A AÇÃO E A REAÇÃO NO PROCESSO

MARCOS AFONSO BORGES

SUMÁRIO: 1. Introdução. 2. Ação. 2.1. Conceito. 2.2. Fato gerador. 3. Pretensão. 3.1. Elementos das pretensões. 4. Classificação das ações e dos pedidos. 4.1. Condições das ações ou dos pedidos. 4.2. Concurso das ações ou dos pedidos. 4.3. Cumulação de ações ou dos pedidos. 5. Reação e resistência. 5.1. Direito de defesa. 5.2. Reconvencão. 6. Conclusões.

1. De há muito a esta parte os estudiosos do direito processual estão divididos em duas correntes, no que pertine à possibilidade ou não da unificação da ciência processual, quais sejam a dos unitaristas e as dos dualistas.

A primeira sustenta a inexistência entre o processo civil e o penal de distinções relevantes a determinar a aceitação de duas ciências diversas.

Neste sentido ensina Carnelutti que, “o direito processual é fundamentalmente uno. Processo Civil e processo penal se distinguem, sem dúvida, não porque tenham raízes distintas, mas porque são dois grandes ramos em que se bifurca, a uma boa altura, um tronco único”¹. Dentre os vários argumentos levantados pelos unitaristas estão os conceitos comuns de jurisdição, ação e processo; de prova; sentença; recurso, etc.

Já os dualistas asseveram, ao contrário, que o direito processual civil e o direito processual penal são ciências distintas entre si. Dentre os argumentos invocados em defesa da tese estão, dentre outros, o de que o objetivo do processo penal é a pretensão punitiva do Estado, ao passo que o do processo civil a pretensão é de direito privado; de que no processo penal vigora o princípio da verdade real e no processo civil o da verdade ficta; o poder dispositivo das partes no processo civil é muito maior do que no processo penal, etc.²

Presentemente, a teoria unitária, também denominada teoria geral do processo, conta com o maior número de adeptos³, sem embargo da advertência

de Arruda Alvim, — após invocar o entendimento de Carnelutti no sentido de que “existe em todas as formas de processo uma *unità fondamentale* que não deve ser perdida de vista, — a realidade atual não admite que se sustente existir maturidade para uma teoria geral.⁴

No nosso sentir, não pode haver, “concessa vênia”, absoluta identidade entre o processo civil e o processo penal e nem uma disparidade tamanha entre elas a colocarem-nas em compartimentos estanques e herméticos. O que há entre ambos os ramos são alguns princípios⁵ idênticos que podemos denominá-los de gerais, tais como, o da unicidade da jurisdição, o do devido processo, o da ação, do contraditório, da ampla defesa, do duplo grau de jurisdição, da oralidade, do impulso oficial, da lealdade processual, da publicidade, da livre convicção do juiz das nulidades, do juiz natural⁶.

No decorrer deste trabalho iremos demonstrar a existência de duas relações jurídicas, uma processual e outra material, totalmente independentes, para depois de enforçar a ação e a reação em seus vários aspectos concluir pela existência ou não de duas modalidades deste direito processual, uma civil e outra penal.

2. Como já tivemos oportunidade de asseverar em outros escritos⁶, uma vez que o Estado exerce o monopólio jurisdicional, a Jurisdição, o meio oposto à disposição de quem se julgar ameaçado ou violado em seu direito para ver cessada esta ameaça ou violação e a ação.

2.1. A ação é, portanto, o direito de solicitar a prestação jurisdicional, a Jurisdição⁷.

2.2. Mas para se ingressar em Juízo, para se movimentar a máquina judiciária, há de existir, evidentemente, um fato que provoque esta atuação. O motivo determinante deste impulso é o interesse; do autor, no sentido de obter a prestação jurisdicional, prestação essa que reconheça um direito seu contra o réu, submetendo-a à sua vontade; do sujeito passivo, com o fim de conseguir também a prestação jurisdicional, a qual consiste no não reconhecimento do direito pretendido pelo sujeito ativo, e, portanto, na sua não submissão à vontade do autor.

