

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

**OS EFEITOS DA COISA JULGADA MATERIAL NA ASSISTÊNCIA
LITISCONSORCIAL**

ALUNA: RAFAELA WILDNER DE MEDEIROS

Florianópolis (SC), novembro de 2008.

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

**OS EFEITOS DA COISA JULGADA MATERIAL NA ASSISTÊNCIA
LITISCONSORCIAL**

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, como requisito parcial para a obtenção de grau de Bacharel em Direito.

**ORIENTADOR: PROF. MSC. FRANCISCO JOSÉ RODRIGUES DE OLIVEIRA
FILHO**

Florianópolis (SC), novembro de 2008.

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
COLEGIADO DO CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

TERMO DE APROVAÇÃO

A Presente monografia, intitulada “Os efeitos da coisa julgada material na assistência litisconsorcial”, elaborada pela acadêmica Rafaela Wildner de Medeiros e aprovada pela Banca Examinadora composta pelos membros abaixo assinados, obteve aprovação com nota _____ (_____), sendo julgada adequada para o cumprimento do requisito legal previsto no art. 9º da Portaria n. 1886/94/MEC, regulamentado pela Universidade Federal de Santa Catarina, através da Resolução n. 003/95/CEPE.

Florianópolis, ____/____/____.

Msc. Francisco José Rodrigues de Oliveira Filho

João Leonel Machado Pereira

Oswaldo José Pedreira Horn

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus, por me ter concedido saúde suficiente para conclusão do presente trabalho. Agradeço à minha família, especialmente aos meus pais pelo amor que me dedicaram em toda as suas vidas.

Agradeço ao meu orientador, o Desembargador Francisco José Rodrigues de Oliveira Filho, pela amizade, conhecimento, tempo e paciência, a mim dedicados.

Agradeço à equipe da Mosimann, Horn & Advogados Associados pela compreensão e estímulo para a conclusão da presente monografia.

Agradeço ao amigo Marcel Laurindo, pela amizade e pelo conhecimento emprestado. Agradeço aos mestres, de maneira especial ao amigo, professor e advogado João Leonel Machado Pereira, a quem tenho uma profunda admiração e respeito.

Por último, mas não menos importante, agradeço ao meu namorado Fernando, que acreditou em mim em todos os momentos, e contribuiu de maneira determinante para a conclusão do curso de direito.

RESUMO

O presente estudo objetiva estudar o instituto do litisconsórcio, da assistência simples e litisconsorcial e da coisa julgada. Busca-se compreender melhor o obscuro instituto da assistência litisconsorcial, e, especialmente, descobrir se o assistente litisconsorcial é atingido ou não pelos efeitos da coisa julgada material. Para tanto, imprescindível tornou-se fazer uma breve análise dos sujeitos do processo, bem como do instituto da intervenção de terceiros.

Palavras-chave: terceiro, litisconsórcio, assistência simples, assistência litisconsorcial, coisa julgada.

SUMÁRIO

| | |
|--|-----------|
| TERMO DE APROVAÇÃO | 3 |
| INTRODUÇÃO..... | 6 |
| 1 SUJEITOS DO PROCESSO: AS PARTES..... | 9 |
| 1.1 JURISDIÇÃO | 9 |
| 1.2 AÇÃO..... | 14 |
| 1.2.1 Teoria civilista | 14 |
| 1.2.2 Teoria do direito concreto de ação | 15 |
| 1.2.3 Teoria do direito abstrato de agir..... | 17 |
| 1.2.4 Teoria eclética..... | 18 |
| 1.3 PROCESSO E PROCEDIMENTO | 20 |
| 1.4 PARTES: SUJEITOS DO PROCESSO | 23 |
| 1.5 O TERCEIRO NO PROCESSO | 26 |
| 2 LITISCONSÓRCIO E ASSISTÊNCIA | 29 |
| 2.1 VISÃO GERAL DO LITISCONSÓRCIO | 29 |
| 2.1.1 Litisconsórcio necessário ou indispensável | 32 |
| 2.1.2 Litisconsórcio facultativo unitário | 35 |
| 2.1.3 Litisconsórcio facultativo simples..... | 36 |
| 2.2 ASSISTÊNCIA SIMPLES | 39 |
| 2.3 ASSISTÊNCIA LITISCONSORCIAL..... | 43 |
| 3 COISA JULGADA MATERIAL: REFLEXOS NA ASSISTÊNCIA | |
| LITISCONSORCIAL | 50 |
| 3.1 COISA JULGADA FORMAL E MATERIAL..... | 50 |
| 3.2 LIMITES OBJETIVOS E SUBJETIVOS DA COISA JULGADA MATERIAL | 58 |
| 3.3 OS EFEITOS DA COISA JULGADA NA ASSISTÊNCIA LITISCONSORCIAL ... | 62 |
| CONCLUSÕES..... | 69 |
| REFERÊNCIAS | 72 |

INTRODUÇÃO

O presente trabalho de conclusão de curso foi elaborado com o intuito de se cumprir a exigência curricular da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, motivo pelo qual se deseja ter atingido o objetivo proposto.

A figura do assistente litisconsorcial, que se insere na temática da intervenção de terceiros, é um tanto complexa, visto que a doutrina não é pacífica nem mesmo sobre pontos basilares.

Nesse passo, o primeiro ponto que merece análise é o instituto da intervenção de terceiros. Acredita-se que esta tenha surgido no processo romano, na fase imperial, no intuito de impedir que a sentença fosse prolatada *inter alios*, ou seja, a fim de evitar que o conluio entre as partes pudesse prejudicar terceiros que estivessem alheios à demanda.

Modernamente, a assistência litisconsorcial está ligada à doutrina alemã (§ 69 da ZPO – Código de Processo Civil Alemão), porém possui origem na doutrina italiana. Já no Direito brasileiro, o Código de Processo Civil de 1939 considerava a assistência litisconsorcial como intervenção de terceiro, porém incluiu-a no capítulo do litisconsórcio. Do mesmo modo, o Código de processo Civil em vigor novamente incluiu a assistência no mesmo capítulo do litisconsórcio. Ocorre que o legislador foi um tanto omissivo a respeito do referido instituto, inclusive no que diz respeito à extensão ou não da coisa julgada a este “terceiro”, razão pela qual até hoje persistem inúmeras e relevantes divergências doutrinárias e jurisprudenciais.

A figura do assistente litisconsorcial está prevista no artigo 54 do atual Código de Processo Civil, que assim prescreve: “*considera-se litisconsorte da parte principal o assistente, toda vez que a sentença houver de influir na relação jurídica entre ele e o adversário do assistido*”. Da leitura do aludido dispositivo legal e dos autores que escrevem sobre o tema percebe-se que nem a lei nem a doutrina descrevem com precisão certo qual a natureza dessa influência.

No mesmo rumo, frisa-se que no presente trabalho almejou-se conceituar precisamente o instituto da assistência litisconsorcial, para descobrir se possui o assistente direito em causa ou não. Isso porque caso se entenda que esse tem

direito em causa, fica inequívoco que é atingido pelos efeitos da coisa julgada, porquanto assume, portanto, a condição de verdadeira parte. É essa questão que aqui se tentará desvendar. Sabe-se que não é uma tarefa fácil, haja vista a divergência doutrinária acerca dos inúmeros conceitos envolvidos na análise do tema, os quais vão desde a definição de parte até a de coisa julgada.

