

CONSIDERAÇÕES SOBRE A CAPACIDADE NO DIREITO PROCESSUAL CIVIL

Murillo Sapia Gutier¹

SUMÁRIO: 1. Conceito; 2. Capacidade de direito; 3. Capacidade de ser parte; 4. Capacidade Processual; 5. Capacidade postulatória; 6. A capacidade no plano dos pressupostos processuais; 7. Da apresentação e representação; 8. A capacidade de estar em juízo dos cônjuges; 9. Da consequência da falta de capacidade no processo civil. Considerações finais.

1. Conceito

A **capacidade** é um tema relevante no trato processual e assume contornos que não pode ser confundido pelo profissional de direito. No léxico, *capacidade* consiste na “Qualidade que uma pessoa ou coisa tem de possuir para um determinado fim; habilidade, aptidão”.² No verbete pesquisado, encontra-se uma *versão jurídica* da palavra, que está assim retratada: “Jur. Aptidão legal para adquirir e exercer direitos e contrair obrigações”. Entretanto, não é uma conceituação completa, pois no nosso objeto de estudo, esta definição é parcial e retrata a *capacidade de ser parte*. Didaticamente é possível classificar da seguinte maneira tal tema:

2. Capacidade de direito

É a capacidade de assumir direitos e obrigações na ordem jurídica (CC, 2º e 3º), ou seja, a “capacidade de exercício ou de fato”.³ Salienta Gustavo Tepedino que “a capacidade de direito, também chamada de *capacidade de gozo* ou *capacidade de*

¹ Professor de Direito Civil da Pós-graduação em Direito da UNIT – Universidade Tiradentes (Aracaju/SE). Professor de Direito Processual da Pós-graduação em Direito da UNIUBE – Universidade de Uberaba-MG. Professor de Direito Processual, Direito Econômico e Direitos Humanos da graduação em Direito da UNIPAC-Uberaba – Universidade Presidente Antonio Carlos. Mestrando em Direito Público pela PUC-MG. Especialista em Direito Civil pela PUC-MG. Especialista em Direito Ambiental pela Unifran – Universidade de Franca-SP. Advogado militante em Minas Gerais. E-mail: murillo@gutier.com.br | site: www.murillogutier.com.br

² **Novo Dicionário Eletrônico Aurélio versão 5.0. verbete: capacidade.**

³ NERY JUNIOR, Nelson. NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de processo civil comentado**. 11ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 200.

aquisição é a ‘faculdade abstrata de gozar os seus direitos’. Cuida-se de *critério quantitativo*, que se opõe ao *critério qualitativo da subjetividade*”.⁴ Para o autor em tela, não há que se confundir *personalidade* com *capacidade*. Aquela consiste na “aptidão para adquirir direitos e contrair obrigações, da qual todo homem é dotado”.⁵ A capacidade consiste na intensidade (aspecto quantitativo) do sujeito.

James de Oliveira salienta que “toda *pessoa* é sujeito de direitos e deveres na ordem civil. A *personalidade*, advinda do nascimento com vida, confere à pessoa a denominada *capacidade de direito*, prerrogativa que lhe habilita ingressar, como protagonista, no mundo do direito. A *capacidade de direito* resulta da *personalidade* e é imanente à *pessoa*”. Ressalta ainda que toda pessoa, por possuir personalidade, tem capacidade de direito.⁶

3. Capacidade de ser parte

Decorre da capacidade de direito, ou seja, significa a aptidão para ser autor, réu ou interveniente em qualquer ação.⁷ A doutrina fala em **personalidade judiciária**, entendida como a possibilidade de integrar a relação jurídica processual, como autor, réu ou interveniente.⁸

Segundo Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Nery que “alguns entes despersonalizados é reconhecida a capacidade para estar em juízo, como é o caso do **espólio** (CPC 12 V), da **massa falida** (CPC 12 III), do **condomínio de apartamentos** (CPC 12 IX), das **sociedades sem personalidade jurídica** (CPC 12 VII e § 2º), **da massa insolvente civil**, das **instituições financeiras liquidadas extrajudicialmente**, dos **órgãos públicos de defesa do consumidor** (CDC 82 III), dos **órgãos públicos com prerrogativas próprias** (Mesas de Câmaras Legislativas, Presidência de Tribunais, Chefias de Executivo, Ministério Público, Presidência de Comissões Autônomas etc.) [...]” Salientam que “esses entes não

⁴ TEPEDINO, Gustavo, *et. Alli. Código Civil interpretado*. 2ª Ed. Rio de Janeiro, 2007, p. 5.