3. A participação das partes no litígio é movida, por conseguinte, por duas ordens de interesses, gerados de duas pretensões⁸. O primeiro, de se obter a jurisdição (pretensão processual), interesse sobre o qual não há antagonismo, pois tanto o autor como o réu desejam a prestação jurisdicional; o segundo, de conseguir o ato jurisdicional favorável (pretensão material), interesse contraposto, pois o sujeito ativo pretende a procedência do seu pedido (demanda); e o sujeito passivo, ao contrário, pretende a sua improcedência.

A pretensão processual, que o sujeito ativo exerce por intermédio da ação, e a material, através do pedido, determinam o surgimento de duas relações, uma de ordem processual e outra de ordem material. Ambas, ação e pedido (demanda), materializam-se na petição inicial.

Assim, com a peça de ingresso o autor propõe a ação em face ao Estado e apresenta o pedido contra o réu.

3.1. De feito, estabelecida à existência desta duplicidade de relações, a determinada pela ação (pretensão processual) e a oriunda do pedido (demanda) (pretensão material), é fácil constatar que os elementos integrantes de ambas — sujeito, objeto e causa — não são os mesmos.

Isso porque os sujeitos da ação são o autor e o juiz, titular da jurisdição; os sujeitos dos pedidos (demanda), o demandante e o demandado (autor e réu). O objeto da ação é a prestação jurisdicional, independentemente de seu teor, como simples ato processual; o objeto do pedido (demanda), o conteúdo do ato decisório, é o direito material pretendido pelo sujeito ativo. A causa da ação é a necessidade que tem o autor de obter a certeza jurídica; a causa do pedido (demanda) ou *causa petendi*, o fato ou o direito do qual crê o sujeito ativo nascer o seu direito, que determina a submissão do réu à sua vontade.⁹

4. O tema classificação das ações sempre foi polêmico, e a perlunga ainda continua em nossos dias sem a adoção de um critério único e insuscetível de dúvida, por parte dos estudiosos da matéria.

A classificação dito antiga se alicerça na pretensão material, isto é, no Direito Material posto em Juízo.

Modernamente, predomina a classificação que tem por base a providência jurisdicional invocada, e, de forma mais ou menos uniforme, os estudiosos do processo, tomando por base ora a natureza da prestação formulada (pretensão processual), ora a própria providência jurisdicional, efetivada através da sentença, assim as dividem: ações de conhecimento; ações de execução e ações cautelares.

Ações de conhecimento são aquelas que objetivam decisão declarando ou determinando o direito aplicável à espécie.

Executivas são aquelas em que se pleiteia a tutela jurisdicional alicerçada em título executivo, para que se efetive a obrigação mediante a prática de atos de execução.

Finalmente, ações cautelares são aquelas que visam medidas provisórias, com o fim de garantir o processo principal.

As ações de conhecimento subdividem-se em ações declaratórias, condenatórias e constitutivas, conforme objetivarem a declaração da existência ou não de uma relação jurídica, ou da autenticidade ou falsidade de um documento,

a imposição ao sujeito passivo, de uma obrigação, passível de execução forçada, ou a criação, modificação ou extinção de uma situação jurídica.

Chiovenda, seguindo entre os brasileiros por Moacyr Amaral Santos, a essas espécies acrescenta as ações com predominante função executiva, quando tiverem por escopo apressar a formação do título executivo, sem no entanto prescindir do conhecimento, o qual, no caso, é parcial ou superficial¹⁰.

Pontes de Miranda classifica as ações segundo sua força ou eficácia preponderante em:

I — Ação Declarativa:

a) ação declarativa;

b) ação declaratória do Código de Processo Civil de 1939, art. 2º, parágrafo único.