Utilizou-se, neste trabalho de conclusão de curso, a técnica de pesquisa bibliográfica e documental, especialmente na área do processo civil; além disso, usou-se um método de abordagem do tipo hipotético-dedutivo, assim como o procedimento monográfico.

A pesquisa originou três capítulos. No primeiro capítulo, denominado “Sujeitos do Processo: As Partes”, foram abordados cinco tópicos. Falou-se da (a) jurisdição, seu conceito e dos princípios que a regem; da (b) ação, para a qual, no intuito de descobrir a natureza do próprio direito de ação, foram expostas as teorias mais importantes; também foi abordado (c) o processo e o procedimento, em que foram demonstradas as diferenças entre ambos e a sua finalidade. Além disso, demonstrou-se a importância prática do conceito de (d) parte, visto que repercute em vários aspectos do processo civil, tais como legitimação *ad causam*, coisa julgada, intervenção de terceiros, dentre outros; por fim, demonstrou-se que a posição que o (e) terceiro assume no processo varia conforme a modalidade de intervenção.

Em um segundo momento abordou-se o instituto do litisconsórcio, especialmente em suas diversas modalidades, ocasião em que se destacou as divergências doutrinárias existentes, assim como analisou-se o instituto da assistência simples, em que se verificou as hipóteses de cabimento e as peculiaridades de tal modalidade de intervenção de terceiro. Outrossim, fez-se um estudo minucioso a respeito da figura do assistente litisconsorcial, diferenciando-o do litisconsórcio e da assistência simples, porquanto verificou-se quais os requisitos para a sua ocorrência, a posição deste interveniente no processo, assim como as inúmeras divergências doutrinárias.

Por derradeiro, no terceiro capítulo abordou-se, primeiramente, a coisa julgada material e formal, no que se expuseram as diferenças entre ambas e as peculiaridades de cada uma. Ato contínuo, esclareceu-se os limites objetivos e

subjetivos da coisa julgada material. Por último, verificou-se quais os efeitos da coisa julgada material na assistência litisconsorcial, objeto do presente trabalho acadêmico.

1 SUJEITOS DO PROCESSO: AS PARTES

1.1 JURISDIÇÃO

No exercício de sua função jurídica, o Estado regula as relações intersubjetivas de duas maneiras. A primeira é através da atividade legiferante, por meio da qual estabelece normas que determinam o que é lícito e ilícito, de modo que pode, ainda, estabelecer deveres e obrigações. Tais normas possuem caráter genérico e abstrato, sendo, portanto, tipos ou modelos de conduta. Por sua vez, a outra atividade consiste na jurisdição, que objetiva a busca da realização prática das leis em caso de conflito de pessoas, e que determina qual é o preceito pertinente ao caso concreto (processo de conhecimento), assim como desenvolve medidas para que o preceito seja efetivado (processo de execução)¹. Nesse sentido, é a lição de CARREIRA ALVIM:

Ao Poder Judiciário cabe a função jurisdicional, no exercício da qual atua a lei (o direito objetivo) na composição dos conflitos de interesses. O Estado-juiz atua o direito objetivo à lide que lhe é apresentada *in concreto* e declara o direito aplicável. À função jurisdicional corresponde *'atuar as normas reguladoras da atividade dos cidadãos e dos órgãos públicos'*².

Assim, pode-se dizer que a jurisdição “é uma das funções do Estado, mediante a qual este se substitui aos titulares dos interesses em conflito para, imparcialmente, buscar a pacificação do conflito que os envolve, com justiça³”. OVÍDIO BAPTISTA⁴ entende que a principal característica da jurisdição é a imparcialidade, de modo que “o que distingue a jurisdição das demais atividades desempenhadas pelos órgãos do Estado é o fato de manter-se o Juiz como terceiro imparcial em relação ao objeto do processo”. Ressalta-se que a jurisdição é desempenhada mediante a existência do processo, quer determinando o preceito

¹ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, *et al.* **Teoria Geral do Processo**. 23. ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p.44

² ALVIM, José Eduardo Carreira. **Teoria Geral do Processo**. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 54

³ *Idem*, p. 145

⁴ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Teoria geral do processo civil**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 74

(por meio da sentença de mérito), quer realizando o que o preceito estabelece (por meio da execução forçada)⁵.

CINTRA e outros defendem a tese de que além de ser uma função estatal, a jurisdição também é um poder e uma atividade. Desse modo, elucida:

Como poder, é manifestação do poder estatal, conceituando como capacidade de decidir imperativamente e impor decisões. Como função, expressa o encargo que têm os órgãos estatais de promover a pacificação de conflitos interindividuais, mediante a realização do direito justo e através do processo. E como atividade ela é o complexo de atos do juiz no processo, exercendo o poder e cumprindo a função que a lei lhe acomete. O poder, a função e a atividade somente transparecem legitimamente através do processo devidamente estruturado (devido processo legal)⁶.

Por sua vez, CARREIRA ALVIM alerta que não é pacífico na doutrina o fato de figurar a jurisdição como um poder ou dever ou ambos. Nesse passo, enuncia:

Os que concebem a jurisdição como um poder só assinalam um dos seus aspectos, pois não se trata somente de um conjunto de poderes ou faculdades, senão também um conjunto de deveres dos órgãos do Poder Público. Para Lopes da Costa a jurisdição é um poder-dever do Estado e declarar e realizar o direito. Carnelutti vislumbra na jurisdição um duplo aspecto, de poder e de obrigação. Frederico Marques a entende como função estatal de aplicar as normas da ordem jurídica em relação a uma pretensão⁷.

A atividade jurisdicional possui como característica principal o caráter substitutivo, ou seja, o Estado substitui a vontade das partes, visto que “não cumpre a nenhuma das partes interessadas dizer definitivamente se a razão está com ela própria ou com a outra; nem pode, senão excepcionalmente, quem tem uma pretensão invadir a esfera jurídica alheia para satisfazer-se⁸”. Para tanto, tal atividade estatal é desenvolvida por agentes e órgãos, que, por agirem em nome do Estado, devem ser completamente imparciais, de maneira que, se tiverem qualquer interesse

⁵ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, *et al.*, 2007, p. 145

⁶ *Idem*, p. 145

⁷ ALVIM, José Eduardo Carreira, 2007, p.71

⁸ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, *et al.*, 2007. p. 146

em que alguma das partes obtenha resultado favorável, devem se abster de atuar no processo⁹.

Segundo CINTRA e outros, a finalidade do exercício da jurisdição em si mesma é a atuação das normas de direito substancial, no intuito trazer a paz social e fazer justiça:

A afirmação de que através da jurisdição o Estado procura a realização do direito material (escopo jurídico do processo), sendo muito pobre em si mesma, há de coordenar-se com a idéia superior de que os objetivos buscados são, antes de mais nada, objetivos sociais: trata-se de garantir que o direito objetivo material seja cumprido, o ordenamento jurídico seja preservado em sua autoridade e a paz e a ordem na sociedade favorecidas pela imposição da vontade do Estado. O mais elevado interesse que se satisfaz através do exercício da jurisdição é, pois, o interesse da própria sociedade (ou seja, do Estado enquanto comunidade).¹⁰

Por sua vez, o que leva as pessoas ao processo, e, conseqüentemente, a buscarem a atividade jurisdicional, é a satisfação de seus próprios interesses, em virtude da existência de uma lide, a qual, segundo o conceito amplamente difundido de CARNELUTTI, é um conflito de interesses qualificado pela pretensão resistida. Desse modo, “é a existência do conflito de interesses que leva o interessado a dirigir-se ao juiz e a pedir-lhe uma solução; e é precisamente a contraposição dos interesses em conflito que exige a substituição dos sujeitos em conflito pelo Estado¹¹”.