⁵ TEPEDINO, Gustavo, *et. Alli. Código Civil interpretado*. 2ª Ed. Rio de Janeiro, 2007, p. 5.

⁶ OLIVEIRA, James Eduardo. *Código Civil Anotado e Comentado*. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 1.

⁷ NERY JUNIOR, e NERY. *Código...*, 11ª ed., 2010, p. 200.

⁸ NERY JUNIOR, e NERY. *Código...*, 11ª ed., 2010, p. 199.

tem personalidade jurídica, mas sim *personalidade judiciária*, isto é, podem estar em juízo como partes ou intervenientes”.⁹

4. Capacidade Processual ou Capacidade de Fato ou de Exercício

Significa a **capacidade de estar em juízo**¹⁰. Significa que a parte é apta para praticar atos processuais independentemente de assistência (relativamente incapaz) ou representação (absolutamente incapaz). Capacidade de *estar* em juízo (CPC, 7º) é um conceito intimamente ligado com a noção de maioridade e menoridade no direito civil ou *capacidade de fato ou de exercício*.¹¹ Se a parte é maior (plenamente capaz), tem capacidade processual plena. Se menor de 16 anos (absolutamente incapaz), terá que ser *representada* em juízo. Se tiver entre 16 e 18 anos, terá que ser *assistida*, pois é considerada *relativamente incapaz*.¹² José Miguel Garcia Medina elucida que a capacidade processual “é a aptidão para praticar atos processuais independentemente de assistência e representação, pessoalmente, ou por outras pessoas apontadas pela lei”.¹³

5. Capacidade postulatória

É a aptidão para a prática de atos dentro do processo, que é conferida aos advogados e membros do Ministério Público e Defensoria. Segundo Nelson Nery Jr. e Rosa Nery que “a capacidade processual não se confunde com a capacidade postulatória, que é a aptidão que se tem para procurar em juízo”.¹⁴

6. A capacidade no plano dos pressupostos processuais

⁹ NERY JUNIOR, e NERY. **Código...**, 11ª ed., 2010, p. 200.

¹⁰ WAMBIER-TALAMINI-ALMEIDA, **Curso avançado...**, v. 1, p. 244.

¹¹ CPC, Art. 8º Os incapazes serão representados ou assistidos por seus pais, tutores ou curadores, na forma da lei civil.

¹² DIDIER JR., **Curso de direito processual civil...**, v.1., p. 221.

¹³ MEDINA, José Miguel Garcia. **Código de processo civil comentado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 45.

¹⁴ NERY JUNIOR, e NERY. **Código...**, 11ª ed., 2010, p. 200.

No que tange aos pressupostos processuais podemos classificar a capacidade no processo civil da seguinte forma:

Como Pressuposto de existência:	➤ Capacidade postulatória;
Como Pressuposto de validade	➤ Capacidade de ser parte; ➤ Capacidade processual (estar em juízo);

7. Da apresentação e representação.

Elucidam os professores Marinoni e Mitidiero, em comentário ao artigo 12, que o CPC não faz a distinção entre **apresentação** e **representação**. Para os referidos autores, **apresentação** consiste na “atribuição de função a órgão de pessoa jurídica”, em que a mesma “faz-se presente por um de seus órgãos”.¹⁵ Não há que se falar em instrumento de mandato, com outorga de poderes, pois a própria pessoa que age. Na representação há a outorga de procuração com os respectivos poderes. Aduz o CPC, artigo 12: “Serão representados em juízo, ativa e passivamente”¹⁶:

I - a União, os Estados, o Distrito Federal e os Territórios, por seus procuradores;	→ apresentação
II - o Município, por seu Prefeito ou procurador;	→ apresentação
III - a massa falida, pelo síndico;	→ RE presentação

¹⁵ MARINONI, Luiz Guilherme. MITIDIERO, Daniel. **Código de processo civil comentado: artigo por artigo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 108-109.

¹⁶ § 1º Quando o inventariante for dativo, todos os herdeiros e sucessores do falecido serão autores ou réus nas ações em que o espólio for parte. § 2º - As sociedades sem personalidade jurídica, quando demandadas, não poderão opor a irregularidade de sua constituição. § 3º O gerente da filial ou agência presume-se autorizado, pela pessoa jurídica estrangeira, a receber citação inicial para o processo de conhecimento, de execução, cautelar e especial.