II — Ação Constitutiva;

III — Ação de Condenação;

IV — Ação de Mandamento;

V — Ação Executiva *latu sensu*

a) ação executiva, por antecipação ou adiantamento da executividade de que são exemplos as ações do art. 298, do CPC de 1939, mas de cognição incompleta ao tempo da eficácia executiva (ação executiva em sentido estrito)

b) ação executiva, sem antecipação ou adiantamento da executividade, de modo que a sentença final é que é a sentença “executiva” (ação executiva *latu sensu*, com força executiva de que são exemplos, a demarcação e a partilha);

c) ação executiva de sentença “execução das sentenças”, que são títulos para se iniciar a execução, já sem a elaboração da cognição completa, porque a sentença exequianda deixou atrás aquela elaboração e tende a explorar a cognição completa que traz em si” (ação executiva *latu sensu*, com efeito executivo)¹¹.

A ação de mandamento é aquela que visa obter um mandado dirigido a outro órgão do Estado, por meio de sentença¹².

Entende o grande mestre que a ação se enquadra em uma destas espécies, de concerto com a maior preponderância do elemento declaração, constituição, condenação, mandamento e de execução, uma vez que não existe sentença pura de declaração, de condenação, de constituição, de mandamento e de execução.

Assim, as ações distinguem-se pelo seu conteúdo, pelo seu escopo, pela carga da eficácia da sentença.

Note-se que, nesta classificação, não existe ação cautelar, porque para o insigne processualista a medida preventiva ou de assecuração de execução é chamada, em terminologia científica do Direito Processual, pretensão à segu-

rança ou à asseguaração, nas quais as sentenças que o proferem são mandamentais. Daí, conclui ele pela impossibilidade de se admitir a ação dita cautelar.

Celso Neves classifica as ações partindo de duas categorias fundamentais: a) ações objetivamente simples; b) ações objetivamente complexas.

As primeiras são aquelas que têm por fim, único e exclusivo, obter uma declaração de certeza jurídica sobre a lide, e nelas incluem-se as ações de conhecimento, ditas meramente declaratórias, e as ações executivas (executórias), sejam as fundadas em título judicial (sentença), sejam as alicerçadas em título extrajudicial.

Já as segundas, as objetivamente complexas, “têm um escopo mais amplo, por usarem — para além da tutela jurídica declaratória peculiar ao processo de conhecimento — também as conseqüências da declaração, suscetíveis de serem realizadas pelo juiz, na própria sentença”, e nelas se inserem as ações de conhecimento constitutivas e condenatórias.

No que diz respeito às ações cautelares “calcadas do interesse, ou à segurança da prova, ou à segurança dos resultados práticos que tem a ação, já ajuizadas ou em vias de ser proposta”, elas, no entender do processualista, aparecem no sistema do Direito Objetivo como matéria de “simples procedimento, ou como *prius*, ou como *posterius*, ao ajuizamento de determinada ação, subordinando-se, pois, às contingências dessa, pela razão mesma de sua acessoriedade”, podendo, assim, o procedimento cautelar se verificar tanto no processo objetivamente simples como no objetivamente completo, dependendo da ação.

Finalmente, quanto às ações mandamentais, elas se confundem, no sentir do mestre, com as executivas, “distinguindo-se destas, apenas, quanto ao destinatário da ordem ou mandamento, segundo fosse um particular, ou agente da autoridade pública”¹³.

Pelo que foi exposto, verifica-se, salvo melhor juízo, que a diferença substancial entre as classificações das ações ditas antiga e moderna reside em que a primeira tem por suporte a pretensão material, ou seja, a natureza do direito material posto em juízo; ao passo que a moderna se alicerça na natureza da prestação jurisdicional solicitada, isto é, na forma da materialização da jurisdição.

De feito, havendo duas espécies de pretensão, teremos fatalmente de estabelecer duas classificações, visto que, como já ficou demonstrado, uma visa a prestação jurisdicional e a outra, a submissão do réu à vontade do autor.