Os órgãos jurisdicionais são inertes (*nemo iudex sine actore, ne procedat iudex ex officio*) e, segundo CINTRA e outros, isso ocorre por dois motivos: (a) a finalidade primordial da jurisdição é a pacificação social, que ficaria comprometida, caso o magistrado interviesse de ofício, pois poderia gerar conflitos e desavenças onde antes não existia; (b) caso fosse permitido o juiz tomar a iniciativa do processo, a imparcialidade deste ficaria comprometida, visto que o magistrado estaria ligado psicologicamente à idéia que deu origem ao processo¹². Nesse sentido é o

⁹ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, *et al.*, 2007, p. 146-147

¹⁰ *Idem*, p. 147

¹¹ *Idem*, p. 148

¹² *Idem*, p. 148-149

entendimento de OVÍDIO BAPTISTA DA SILVA: “[...] a atividade jurisdicional há de ser sempre provocada pelo titular do direito ou do interesse protegido. A jurisdição, diz-se, é uma função inerte que só se põe em movimento quando ativada por aquele que invoca a proteção jurisdicional do Estado¹³”.

Todavia, merece destaque, como bem lembrado por CINTRA e outros, que existem alguns casos, previstos em lei, em que, excepcionalmente, o magistrado pode instaurar o processo:

[...] Assim, por exemplo, pode o juiz declarar *ex officio* a falência de uma empresa sob regime de recuperação judicial, quando verifica que falta algum requisito para o prosseguimento desta (lei n. 11.101, de 9.2.05, arts. 73-74); a execução trabalhista pode instaurar-se por ato do juiz (CLT, art. 878); o *habeas corpus* pode conceder-se de ofício (CPP, art. 654, § 2º). A execução penal também se instaura *ex officio*, ordenando o juiz a expedição da carta de guia para o cumprimento da pena (LEP, art. 105)¹⁴.

Outra característica singular dos atos jurisdicionais, que não atinge os atos administrativos e legislativos, é que são acobertados pelo manto da coisa julgada, sendo vedado, portanto, sua revisão ou modificação, razão pela qual se tornam, em princípio, imutáveis. O conceito de coisa julgada, que será mais pormenorizadamente abordado no terceiro capítulo do presente trabalho, é bem delineado por CINTRA e outros:

Coisa julgada é a imutabilidade dos efeitos de uma sentença, em virtude da qual nem as partes podem repropor a mesma demanda em juízo ou comportar-se de modo diferente daquele preceituado, nem os juízes podem voltar a decidir a respeito, nem o próprio legislador pode emitir preceitos que contrariem, para as partes, o que já ficou definitivamente julgado¹⁵.

De outro rumo, salienta-se que, consoante a doutrina clássica, a jurisdição compreende cinco elementos, a destacar: *notio*, *vocatio*, *coertio*, *iudicium* e *executio*.

Em síntese:

¹³ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p. 62

¹⁴ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, *et al.*, 2007, p. 135-136

¹⁵ Idem, p. 136

Notio - é a faculdade de conhecer de certa causa, ou de ser regularmente investido na faculdade de decidir uma controvérsia, assim como de ordenar os atos respectivos, salvo a aplicação das leis de acordo com os diversos graus da jurisdição e da competência.
Vocatio – é a faculdade de fazer comparecer em juízo todos aqueles cuja presença seja útil à justiça e ao conhecimento da verdade.
Coertio (ou *coertitio*) – é o direito de fazer-se respeitar e de reprimir as ofensas feitas ao magistrado no exercício de suas funções: *judicatio sine coertitio nulla est*.
Iudicium – é direito de julgar e de pronunciar a sentença.
Executio – é direito de em nome do poder soberano, tornar obrigatória e coativa a obediência às próprias decisões¹⁶.

É de fundamental importância trazer à baila, resumidamente, os princípios que informam a jurisdição, que, no entendimento de CINTRA e outros¹⁷, podem ser resumidos em sete: 1) investidura; 2) aderência ao território; 3) indelegabilidade; 4) inevitabilidade; 5) inafastabilidade; 6) juiz natural; 7) inércia.

O princípio da *investidura* preconiza que a jurisdição só pode ser exercida por quem regularmente tenha sido investido na autoridade de juiz. Por sua vez, o princípio da *aderência ao território* estabelece limitação territorial à autoridade do magistrado, que só detém poderes dentro da sua jurisdição. Já o princípio da *indelegabilidade* prescreve que é vedado aos juízes delegar funções a outros órgãos¹⁸.

O princípio da *inevitabilidade* significa que as partes, inevitavelmente, terão que se sujeitar ao comando judicial, independentemente de suas vontades. O princípio da *inafastabilidade* tem previsão constitucional, no art. 5º, XXXV, e garante a qualquer um o acesso ao Poder Judiciário. O princípio do *juiz natural* proíbe a instauração dos tribunais de exceção e assegura o julgamento por um magistrado legalmente investido no cargo, além do que deve este ser imparcial. Por fim, o princípio da *inércia*, conforme já mencionado em linhas pretéritas, significa que a jurisdição deve ser provocada por quem se acredita ser titular do direito, e não pelo juiz¹⁹.

¹⁶ ALVIM, José Eduardo Carreira, 2007. p. 65

¹⁷ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, *et al.*, 2007. p.151

¹⁸ *Idem*, p. 151-152

¹⁹ *Idem*, p. 153-154

A jurisdição é una, indivisível, haja vista que essa “[...] considerada em si mesma, é emanção da soberania do Estado e, sendo única a soberania, uma também é a jurisdição”²⁰. Entretanto, a doutrina classifica²¹ a jurisdição em espécies, o que faz com fins meramente didáticos, senão veja-se: a) quanto ao objeto, jurisdição civil ou penal; b) quanto aos organismos judiciários que a exercem, especial ou comum; c) quanto à posição hierárquica dos órgãos dotados dela, superior ou inferior; d) quanto à fonte de direito com base na qual é proferido o julgamento, de direito ou de equidade.

1.2 AÇÃO

Na lição de MOACYR AMARAL SANTOS “a ação é o direito de invocar o exercício da função jurisdicional”²². Ou seja, o sujeito do conflito de interesses poderá pedir auxílio à função jurisdicional para que atue no caso concreto, harmonizando, assim, o conflito conforme a vontade da lei que o regula; provocação esta que se apresenta como condição primeira para que referida função se exerça e se instaure o processo, é a ação²³.

Por sua vez, para FÁBIO GOMES “a ação não é um direito, nem uma pretensão. A ação é o exercício de um direito pré-existente”²⁴.

Dessarte, é inequívoco que a ação trata-se de um direito. Controvérsias giram em torno da natureza deste direito, razão pela qual foram criaram inúmeras teorias, que serão, as mais significativas, brevemente expostas no presente trabalho.

