

Opinião: A tentativa de autocomposição como condição da ação

O exercício do direito de ação não é incondicionado, e só pode ser exercido regularmente quando preenchidas as condições da ação. Isso porque o Direito processual brasileiro adotou a teoria eclética de Liebman, para quem a existência do direito de ação independe da existência do Direito material, *entretanto, o julgamento do mérito está condicionado ao preenchimento de determinados requisitos*



O interesse processual, mais especificamente o *interesse-*

necessidade, é um desses requisitos e constitui-se na demonstração, pela parte, de que a única forma para a obtenção do bem da vida pretendido é pela intervenção jurisdicional.

Sem essa demonstração, notadamente no caso em que o conflito puder ser resolvido fora da órbita do Poder Judiciário, inviável o julgamento do mérito pelo juiz, devendo a petição inicial ser rejeitada, com extinção do feito sem resolução do mérito.

É o que está previsto no Código de Processo Civil ("*Artigo 330 — A petição inicial será indeferida quando: III — o autor carecer de interesse processual*") e no Código de Processo Penal ("*Artigo 395 — A denúncia ou queixa será rejeitada quando: II — faltar pressuposto processual ou condição para o exercício da ação penal*").

Essa constatação é plenamente compatível com o *princípio constitucional da inafastabilidade* (CRFB, 5º, XXXV — "*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de lesão a direito*"), uma vez que as referidas codificações estipularam requisitos para a viabilidade da demanda, atribuindo à parte o ônus de demonstrá-los, sob pena de indeferimento/rejeição do feito temerário, e, superados esses filtros, o caso será normalmente apreciado em seu mérito.

Além disso, o *princípio do acesso à Justiça* busca encaminhar as pessoas à ordem jurídica justa, e não apenas a uma sentença judicial. Seria presunção concluir que o provimento judicial é a única forma de acesso à justiça, fundamentalmente nas hipóteses em que a autocomposição realizada nos mais variados locais (escritórios de advocacia, Defensoria Pública, Ministério Público, Cejusc etc.) mostrar-se mais adequada, célere e menos onerosa.

A propósito, a *primazia da Justiça consensual é princípio geral do Direito Processual Brasileiro*, positivado no Código de Processo Civil, que prevê que "*o Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos*" (artigo 3º, §2º, do CPC) e que "*a conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial*" (artigo 3º, §3º, do CPC).

Além disso, há incontáveis julgados pátrios corroborando a *necessidade da tentativa prévia de autocomposição*.

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o recurso extraordinário (RE) 631.240/MG, com repercussão geral reconhecida, reconheceu a exigência de prévio requerimento administrativo perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) antes de o segurado recorrer à Justiça para a concessão de benefício previdenciário.

O Superior Tribunal de Justiça tem orientação consolidada no Recurso Especial (REsp) 1.349.453/MS, julgado sob a ótica de recurso repetitivo, no sentido de que para a propositura de ação cautelar de exibição de documentos é necessário que a parte autora comprove, concomitantemente: a) a existência de relação jurídica entre as partes; b) o prévio pedido à instituição financeira não atendido em prazo razoável; e c) pagamento do custo do serviço conforme previsão contratual e normatização da autoridade monetária.

Na mesma esteira, o próprio Tribunal de Justiça de Minas Gerais confirmou indeferimento de petição inicial por falta de interesse de agir quando a parte não comprovou o prévio requerimento administrativo por meio da plataforma "*consumidor.gov.br*" tampouco justificou a impossibilidade de fazê-lo (TJ-MG – Apelação Cível 1.0000.20.057723-7/001, Relator(a): Des.(a) Shirley Fenzi Bertão, 11ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 17/6/0020, publicação da súmula em 18/6/2020).

Como já registrado, a prevalência da justiça consensual é norma principiológica regente do Direito Processual pátrio como um todo, incidindo, inclusive, no campo processual penal.

Tanto é verdade que a *composição civil dos danos civis* (artigo 74 da Lei 9.099/95) acarreta a renúncia ao direito de queixa ou representação e, portanto, impede o prosseguimento da persecução penal.

Isso ocorre, também, em relação aos institutos da *transação penal* (artigo 76 da Lei 9.099/95) e do *acordo de não persecução penal* (artigo 28-A do CPP), vez que há poder-dever do Ministério Público analisar fundamentadamente sua aplicabilidade ao caso concreto, de modo que uma vez percebidos os requisitos legais de qualquer destes e havendo aceitação pelo investigado, não é autorizado ao magistrado receber a denúncia, restando obstada a deflagração do processo penal. Há, inclusive, possibilidade de controle do exercício do poder-dever em ofertar os referidos institutos consensuais mediante remessa dos autos ao Procurador Geral (artigo 28 do CPP) e por recurso.

Na esfera processual penal são comuns julgados afirmando a necessidade da tentativa prévia de autocomposição.

Inclusive, recentemente, no Tribunal de Justiça de São Paulo, a 16ª Câmara de Direito Criminal negou o recebimento de denúncia por receptação, porque, embora o caso envolvesse pena mínima inferior a quatro anos, crime cometido sem violência ou grave ameaça à pessoa e um réu primário, o Ministério Público não ofereceu acordo de não persecução penal tampouco demonstrou necessidade de intervenção jurisdicional (Processo 1507691-40.2020.8.26.0050).

Ao final deste artigo, não deve haver dúvidas de que o *prestígio à Justiça consensual* é legal e constitucional, bem como que a autocomposição é a via adotada pelo ordenamento jurídico pátrio como prevalente para a solução dos conflitos.

Assim, o empoderamento das pessoas para a solução de seus próprios problemas deve ser concebido como a forma verdadeira de acesso à Justiça. Ao decidir, o juiz substitui a vontade das partes, o que, na maioria das vezes, gera a insatisfação de um dos envolvidos, quando não de todos eles. Na autocomposição, entretanto, como todas as partes trabalharam a solução do problema democraticamente, há, inclusive, maior possibilidade de aceitação e de ser atingida a pacificação.

Date Created

18/08/2020