Isto posto, a classificação dita antiga corresponde, em parte, à classificação do pedido (direito material posto em juízo), ao passo que a moderna

corresponde unicamente à natureza da prestação jurisdicional, independentemente de seu resultado, favorável ou não.

Sem embargo do entendimento majoritário, ousamos classificar as ações de forma diversa, partindo do princípio de que não há ação de conhecimento meramente declaratória, ação mandamental, nem ação de execução fundada em título executivo judicial.

Senão vejamos.

Todas as ações de conhecimento são declaratórias, porque, antes de constituir ou condenar, elas têm, necessariamente, de declarar a situação jurídica das partes. Ocorre que, se o que se pretende é unicamente a certeza jurídica, quer positiva quer negativamente, ao se conseguir esta, a sentença não apenas declara, mas também modifica, pois aquilo que era incerto, duvidoso, passa a ser certo e incontroverso, e tal circunstância faz com que a situação das partes seja alterada, passando a constituir uma nova relação, agora insuscetível de dúvidas¹⁴. Daí se concluir que não há ação meramente declaratória e que as condenatórias são também constitutivas.

Por outro lado, as ações mandamentais não passam, na realidade, de ações de conhecimento, visto que a sua natureza não pode ficar adstrita ao tipo de pessoa que figura como pólo passivo, pois toda sentença traz em si uma ordem, um mandamento, constituindo ou condenando.

No que diz respeito às ações de execução, assim consideramos somente as que se alicerçam em título extrajudicial, por via das quais não se pleiteia sentença, mas atos para que se dê cumprimento a uma obrigação assumida em documento, a que a lei dá força executiva. As que tiverem por suporte título judicial, sentença, se enquadram entre as ações de conhecimento, redundando à execução, *in casu*, em mera fase daquele processo. Isto porque a prestação jurisdicional somente se consumará quando o direito pleiteado estiver totalmente reconhecido e restabelecido. Havendo necessidade de execução da sentença, por via de quantia certa, de entrega de coisa certa, ou de obrigação de fazer ou não fazer, esta consistirá em mera fase complementar, lógica, do processo de conhecimento, porque somente com ela se consuma por inteiro a prestação jurisdicional.

Ressalta-se, outrossim, que existem outras ações de conhecimento, cuja fase complementar, no processo, não se efetiva pelo processo normal dito de execução, pois o ato jurisdicional tem de ser cumprido de imediato. São aquelas que, no dizer de Pontes de Miranda, têm força executiva, como é o caso dos interditos possessórios.

Face ao exposto, as ações classificam-se em ações de conhecimento, de execução e cautelares. As primeiras subdividem-se em declaratórias constitu-

tivas, declaratórias constitutivas condenatórias e declaratórias constitutivas condenatórias com força executiva. As segundas são somente aquelas escudadas em título extrajudicial. E as terceiras são as que se caracterizam pela provisoriedade da providência pleiteada, que para ser conseguida, necessita de um conhecimento superficial do direito posto em Juízo (*fumus boni iuris*) e do cumprimento da ordem emanada da sentença, sem o que periga, de forma irreparável, o direito a ser postulado, ou já pretendido (*periculum in mora*).

Por outro lado, o pedido (pretensão material) classifica-se segundo o tipo de Direito Material que o sujeito ativo pede seja reconhecido e respeitado pelo sujeito passivo, podendo assim ser real ou pessoal.

4.1. Sendo certo que a ação é o direito de solicitar a jurisdição, não menos exato é, outrossim, que, para que se possa conseguir uma manifestação do Poder Judiciário acerca do Direito Material posto em Juízo, exige a doutrina e a lei que o autor preencha determinados requisitos. Esses requisitos, denominados de condições, segundo o entendimento majoritário dos doutos, são: possibilidade jurídica, interesse e legitimidade (ou legitimação).