1.2.1 Teoria civilista

A doutrina civilista, ou clássica, consolidou-se nas lições de Savigny e encontrou adeptos durante o século XIX; no Brasil, influenciou juristas até o início do

²⁰ ALVIM, José Eduardo Carreira, 2007, p.71

²¹ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, et al, 2007. p.156

²² SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras Linhas de Direito Processual Civil**. 16.ed., volume 1 São Paulo: Saraiva, 1993. p. 143

²³ Idem, p. 143

século XX. Para os adeptos de tal doutrina, a ação seria o próprio direito subjetivo material a reagir contra a ameaça ou violação. A crítica doutrinária feita a tal entendimento é que a ação se prende indissoluvelmente ao direito que por ela se tutela²⁵. “Daí três conseqüências inevitáveis: não há ação sem direito; não há direito sem ação; ação segue a natureza do direito”²⁶.

Destaca-se que o marco inicial para a construção do atual conceito de ação foi a famosa polêmica estabelecida entre Windscheid e Muther, na Alemanha. Segundo CINTRA e outros, Muther ao se opor a alguns conceitos de Windscheid, diferenciou, claramente, o direito lesado e a ação. Pois, para Muther, da ação surgem dois direitos de natureza pública: “o direitos do ofendido à tutela jurídica do Estado (dirigido contra o Estado) e o direito do Estado à eliminação da lesão, contra aquele que a praticou”²⁷.

Assim, Muther formulou sua teoria como uma variante da teoria civilista, a qual distinguia o direito subjetivo material, a ser tutelado, do direito de ação, que era direito subjetivo público²⁸. Nas palavras de MOACYR AMARAL DO SANTOS:

[...] Segundo sua concepção, a ação consiste no direito à tutela do Estado, e que compete a quem seja ofendido do seu direito. Ação é um direito contra o Estado para invocar a sua tutela jurisdicional. É, pois, um direito público subjetivo, distinto do direito cuja tutela se pede, mas tendo por pressupostos necessários este direito e a sua violação²⁹.

1.2.2 Teoria do direito concreto de ação

Por sua vez, a teoria do direito concreto à tutela defendida por ADOLPHO WACH, no final do século XIX, apregoa a autonomia do direito de ação. Pois para o autor:

²⁴ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p. 94

²⁵ SANTOS, Moacyr Amaral, 1993, vol. 1, p. 144

²⁶ Idem, 144

²⁷ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, *et al*, 2007. p.266

²⁸ SANTOS, Moacyr Amaral, 1993, vol. 1, p. 144

²⁹ Idem, 144

A ação é um direito autônomo no sentido de que não tem, necessariamente, por base um direito subjetivo, ameaçado ou violado porquanto também há lugar a ação para obter uma simples declaração da existência ou inexistência de uma relação jurídica, o que ocorre com as chamadas ações meramente declaratórias³⁰.

Desse modo, a teoria do direito concreto à tutela entende que a ação, um direito autônomo, dirige-se contra o Estado, bem como contra o adversário, de modo que objetiva a tutela jurisdicional, pois “enquanto ao primeiro cabe outorgar a proteção do direito, ao segundo cabe tolerá-la, coexistindo, assim, duas realidades distintas: a relação processual e a relação de direito privado”³¹.

MOACYR AMARAL destaca que mencionada tutela deve consistir numa sentença favorável: “[...] o que quer dizer que o direito de ação depende da concorrência de requisitos de direito material, as chamadas condições da ação, e de direito formal, os chamados pressupostos processuais, sem os quais não se concebe uma tal sentença e não haverá ação”³².

Por sua vez, FÁBIO GOMES ressalta a fragilidade dessa teoria, uma vez que para seus defensores só seria admitido o exercício do direito de ação na hipótese de uma sentença favorável, sendo, portanto, inexplicável a ocorrência de uma ação ser julgada improcedente. Referido autor ainda critica tal teoria por ligar a ação ao direito a uma sentença favorável, pois, nesse caso, teria que conferi-la igualmente ao requerido; o que não seria razoável, pois é sabido que o réu não age, mas apenas reage³³.

Já a teoria da ação como direito potestativo, uma variação da teoria do direito concreto de ação, defendida por Chiovenda, discípulo de Wach, entende que a ação é um direito autônomo que se dirige apenas contra o adversário, e não contra o Estado³⁴:

Não há um direito de ação contra o Estado. O titular do direito de ação tem o direito, que é ao mesmo tempo um poder, de produzir, em

³⁰ SANTOS, Moacyr Amaral, 1993, vol.1, p. 145

³¹ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p. 104

³² SANTOS, Moacyr Amaral, 1993, vol. 1, p. 145

³³ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p. 105

³⁴ SANTOS, Moacyr Amaral, 1993, vol. 1, p. 145

seu favor, o efeito de fazer funcionar a atividade jurisdicional do Estado, em relação ao adversário, sem que este possa obstar aquele efeito. O direito de ação é um direito potestativo, um direito de poder (Kann Rechte), como tal entendendo-se o direito tendente à produção de um efeito jurídico a favor de um sujeito e com ônus para outro, o qual nada deve fazer, mas, por sua vez, nada pode fazer a fim de evitar tal efeito, ficando sujeito à sua produção³⁵.

FÁBIO GOMES salienta que na visão de Chiovenda a ação seria o poder jurídico de dar vida à condição para a atuação da vontade da lei:

É um bem e um direito autônomo que, geralmente, nasce do fato da transgressão da norma por parte de quem deveria conformar-se com a mesma. A autonomia e a independência da ação restam evidentes nas hipóteses nas quais tenha por objeto um bem que não pode ser prestado por nenhum obrigado, como no caso das ações declaratórias, aduz Chiovenda³⁶.

1.2.3 Teoria do direito abstrato de agir

Paralelamente às inúmeras teorias que entendem a ação como um direito concreto, surgiu na Alemanha, com Degenkolb, e na Hungria, com Plosz, a teoria da ação no sentido abstrato, segundo a qual “o direito de ação independe da existência efetiva do direito invocado³⁷”. De acordo com BAPTISTA:

O direito de acionar exige apenas que autor faça referência a um interesse seu, protegido em abstrato pelo direito, ficando o Estado, tão-só por isso, levado a exercer a sua atividade jurisdicional, proferindo uma sentença, ainda que contrária. Pertence a todos os indivíduos pelo fato de serem titulares de direitos, ou seja, constitui uma decorrência da própria personalidade e se configura como aspiração ao direito, direito à realização do direito. Ao direito de acionar corresponde a obrigação jurisdicional do Estado, por via da qual o autor pode obrigar o réu a participar do juízo. Donde tratar-se de um direito público subjetivo, preexistente ao processo, desvinculado do direito material invocado³⁸.

³⁵ SANTOS, Moacyr Amaral, 1993, vol. 1, p. 145

³⁶ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p. 106

³⁷ SANTOS, Moacyr Amaral, 1993, vol. 1, p. 146

³⁸ Idem, p. 146

Assim, para os defensores da teoria do direito abstrato de agir, o direito de ação é facultado a todo indivíduo que puder invocar a proteção de uma norma legal em benefício do interesse pretendido. “Conseqüentemente, só seria titular do direito de ação quem postulasse acreditando (de boa- fé) na existência do direito a que se atribui”³⁹.

O processualista italiano Alfredo Rocco, também defensor da ação como um direito abstrato e geral, conceituou o direito de ação, como sendo “um direito público subjetivo do indivíduo contra o Estado, e só contra o Estado, que tem por conteúdo substancial o interesse secundário e abstrato na intervenção do Estado para a eliminação dos óbices que a incerteza ou a inobservância da norma aplicável ao caso concreto possam opor à realização dos interesses tutelados”⁴⁰.

