua apreciação;

e) a inexistência da relação processual constitui um vício muito mais grave do que a invalidade da relação processual, sendo diversas as conseqüências de ordem processual decorrentes da inexistência ou invalidade do processo instaurado.

## REFERÊNCIAS

ALVIM, Arruda. **Manual de Direito Processual Civil**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. v. 1.

Anteprojetos de lei de reforma do Código de Processo Penal. **Revista brasileira de ciências criminais,** São Paulo, ano 9, n. 33, p. 304-364, jan./mar. 2001.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de Direito Processual Civil**. Campinas: Bookseller, 1998. v. 1.

DINAMARCO, Cândido Rangel; GRINOVER, Ada P.; CINTRA, Antonio Carlos de A. **Teoria geral do processo**. 16. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2000.

FERNANDES, Paulo Sérgio L.; ERNANDES, Geórgia B. **Nulidades no processo penal**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

GRINOVER, Ada P.; FERNANDES, Antonio S.; GOMES FILHO, Antônio M. **As nulidades no processo penal**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

LIEBMAN, Enrico Tullio. O despacho saneador e o julgamento do mérito. **Revista Forense**, v. 104, p. 20-30, nov. 1945.

NASSIF, Aramis. **Considerações sobre nulidades no processo penal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

MIRANDA, Pontes de. **Tratado de Direito Privado**. Campinas: Bookseller, 2000. v. 1.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. **Curso de Processo Civil**: processo de conhecimento. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. v. 1.

SILVA JÚNIOR, Walter Nunes. Condições da ação e pressupostos processuais. In: **Revista de Processo,** São Paulo, ano 16, n. 64, p. 70-79, out./dez. 1991.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo penal**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2001. v. 3.

VILANOVA, Lourival. **Causalidade e relação no Direito**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.