Destarte, pela primeira condição, imprescindível se torna, para que haja o pronunciamento judicial, que o direito pleiteado seja previsto ou não vedado pela lei; pela Segunda, tem o autor de demonstrar a necessidade da prestação jurisdicional, no sentido de que somente através dela o seu direito ameaçado ou violado poderá ser restabelecido; e pela terceira, deve o sujeito ativo demonstrar ser titular do direito que pretende fazer valer em juízo, e ser o sujeito passivo quem esteja obrigado a se submeter à sua vontade (legitimação ativa e passiva).

A falta de qualquer uma destas condições leva ao julgamento de carência da ação, o que quer significar não a inexistência do direito — porque ele foi exercitado, tanto que se obteve uma manifestação do judiciário, embora não solucionando o mérito — mas a impossibilidade do Judiciário em proferir uma decisão de fundo.

Tendo em vista a existência de duas relações jurídicas, uma de Direito Processual, outra de Direito Material, e alicerçado no conceito unânime de que a ação é o direito de provocar a jurisdição, em asseverando que, na realidade, não existem condições da ação mas do pedido; e estas são duas e não três.

No nosso entender, a possibilidade e a legitimidade estão vinculadas ao Direito Material posto em juízo, constituindo, pois, únicas condições para que haja um julgamento sobre o pedido (a existência da norma a ser aplicada, que é de Direito Material e a comprovação de que o autor seja o titular desde direito e o réu, o obrigado), porque só o ingresso em juízo já constitui, por si só, a

demonstração da necessidade que, assim, não constitui nem condição para o exercício da ação nem para a apreciação do pedido.

Uma vez obtido um pronunciamento final, quer unicamente de forma, quer de forma e de fundo, o direito de ação foi exercido, mesmo na hipótese de entender o julgador não haver sido comprovada a necessidade (interesse), pois a máquina judiciária movimentou-se. O conteúdo dele é de ordem formal, oriundo do pedido, e não da ação.

4.2. Seguindo o mesmo raciocínio — no sentido da existência de duas relações — inferimos, outrossim, que na realidade não há de se falar, também, em concurso de ações.

De feito, segundo o que depreende dos ensinamentos dos mestres, o concurso é a coexistência de duas ou mais ações, à disposição do autor, para a defesa do mesmo direito; é a faculdade de o sujeito ativo poder escolher qual a ser utilizada.

Como exemplo, dentre outros, os processualistas brasileiros invocam o artigo 1.136 do Código Civil, que reza: “Se, na venda do imóvel, se estipular o preço por medida de extensão, ou se determinar a respectiva área, e esta não corresponder, em qualquer dos casos, às dimensões dadas, o comprador terá o direito de exigir o complemento da área, e não sendo possível, o de reclamar a rescisão do contrato ou o abatimento proporcional do preço. Não lhe cabe, porém, esse direito, se o imóvel foi vendido como coisa certa e discriminada, tendo sido apenas enunciativa a referência às suas dimensões. Parágrafo único. Presume-se que a referência às dimensões foi simplesmente enunciativa, quando a diferença encontrada não exceder de 1/20 da extensão total enunciada”.

E continuam: na hipótese acima, para a defesa do mesmo direito, tem o sujeito ativo três ações à sua disposição: a) a ação *ex empto*, com o objetivo de pedir o complemento da área; b) a ação *redhibitoria*, para rescindir o contrato, e c) a ação *quanti minoris*, com intuito de pleitear o abatimento do preço.

Data vênia dos que assim entendem, o caso é de concurso de pedidos e não de ações, pois qualquer que seja a opção tomada pelo autor, a ação terá de ser a mesma, ou seja, ação de conhecimento. Haveria concurso de ações se o sujeito ativo pudesse escolher entre uma ação de conhecimento e outra de execução, o que não é possível, uma vez que, como já ficou evidenciado, na primeira se busca prestação jurisdicional consubstanciada em decisão e na segunda, a realização de atos coercitivos, se necessários, para o cumprimento de uma obrigação, contida em uma decisão ou em um documento executável.