1.2.4 Teoria eclética

A teoria eclética foi defendida por Liebman, processualista italiano, e influenciou grande parte dos processualistas brasileiros, tanto que foi consagrada em nosso Código de Processo Civil⁴¹.

FÁBIO GOMES aduz que, para Liebman, a ação deve ser tida como direito de provocar o julgamento do pedido, ou seja, a análise do mérito⁴². Já CINTRA, ao esclarecer tal doutrina, assevera que para seus seguidores a ação seria mais que um direito subjetivo instrumental, seria um poder:

[...] um poder ao qual não corresponde a obrigação do Estado, igualmente interessado na distribuição da justiça; poder esse correlato com a *sujeição e instrumentalmente conexo a uma pretensão material*. Afirma também que o direito de ação de natureza constitucional (emanação do *status civitatis*), em sua extrema abstração generalidade não pode ter nenhuma relevância para o processo, constituindo o simples fundamento ou pressuposto sobre o qual se baseia a ação em sentido processual. Por último, dá por exercida a função jurisdicional somente quando o juiz pronuncie uma

³⁹ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p. 109

⁴⁰ SANTOS, Moacyr Amaral, 1993, vol. 1, p. 148

⁴¹ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p. 113

⁴² Idem, p. 115

sentença sobre o mérito (isto é, decisão sobre a pretensão material deduzida em juízo), favorável ou desfavorável que seja⁴³.

Para a doutrina de Liebman existem três requisitos essenciais, os quais quando ausentes inviabilizam o exame do mérito, ou seja, a decisão da lide. Tais requisitos são fundamentais para a própria existência da ação; são conhecidos como condições da ação. No entendimento desta corrente doutrinária, o juiz, ao analisar as condições da ação, quais sejam, a possibilidade jurídica do pedido, o interesse de agir e a legitimidade *ad causam*, não exercerá atividade jurisdicional⁴⁴.

FÁBIO GOMES visualiza três vícios insuperáveis na teoria eclética⁴⁵. O primeiro consistiu-se na tentativa de ficar em uma posição intermediária entre a doutrina concreta e a abstrata, de modo que se institui, assim, uma zona comum entre elas. O segundo vício decorreu da redução do campo da atividade jurisdicional. Para mencionado autor, “para aceitar-se a posição de Liebman ter-se-ia que criar uma atividade estatal de natureza diversa das três existentes (executiva, legislativa e judiciária), para enquadrar aquela exercida pelo juiz ao decidir sobre as condições da ação⁴⁶”. O terceiro equívoco de Liebman foi o de conferir o direito de ação também ao réu, em virtude de confundir ação com pretensão.

Dentre todas as teorias apresentadas, a natureza jurídica da ação que mais se ajusta ao direito atual é a da ação no sentido abstrato, haja vista que poderá ser exercitada por quem tenha ou não razão, o que virá a ser apurado apenas na sentença; ademais, para tal teoria o direito de ação é genérico, visto que se mostra invariável, por mais diversos sejam os interesses a que possam seus titulares aspirar⁴⁷. MOACYR AMARAL elucida tal questão:

Dada a ocorrência do conflito, vedada a autodefesa a não ser em casos especialíssimos e previstos em lei, e dado que o Estado reservou para si, como um dos seus poderes, a função jurisdicional, surge para o prejudicado o direito de fazer valer aquela pretensão por via do próprio Estado, ou seja, o direito de exigir-lhe a prestação

⁴³ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, *et al*, 2007. p.269

⁴⁴ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p. 116

⁴⁵ *Idem*, p. 117-118

⁴⁶ *Idem*, p. 118

⁴⁷ SANTOS, Moacyr Amaral, 1993, vol. 1, p. 155

jurisdicional, fazendo atuar a vontade da lei. Há, pois, um direito de exigir do Estado, do seu órgão jurisdicional, a declaração, quando necessário, da vontade da lei e de fazê-la realizada, direito que assiste a todos os indivíduos sempre que assim o reclamarem os seus interesses. Esse direito subjetivo, de caráter público, pois diz respeito ao exercício de uma função pública e tem por sujeito passivo o próprio Estado, é o direito de ação⁴⁸.

1.3 PROCESSO E PROCEDIMENTO

O processo é o meio pelo qual se obtém a composição da lide, ou seja, é um modo que o Estado possui para exercer sua função jurisdicional. Sendo assim, o processo é instrumento da jurisdição.

Percebe-se que o conceito de processo é eminentemente teleológico, visto que em sua conceituação indica-se o seu fim, qual seja, a atuação da vontade da lei às lides ocorrentes, por meio dos órgãos jurisdicionais⁴⁹. CINTRA corrobora, ao afirmar, nesse sentido:

O processo é indispensável à *função jurisdicional* exercida com vistas ao objetivo de eliminar conflitos e fazer justiça mediante a atuação da vontade concreta da lei. É, por definição, o *instrumento através do qual a jurisdição opera* (instrumento para a positivação do poder)⁵⁰ (grifo no original).

Por muito tempo acreditou-se que o processo era a simples sucessão de atos processuais, sendo, portanto, procedimento confundido com processo. A partir de 1868 com Bülow, por meio da obra *Teoria dos pressupostos processuais e das exceções dilatórias*, o processo passou a ser visto pelo aspecto dos atos que lhe dão corpo e das relações entre eles e igualmente pelos aspectos das relações entre os seus sujeitos⁵¹. A doutrina entende que o procedimento é o aspecto formal do processo. Dos ensinamentos de CINTRA, destaca-se:

⁴⁸ SANTOS, Moacyr Amaral, 1993, vol. 1, p. 154

⁴⁹ Idem, p. 266 - 267

⁵⁰ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, *et al*, 2007. p. 295

⁵¹ Idem, p. 296

O procedimento é, nesse quadro, apenas o meio extrínseco pelo qual se instaura, desenvolve-se e termina o processo; é a manifestação extrínseca deste, a sua realidade fenomenológica perceptível. A noção de processo é essencialmente teleológica, porque ele se caracteriza por sua finalidade de exercício do poder (no caso, jurisdicional). A noção de procedimento é puramente formal, não passando da coordenação de atos que se sucedem. Conclui-se, portanto, que o procedimento (aspecto formal do processo) é o meio pelo qual a lei estampa os atos e fórmulas da ordem legal do processo⁵².

MOACYR AMARAL SANTOS ensina que a finalidade do processo é a composição da lide, e que na lide existe uma pretensão resistida. Sendo que o processo se instaura somente porque o autor formula um pedido, deduzindo uma pretensão⁵³. Conclui-se, portanto, que o objeto do processo é a pretensão do requerente. E arremata o autor: “o processo é continente de que a lide é conteúdo. Em síntese, o processo é o continente, a lide seu conteúdo, a pretensão seu objeto”⁵⁴.

Variadas teorias tentaram desvendar a natureza jurídica do processo, pelo que no presente trabalho abordar-se-á, de maneira superficial, apenas as quatro principais: *o processo como contrato*; *o processo como quase-contrato*; *o processo como relação jurídica* e *o processo como situação jurídica*.