IV - a herança jacente ou vacante, por seu curador;	→ REpresentação
V - o espólio, pelo inventariante;	→ REpresentação
VI - as pessoas jurídicas, por quem os respectivos estatutos designarem, ou, não os designando, por seus diretores;	→ presentação
VII - as sociedades sem personalidade jurídica, pela pessoa a quem couber a administração dos seus bens;	→ REpresentação
VIII - a pessoa jurídica estrangeira, pelo gerente, representante ou administrador de sua filial, agência ou sucursal aberta ou instalada no Brasil (CPC, 88, parágrafo único);	→ presentação
IX - o condomínio, pelo administrador ou pelo síndico.	→ REpresentação

8. A capacidade de estar em juízo dos cônjuges

Prescreve o art. 10 do Código de Processo Civil que caso um dos cônjuges pretenda propor ação versando sobre direitos reais imobiliários¹⁷, deverá ter o *consentimento do outro cônjuge*. Desta regra é possível extrair o seguinte:

- (a) Não há a necessidade de formação de um litisconsórcio no pólo ativo, ou seja, se o cônjuge pretender propor ação, mas tão somente o consentimento do outro.¹⁸
- (b) No pólo passivo, por força do art. 10, § 1º¹⁹, há a necessidade de formação do litisconsórcio passivo;

¹⁷ Descritos no art. 1.225 do Código Civil: Art. 1.225. São direitos reais: I - a propriedade; II - a superfície; III - as servidões; IV - o usufruto; V - o uso; VI - a habitação; VII - o direito do promitente comprador do imóvel; VIII - o penhor; IX - a hipoteca; X - a anticrese. XI - a concessão de uso especial para fins de moradia; XII - a concessão de direito real de uso.

¹⁸ MARINONI-MITIDIERO, *Código de processo...*, p. 106.

¹⁹ Art. 10, § 1º Ambos os cônjuges serão necessariamente citados para as ações: I - que versem sobre direitos reais imobiliários; II - resultantes de fatos que digam respeito a ambos os cônjuges ou de atos praticados por eles; III - fundadas em dívidas contraídas pelo marido a bem da família, mas cuja execução tenha de recair sobre o produto do trabalho da mulher ou os seus bens reservados; IV - que tenham por objeto o reconhecimento, a constituição ou a extinção de ônus sobre imóveis de um ou de ambos os cônjuges.

(c) Os casos acima descritos não abrangem Uniões Estáveis e, no que tange ao casamento, não importa o regime de bens para a incidência da regra.²⁰

(d) No que tange às ações possessórias, somente haverá litisconsórcio no pólo passivo se houver comosse ou ato praticado por ambos os cônjuges.²¹

9. Da consequência da falta de capacidade no processo civil

Caso falte o *consentimento*, deve o magistrado determinar sua exibição, não podendo o mesmo extinguir o processo sem oportunizar a manifestação das partes interessadas.

Consoante o art. 13 “verificando a incapacidade processual ou a irregularidade da representação das partes, o juiz, suspendendo o processo, marcará prazo razoável para ser sanado o defeito”.

Conforme as lições de Marinoni e Mitidiero, seja qual for o tipo de incapacidade verificada, deve o juiz *dialogar* com as partes, assinalando um prazo para *sanar* o vício detectado.²² De fato, a observância do *diálogo* corrobora para a proteção do princípio do contraditório e da cooperação entre todos os sujeitos da relação processual.

Considerações finais

A capacidade apresenta peculiaridades que influi no desenvolvimento da relação procedimental e, tendo em vista esta necessidade, buscou-se traçar alguns contornos acerca desta *aptidão* no âmbito do direito processual civil.

Referências Bibliográficas

²⁰ MARINONI-MITIDIERO, *Código de processo...*, p. 106-107.

²¹ MARINONI-MITIDIERO, *Código de processo...*, p. 107.

²² MARINONI-MITIDIERO, *Código de processo...*, p. 110.

DIDIER JR., Frédie. **Curso de direito processual civil**, v.1. – Salvador, Editora JusPodivm, 2009.

MARINONI, Luiz Guilherme. MITIDIERO, Daniel. **Código de processo civil comentado: artigo por artigo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

MEDINA, José Miguel Garcia. **Código de processo civil comentado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

NERY JUNIOR, Nelson. NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de processo civil comentado**. 11ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

Novo Dicionário Eletrônico Aurélio versão 5.0. verbete: capacidade.

OLIVEIRA, James Eduardo. **Código Civil Anotado e Comentado**. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 1.

TEPEDINO, Gustavo, *et. Alli*. **Código Civil interpretado**. 2ª Ed. Rio de Janeiro, 2007.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. TALAMINI, Eduardo. ALMEIDA, Flávio Correia de. **Curso avançado de Processo Civil**, v. 1, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.