Destarte, a complementação de área, a rescisão do contrato e o abatimento do preço são direitos de natureza substancial que, em juízo, são formulados por

via de pedido, de onde se conclui, obviamente, que o concurso é de pedidos e não de ações.

4.3. Da mesma forma, sem embargo do entendimento em contrário, também não há se falar em cumulação de ações.

Ela é entendida, segundo a unanimidade da doutrina, como direito de se formular mais de um pedido em um mesmo processo. Assim, a própria definição está a atestar que a cumulação é de pedidos e não de ações.

Haveria cumulação de ações se se pudesse, em se utilizando um mesmo processo, propor ação de conhecimento e de execução ao mesmo tempo, o que é impossível, tendo em vista que, como já ficou evidenciado acima, as formas de prestação jurisdicional são diferentes e inadapáveis.

5. Tratando do princípio do contraditório e de sua dupla distinção, ensina Cândido Rangel Dinamarco que a garantia do contraditório significa, em primeiro lugar, “que a lei deve instituir meio para a participação dos litigantes no processo e o juiz deve franquear-lhes esses meios”, não querendo significar que o dirigente do processo deva ter uma atitude e espectador, pois “é do passado a afirmação do contraditório exclusivamente como abertura desconsiderada a participação do juiz¹⁵.

E continua o ilustre processualista brasileiro, “por outro lado, a efetivação depende sempre do conhecimento que a parte tenha do ato a ser atacado. Atenta a esse quadro de participação dos litigantes, a doutrina vem há algum tempo identificando o binômio informação — reação, com a ressalva de que, embora a primeira seja absolutamente necessária sob pena de ilegitimidade do processo e nulidade de seus atos, a segunda é somente possível. Esse é, de certo modo, um culto ao valor da liberdade no processo, podendo a parte optar em atuar ou omitir-se segundo sua escolha”¹⁶.

O vocábulo reação do ponto de vista processual deve ser entendido como gênero de que são espécies o direito de defesa e a reconvenção, instituto nos quais a atuação do sujeito passivo muito se diferencia.

Assim é que no exercício do direito de defesa a atitude do réu é de resistência a sua sujeição ao processo e ao pedido (demanda) do autor. E como para conseguir isso ele necessita da prestação jurisdicional da Jurisdição, nasce daí a existência de sua pretensão processual (sentença), já que para consegui-la (sentença), necessita do processo.

5.1. Na lição clara de Vicente Greco Filho “o réu pode defender-se de várias maneiras. Pode opor-se mediante a alegação de que o processo não está em ordem, está viciado, que a ação não pode ser exercida pelo autor ou, ainda, que o autor não tem o direito pleiteado. Nos primeiros casos a defesa é processual, porque impugna o instrumento (ação e processo) de que se pretende

valer o autor para a afirmação de seu direito; no último a defesa é de mérito, porque nega o próprio direito alegado pelo autor. A defesa processual é uma defesa indireta, porquanto o resultado pretendido se obtém mediante uma alegação que não discute o mérito. A defesa de mérito, substancial ou material, pode, também, ser direta ou indireta: é indireta quando consiste em opor fato extintivo, modificativo ou impeditivo do direito do autor; é direta quando consiste em resistência que ataca a própria pretensão (material) do autor, negando-a”¹⁷.

No sistema processual civil brasileiro, “a defesa de mérito, seja ela direta ou indireta, se faz com a contestação. A defesa processual se faz como preliminar da contestação se a matéria é de objeção (matérias processuais de ordem pública, que o juiz pode, até, conhecer de ofício, como por exemplo, a litispendência e coisa julgada) e se faz mediante exceção em sentido estrito¹⁸ se a alegação é de incompetência relativa, suspeição ou impedimento do “juiz”¹⁹.

5.2. Além de exercitar o seu direito de defesa, pode ainda o réu em hipóteses expressamente previstas em lei, ao invés de ter uma atitude de mera resistência, propor no mesmo processo uma ação e pedido contra o autor, desde que seja conexa com a ação e pedido principais ou com o fundamento da defesa.