A visão de processo como contrato liga-se à idéia romana do processo, concepção dominante até o século XIX. Os romanos deram natureza contratual ao processo, pois, para eles, por meio da *actio* estabelecia-se um novo direito. Assim, a submissão voluntária à sentença equivalia a um contrato entre as partes, o contrato judicial, pelo qual os litigantes se comprometiam a oferecer ao juiz subsídios para o seu conhecimento, bem como a acatar sua decisão⁵⁵. CINTRA critica tal entendimento justamente por partir de um pressuposto equivocado. *In verbis*:

Essa doutrina tem mero significado histórico, pois parte do pressuposto, hoje falso, de que as partes se submetem voluntariamente ao processo e aos seus resultados, através de um

⁵² CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, *et al*, 2007, p. 295

⁵³ SANTOS, Moacyr Amaral, 1993, vol. 1, p.267

⁵⁴ *Idem*, p. 267

⁵⁵ *Idem*, p. 269

verdadeiro negócio jurídico de direito privado (a litiscontestação). Na realidade, a sujeição das partes é o exato contraposto do poder estatal (jurisdição), que o juiz impõe inevitavelmente às pessoas independentemente da voluntária aceitação⁵⁶.

Por sua vez, outros teóricos, por entenderem que o processo não era um contrato, visto que resulta de uma vontade, tampouco um delito, todavia que produzia efeitos como se fosse um contrato, atribuíram-no natureza de quase-contrato⁵⁷. CINTRA destaca que "tal pensamento partia do erro metodológico fundamental consistente na crença da necessidade de enquadrar o processo, a todo custo, nas categorias do direito privado"⁵⁸.

Em 1868, Bülow expôs que no processo existe uma relação entre as partes e o juiz, a qual se difere da relação jurídica de direito material controvertida. CARREIRA ALVIM destaca a importância desse entendimento:

A doutrina da relação processual serviu para distinguir dois aspectos da maior relevância na conceituação do processo, demonstrando que uma coisa era o seu aspecto intrínseco (interior), caracterizada pela própria relação jurídica processual, e coisa diversa o seu aspecto extrínseco (exterior), caracterizado pela forma como essa mesma relação se apresenta e se desenvolve em juízo. Somente este segundo aspecto permite perceber a existência de um processo em curso, por ser aquela que se revela aos olhos do observador⁵⁹.

Ressalta-se que o mérito de Bülow foi ter sistematizado a relação processual, dando realce à existência de dois planos de relações: a de direito material, discutida no processo, e a de direito processual. Além disso, Bülow percebeu que a relação jurídica processual guarda diferenças com a de direito material por seus sujeitos (autor, réu e juiz); por seu objeto (a prestação jurisdicional); por seus pressupostos (os pressupostos processuais)⁶⁰.

Por fim, a visão do processo como uma situação jurídica, defendida especialmente por Goldschmidt, confere a esse a natureza de instituição. Para

⁵⁶ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, *et al*, 2007, p. 297

⁵⁷ SANTOS, Moacyr Amaral, 1993, vol. 1, p. 269

⁵⁸ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, *et al*, 2007, p. 298

⁵⁹ ALVIM, José Eduardo Carreira, 2007, p. 168

⁶⁰ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, *et al*, 2007, p. 298

Goldschmidt, onde existia o direito agora há meras chances:

[...] quando o direito assume uma condição dinâmica (o que se dá através do processo), opera-se nele uma mutação estrutural: aquilo que, numa visão estática, era um direito subjetivo, agora se degrada em meras possibilidades (de praticar atos para que o direito seja reconhecido), expectativas (de obter esse reconhecimento), perspectivas (de uma sentença favorável) e ônus (encargo de praticar certos atos, cedendo a imperativos ou impulsos do próprio interesse, para evitar a sentença desfavorável)⁶¹.

Dentre todas as teorias apresentadas, acredita-se que a mais adequada é a que considera ter o processo a natureza de relação jurídica. Assim também entende a doutrina dominante, da qual são expoentes Frederico Marques, Alfredo Buzaid e Moacyr Amaral Santos.

1.4 PARTES: SUJEITOS DO PROCESSO

Segundo MOACYR AMARAL SANTOS, o estudo do conceito de parte não tem apenas importância doutrinária, mas, principalmente, importância na prática, visto que repercute em questões como legitimação para causa, identificação de ações, coisa julgada, litispendência, intervenção de terceiros, entre outros⁶².

A corrente civilista entendia o conceito de *partes* como sendo os sujeitos da relação jurídica material deduzida em juízo. Ou seja, o conceito de partes era tido no sentido material. Todavia, desde que foi afirmada a autonomia da ação em face do direito material, a doutrina em geral rejeita tal conceito, visto que se passou a considerar a *parte* como elemento do processo, o que passou a dar um conceito eminentemente processual⁶³.

OVÍDIO BAPTISTA alerta que alguns processualistas, dentre os quais destaca Carnelutti, utilizam dois sentidos para o conceito de parte. O primeiro é o conceito de parte em sentido processual, no intuito de indicar as posições dos sujeitos do processo, e o segundo é o conceito de parte em sentido substancial, que

⁶¹ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, *et al*, 2007, p. 299

⁶² SANTOS, Moacyr Amaral, 1993, vol. 1, p.341

⁶³ *Idem*, p. 341 - 342

objetiva identificar os sujeitos da lide⁶⁴. Mencionado autor critica tal cisão por entender que não é possível haver uma lide diversa daquela descrita pela parte em seu pedido de tutela jurídica. E conclui: “como a lide será, necessariamente, o conflito narrado pelo interessado em sua petição inicial, partes da lide serão, sempre, as mesmas partes do processo”⁶⁵.

Destaca-se que MOACYR SANTOS discorda de Ovídio Baptista ao entender que nem sempre se confundem as partes do processo com os sujeitos da relação substancial, razão pela qual conceitua partes do seguinte modo:

Partes, no sentido processual, são as pessoas que pedem ou em relação às quais se pedem a tutela jurisdicional. Podem ser, e geralmente são, sujeitos da relação jurídica substancial deduzida, mas esta circunstancia não as caracteriza, porquanto nem sempre são sujeitos dessa relação⁶⁶.

Por sua vez, Chiovenda conceitua parte como “aquela que pede em seu próprio nome, ou em cujo nome é pedida, a atuação da vontade da lei, e aquela em face de quem essa atuação é pedida”⁶⁷.

No mesmo sentido define Rosenberg, para o qual “parte no processo civil são aquelas pessoas que solicitam e contra as quais se solicita, em nome próprio, a tutela estatal, em particular a sentença e a execução forçada”⁶⁸. Ovídio Baptista critica tal conceito no tocante à expressão “solicitar em nome próprio”, pois segundo ele o conceito de parte ainda assim seria insuficiente, visto que os terceiros que intervêm no processo também solicitam, em nome próprio a tutela estatal. E destaca que os terceiros, “embora solicitem tutela estatal não põem em causa seu próprio litígio”⁶⁹.

Já Ovídio Baptista define parte como “aquele que pede contra outrem uma determinada consequência legal”. O autor aduz, ainda, que, por restringir o conceito

⁶⁴ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p. 135

⁶⁵ Idem, p. 135

⁶⁶ SANTOS, Moacyr Amaral, 1993, vol. 1, p.342

⁶⁷ Idem, p. 343

⁶⁸ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p. 137

⁶⁹ Idem, p 137

de parte, fica essa reduzida ao processo contencioso, sendo, portanto, inexistente na jurisdição voluntária⁷⁰.

A doutrina enumera três princípios relativos às partes, quais sejam, o princípio da *dualidade de partes*; o princípio da *igualdade de partes*; e o princípio do *contraditório*.

O princípio da dualidade de partes pressupõe que o processo é composto de duas partes (autor e réu). CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO esclarece:

Como a tutela jurisdicional é sempre concedida a uma pessoa, em relação a um bem e em detrimento de outra, seria grotesca transgressão ao princípio constitucional do contraditório a produção de efeitos sobre a esfera jurisdicional de alguém, sem que houvesse sido parte no processo. Daí por que o esquema mínimo da relação processual é necessariamente tríplex, sem a possibilidade de reduzir o processo a mero diálogo entre um demandante e o Estado-juiz⁷¹.

Assim, do princípio da dualidade de partes decorre que essas devem ser distintas, pelo que deve, conforme lição de ATHOS GUSMÃO CARNEIRO, ser extinto o processo, sem julgamento do mérito, quando ocorrer a integração do autor e do réu numa só pessoa⁷².

Por sua vez, o princípio da igualdade de partes, previsto no artigo 125, I, do CPC, significa que essas têm os mesmos direitos, bem como os mesmos deveres. ATHOS CARNEIRO ressalta que a igualdade “não consiste em tratar a todos igualmente, mas em tratar igualmente os iguais, e desigualmente os desiguais na proporção das respectivas desigualdades”⁷³. Por isso que a regra da igualdade admite vantagens próprias do autor, como por exemplo, escolher o momento de agir, salvo raras exceções, assim como vantagens próprias do réu, como ser demandado no foro do seu domicílio.

Por fim, o princípio do contraditório é aquele que garante ao réu a oportunidade de defesa. ATHOS CARNEIRO ressalta que para a validade do

⁷⁰ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p. 140

⁷¹ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil, volume II**. 5.ed. Malheiros: São Paulo, 2005. p. 275

⁷² CARNEIRO, Athos Gusmão. *Intervenção de Terceiros*. 15.ed São Paulo: Saraiva, 2003, p. 16

⁷³ Idem, p. 16

processo é desnecessário que as partes utilizem todas as oportunidades que lhe são ofertadas: “suficiente é a oportunidade do contraditório, a disponibilidade dos prazos e dos recursos tendentes à garantia do contraditório”⁷⁴.

1.5 O TERCEIRO NO PROCESSO

A conceituação de terceiro no plano processual se dá por negação. Consoante a lição de ATHOS GUSMÃO CARNEIRO, terceiro é todo aquele que não é parte (nem coadjuvante da parte no processo pendente)⁷⁵.

Todavia, cumpre esclarecer, que o terceiro objeto de estudo do presente trabalho é o que possui interesse jurídico na causa, e que, por tal razão, pode nela intervir. Nesse sentido, Cândido Dinamarco, mencionado por CARNEIRO, afirma existirem três espécies de terceiro: (a) aquele para o qual a causa se apresenta absolutamente indiferente; (b) aquele que é sujeito de uma relação compatível na prática com a decisão de ser pronunciada entre as partes, mas que dela pode receber um prejuízo de *fato*; e ainda (c) àquele sujeito de uma relação jurídica na prática incompatível com a decisão, e assim capaz de ser *juridicamente* prejudicado⁷⁶.

Desse modo, caso terceiro possua interesse jurídico na causa, poderá intervir. Segundo DINAMARCO, intervir quer dizer que o terceiro ingressará na relação processual, fazendo-se parte⁷⁷. Assim, para o autor, por meio da intervenção, o terceiro se torna parte.

Ressalta o autor, ainda, que, no momento da intervenção, o terceiro tornar-se parte, visto que adquire faculdades, poderes e deveres inerentes a essa condição, e, ao final, recebe os efeitos da tutela jurisdicional. Além disso, aduz que a posição assumida pelo interveniente varia conforme a modalidade da intervenção⁷⁸.

⁷⁴ CARNEIRO, Athos Gusmão, 2003, p. 18

⁷⁵ Idem, p. 63

⁷⁶ Idem, p. 64

⁷⁷ DINAMARCO, Cândido Rangel. 2005, p. 370

⁷⁸ Idem, p. 377

Por outro lado, OVÍDIO BAPTISTA entende que o interveniente não assume a qualidade de parte, pois para ele existe a intervenção de terceiros quando “alguém dele participa sem ser parte na causa, com o fim de auxiliar ou excluir os litigantes, para defender algum direito ou interesse próprios que possam ser prejudicados pela sentença”⁷⁹.

Assim, parte da doutrina defende que o terceiro adquire a qualidade de parte, tese sustentada por Cândido Rangel Dinamarco, Athos Gusmão Carneiro, Alberto dos Reis e Hernando Echandia. Pois, como ensina Dinamarco, a qualidade de parte não reside só na condição de autor e réu, de modo que pode ser ampliada:

O desenho angular ou triangular da relação processual e seu indispensável caráter tríplice constituem apenas um esquema mínimo que não pode ser alterado para menos, mas para mais pode. As alterações para mais têm peculiaridades correspondentes às diversas categorias interventivas⁸⁰.

Portanto, o instituto da intervenção de terceiros objetiva evitar resultados contraditórios, de modo que por meio dela, nas palavras de CARNEIRO, “o terceiro torna-se parte (ou coadjuvante da parte) no processo pendente”⁸¹. MOACYR AMARAL SANTOS, referido por Genacéia da Silva Alberton, esclarece melhor o instituto:

Terceiros, pois são pessoas estranhas à relação de direito material deduzida em juízo e estranhas à relação processual já constituída, mas que, sujeitos de uma relação de direito material que aquela se liga intimamente, intervêm, no processo sobre a mesma relação a fim de defender interesse próprio⁸².

Ressalta-se que às vezes o ingresso de um terceiro, com modificação subjetiva no processo, não constitui intervenção de terceiro. ATHOS GUSMÃO

⁷⁹ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p. 171

⁸⁰ DINAMARCO, Cândido Rangel. 2005, p. 377

⁸¹ CARNEIRO, Athos Gusmão, 2003, p. 65

⁸² ALBERTON, Genacéia da Silva. **Assistência Litisconsorcial**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994 p.20

CARNEIRO fornece alguns exemplos, tais como o litisconsorte necessário, a sucessão de parte e a substituição processual em processo pendente⁸³.

Destaca-se que a intervenção de terceiros ocorre geralmente no processo de conhecimento, pelo que no procedimento ordinário podem ocorrer todas as modalidades de intervenção. Por sua vez, no procedimento sumário só é permitida a intervenção na modalidade assistência. Já no procedimento dos juizados especiais cíveis, é vedada qualquer forma de intervenção; contudo, JOEL DIAS FIGUEIRA JÚNIOR entende ser possível a denunciação da lide, desde que haja interesse e consentimento prévio do demandante nesse sentido⁸⁴.

Já no processo de execução, poderá ocorrer somente a assistência e a nomeação à autoria. No que tange ao processo cautelar, segundo OVÍDIO BAPTISTA, por figurar esse como um processo de conhecimento sumário e especial, em tese, é possível toda modalidade de intervenção, desde que o terceiro figure como assistente simples⁸⁵.

Por fim, cabe enumerar as modalidades interventivas: oposição, denunciação da lide, chamamento ao processo, nomeação à autoria e assistência (simples e litisconsorcial). Há doutrinadores que entendem que os embargos de terceiros e o recurso de terceiro prejudicado seriam modalidades de intervenção de terceiros; contudo não se entrará em tal discussão, tendo em vista que o objetivo do presente trabalho é verificar os efeitos da coisa julgada na assistência litisconsorcial.