Moacyr Amaral Santos, aceitando a conceituação de Paulo Batista, definiu a reconvenção como a “ação proposta pelo réu contra o autor, no mesmo feito e juízo em que é demandado”. Como se vê, sua natureza jurídica é de uma ação, pedido de tutela jurisdicional, com inversão da posição ativa e passiva da relação processual, como diziam os romanos: *réus fit actor* (o réu se torna autor)”²⁰.

6. Do que ficou exposto no que pertine a ação e a reação, podemos concluir: a) quando alguém vai a Juízo ele, em regra, pretende duas coisas: a prestação jurisdicional e a submissão do réu ao seu desejo; b) a pretensão a prestação jurisdicional (chamado processual) que é exercida pelo Estado o sujeito ativo a formula mediante a ação e a pretensão a submissão do réu aos seus desígnios (chamada material) via de pedido, da demanda; c) a ação é endereçada ao Estado e o pedido ao réu; d) das apresentações da ação e do pedido nascem duas relações jurídicas: uma de natureza processual e outra de natureza material, totalmente independentes; e) os elementos que integram ambas as relações (instauradas pela ação e pelo pedido — demanda) são diversos: os sujeitos da ação são autor e juiz; do pedido (demanda) autor e réu; o objeto da ação é a prestação jurisdicional como simples ato processual e a do pedido (demanda) o direito material pretendido pelo autor; e a causa da ação é a obtenção da certeza jurídica do pedido (demanda), o fato ou direito do qual

crê o sujeito ativo nascer o seu direito, que determina a submissão do réu à sua vontade; f) a classificação das ações tem por escopo o tipo de prestação jurisdicional solicitada e dos pedidos o direito material pretendido; g) não há condições, concurso e cumulação de ações, mas somente de pedidos (demandas); h) do ponto de vista processual, o vocábulo reação é o gênero de que são espécies o direito de defesa (exceções e contestação) e a reconvenção.

Isto posto, quer parecer-nos, salvo melhor juízo haver, ficado bem caracterizado a existência de duas relações jurídicas totalmente independentes: uma de natureza processual e outra de direito material.

Tomando por base somente a primeira, podemos concluir, *data venia*, que os princípios expostos acerca da ação e da reação são idênticos tanto para o processo civil como para o penal, variando, obviamente, determinadas circunstâncias alicerçadas no elemento material ou substancial que lhe serve de substrato; e no rito.

NOTAS

1. Apud Antônio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco, Teoria Geral do Processo, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 1974.

2. No Brasil Luiz Eulálio de Buenos Vidiguel foi quem, salvo melhor juízo, mais criticou a doutrina unitarista no verbete Unificação de Direito Processual, in Digesto de Processo, vol. V, págs. 303 e segs., Editora Forense, Rio de Janeiro, 1988.

3. Na literatura processual latino-americana, escreveram especificamente acerca da matéria, dentre outros: Antônio Carlos Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco, Teoria Geral do Processo citada; Djanira Maria Radamés de Sá Ribeiro, Teoria Geral do Direito Processual Civil, Aide Editora, Rio de Janeiro, 1991; Ovídio A. Baptista da Silva, L. Melúbio Uiraçaba Machado, Ruy Armando Gessinger, Teoria Geral do Processo Civil, Letras Jurídicas Editora Ltda., Porto Alegre, 1983; José Eduardo Carreira Alvim, Elementos de Teoria Geral do Processo, Editora Forense, Rio de Janeiro, 1989; Dante Barrios de Angelis, Teoria del Processo, Ediciones De Palma, Buenos Aires, 1979; Enrique Vescovi, Teoria General del Proceso, Editorial Temis, Bogotá, 1984; Olman Arguedas Salazer, Teoria General del Proceso, Editorial Juritexto, San José, 2000.

4. Tratado de Direito Processual Civil, vol. 1, pág. 105, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 1990.

5. Princípio, na definição de Eduardo Coutine, é o “enunciado lógico extraído de la ordenacion sistemática y coherente de diversas normas de procedimiento, in

forma de dar a la solución constante de éstas el carácter de una regla de validez general” (Vocabulário Jurídico, pág. 477, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1976).

Arruda Alvim divide os princípios em informativos e fundamentais. Os primeiros “são regras de ordem predominantemente técnica (especialmente se considerados um a um, sem uma visão unificadora) e, pois, desligadas de mais intensa permeação ideológica. Já os denominados princípios fundamentais de processo são diretrizes palpavelmente inspiradas por características políticas. Liebman denomina os princípios fundamentais de princípios gerais do processo” (obra e vol. citados, pág. 81).

Quer nos parecer salvo, melhor juízo, que o melhor é se falar somente em princípios gerais, já que estes podem ser tanto de inspiração técnica quanto política, desde que tenham a mesma aplicação aos vários ramos do direito processual. Vide nossos Princípios de Direito Processual: Civil e Agrário, AB Editora, Goiânia, 1999.

6. Vide nossos Princípios de Direito Processual: Civil e Agrário e Teófilo Idrogo Delgado, Princípios Fundamentales de Derecho Procesal Civil, Marsol Peru Editores, Trujillo, 1999.

7. O direito de ação é uma espécie de gênero direito de petição (direito de postular aos Poderes Públicos), assim denominado quando endereçado ao Poder Judiciário.

8. Pretensão, do latim *paetensu* (*m*), do verbo *praeterdere*, quer dizer solicitar.

9. Vide Hernando Devis Echandía, Tratado de Derecho Procesal Civil, tomo I, pág. 382/38, Editora Temis, Bogotá, 1962.

10. Giuseppe Chiovenda, Instituições de Direito Processual Civil, vol. I, pág. 35, São Paulo, Saraiva, 1ª ed.

11. Tratado da Ação Rescisória das Sentenças e outras Decisões, pág. 30 e segs., Forense, Rio de Janeiro, 2ª ed.

12. James Goldschmidt, Derecho Procesal Civil, pág. 113, Editorial Labor S.A., Barcelona, 1936.

13. Classificação das Ações, in Revista Brasileira de Direito Processual, vol. 7, págs. 31 e segs.

14. Isso porque “la existência de la situación jurídica declarada judicialmente depende de la declaración judicial, la cual es, por lo tanto, um hecho constitutivo de la misma (Carnelutti, Instituciones del Nuevo Proceso Civil Italiano, pág. 59, Bosch Casa Editorial, Barcelona, 1942) pois, “la constitución que se pretende no puede lograrse más que por sentencia judicial” (Goldschmidt, obra citada, pág. 110) “Sin ella, el derecho permanecerá incambiato” (Culture, Fundamentos del Derecho Procesal Civil, pág. 320, Depalma, Buenos Aires, 1978).

15. Fundamentos do Processo Civil Moderno, vol. 1, pág. 124, Malheiros Editor, São Paulo, 3ª ed.).

16. Obra citada, pág. 127.

17. Direito Processual Civil Brasileiro, vol. 2, págs. 107/108, Editora Saraiva, São Paulo, 1984.

18. Como muito bem salienta Moacyr Amaral Santos “o vocábulo exceção em processo, é usado em várias acepções. Num sentido amplíssimo, por exceção se entende qualquer defesa do réu, de natureza processual ou de mérito. Num sentido menos amplo, chama-se a exceção a defesa indireta de mérito, a objeção sob as suas duas modalidades, exceção e objeção, ou contestação indireta do mérito” (Primeiras Linhas de Direito Processual Civil, vol. 2º., pág. 187, Editora Saraiva, 1998). Em um sentido estrito, sentido em que aqui foi empregado, a exceção constitui defesa de mérito indireta.

19. Vicente Greco Filho, obra e volume citados, págs. 107/108.

20. Vicente Greco Filho, obra e volume citados, pág. 116.