⁸³ CARNEIRO, Athos Gusmão, 2003, p. 67

⁸⁴ FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. **Comentários à lei dos juizados especiais cíveis e criminais**, 2. Ed. Revista dos tribunais, 1997, p. 180

⁸⁵ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p. 172

2 LITISCONSÓRCIO E ASSISTÊNCIA

2.1 VISÃO GERAL DO LITISCONSÓRCIO

Na lição de MOACYR AMARAL SANTOS, ocorre litisconsórcio quando existe a reunião de vários sujeitos, no mesmo processo, na condição de autores ou réus, ou seja, quando existe uma cumulação subjetiva⁸⁶.

Comumente, num dos pólos da relação processual encontra-se mais de uma pessoa, todas elas que assumem igual função processual, coligadas pelo mesmo interesse, quer porque todas formulam idêntico pedido, ou pedidos semelhantes em face do réu, quer porque duas ou mais pessoas se acham na posições de réus. Pode ainda ocorrer, simultaneamente, uma pluralidade de autores e de réus. Por fim, também pode uma demanda iniciar com apenas um autor e um réu e, em momento posterior, outras pessoas virem a ingressar no processo, a exemplo do falecimento de uma das partes originárias, ou, ainda, no caso de ser esta substituída por seus herdeiros⁸⁷.

Já GABRIEL DE REZENDE FILHO, mencionado por Moacyr Amaral Santos, define litisconsórcio como sendo “o laço que prende no processo dois ou mais litigantes, na posição de autores ou de réus”⁸⁸.

A doutrina classifica de várias formas o litisconsórcio. Quando a pluralidade de pessoas encontra-se para formar o pólo ativo da relação processual, ter-se-á o litisconsórcio ativo; por sua vez, se houver pluralidade de réus, ter-se-á o litisconsórcio passivo; por fim, caso haja, simultaneamente, pluralidade de autores e de réus, ter-se-á o litisconsórcio misto ou recíproco⁸⁹. DINAMARCO atenta para um detalhe:

A coligação de dois ou mais sujeitos processuais como autores ou como réus, todavia, conforme já se advertiu, não significa que

⁸⁶ SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras Linhas de Direito Processual Civil**. 15.ed., volume 2 São Paulo: Saraiva, 1993, p. 01

⁸⁷ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p. 150

⁸⁸ SANTOS, Moacyr Amaral, 1993, vol. 2, p. 02

⁸⁹ Idem, p. 04

necessariamente haja entre eles um verdadeiro consórcio e estejam ligados à mesma sorte no processo, mesmo porque se dão casos até em que eles se põem reciprocamente em aberto confronto. Por isso, será exagerado dizer que sempre os litisconsortes ativos ou passivos se alojam no mesmo pólo da relação processual: casos há em que, ao invés de ficarem no mesmo pólo, cada um deles ocupa um, ambos do lado ativo ou ambos do lado passivo conforme o caso, alterando-se com isso a estrutura da relação jurídica processual⁹⁰.

Em relação ao momento da formação do litisconsórcio, pode-se classificar em inicial ou ulterior. Diz-se inicial o litisconsórcio que surge na constituição da relação processual; já o litisconsórcio ulterior é aquele que surge ao longo do processo, ocasião em que já está constituída a relação processual⁹¹.

Quanto à sentença a ser proferida, o litisconsórcio poderá ser simples, quando a decisão possa ser diferente para os litisconsortes, assim como unitário, quando a lide tiver que ser decidida de maneira uniforme para todos os litisconsortes⁹².

Por sua vez, quanto à natureza do laço entre os litisconsortes, este poderá ser necessário ou facultativo, sendo este último dividido em recusável ou irrecusável⁹³.

O litisconsórcio facultativo irrecusável é aquele em que, logicamente, a parte adversa não poderá recusá-lo, embora não seja obrigatória a proposição conjunta da demanda, assim como a propositura da ação em face do segundo réu. Já o litisconsórcio recusável é aquele que depende de acordo dos litigantes, expresso ou tácito, para o ingresso do litisconsorte na demanda⁹⁴.

Destaca-se que o Código de Processo Civil de 1939, não mais em vigor, previa, em seu artigo 88, as três espécies de litisconsórcio supracitadas, dispositivo não reproduzido pelo código vigente. Desse modo, surgiu a dúvida se as hipóteses de litisconsórcio previstas no artigo 46 do atual código adjetivo seriam somente de litisconsórcio irrecusável, uma vez que a lei silenciou a esse respeito⁹⁵. CELSO AGRICOLA BARBI, referido por Ovídio Baptista da Silva, elucida tal questão:

⁹⁰ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Litisconsórcio**. 7.ed. Malheiros: São Paulo, 2002. p. 69

⁹¹ SANTOS, Moacyr Amaral, 1993, vol. 2, p. 04

⁹² Idem, p. 04

⁹³ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p. 151

⁹⁴ Idem, p. 151

⁹⁵ Idem, p. 152

Apesar do silêncio da lei, deve entender-se ainda existente no direito brasileiro a espécie do litisconsórcio recusável, pelo menos nas hipóteses previstas no art. 46, IV, do CPC, quando as demandas reunidas em litisconsórcio apenas mantenham contato entre si por afinidades de questões derivadas de um ponto comum de fato ou de direito⁹⁶.

Assim, não persiste mais, como existia no antigo Código de Processo Civil, a facultatividade irrestrita, o que é permitido apenas nas hipóteses do artigo 46, IV, do CPC. Nesse sentido, OVÍDIO BAPTISTA alerta que, pelo atual código, a única alternativa que restou ao litigante para evitar a formação do litisconsórcio é apresentar impugnação, e ressalva que o magistrado só poderá aceitá-la se a formação do litisconsórcio puder trazer uma enorme desigualdade processual ao impugnado⁹⁷.

Em sentido diverso entende DINAMARCO, para quem o litisconsórcio é sempre irrecusável: “Essa insólita disposição não subsistiu na legislação vigente e hoje o litisconsórcio, desde que presentes os requisitos de sua admissibilidade, é sempre irrecusável. A facultatividade, quando existe, existe somente para o autor, ou autores”⁹⁸.

Já MOACYR AMARAL SANTOS ressalta que a possibilidade de formação de litisconsórcio não é livre, isto é, para que se forme validamente o litisconsórcio é necessário que os sujeitos da relação de direito material guardem entre si um laço que os una. Assim, o CPC, em seu art. 46, prevê as fontes ou pressupostos do litisconsórcio, ao dispor que:

Art. 46. Duas ou mais pessoas podem litigar, no mesmo processo, em conjunto, ativa ou passivamente, quando:
I- entre elas houver comunhão de direitos ou de obrigações relativamente à lide;
II- os direitos ou as obrigações derivarem do mesmo fundamento de fato ou de direito;
III- entre as causas houver conexão pelo objeto ou pela causa de pedir;

⁹⁶ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p. 152

⁹⁷ Idem, p. 152

⁹⁸ DINAMARCO, Cândido Rangel. 2002, p. 67

IV- ocorrer afinidades de questões por um ponto comum de fato ou de direito.
[...]

Frisa-se que, segundo posicionamento dominante na doutrina, a expressão “podem litigar”, contida no *caput* do art. 46, não objetiva indicar a facultatividade na formação do litisconsórcio, uma vez que as fontes indicadas pelo mencionado artigo podem formar tanto um litisconsórcio necessário, no qual devam litigar em conjunto, como um litisconsórcio facultativo⁹⁹.

A seguir explicar-se-ão de forma pormenorizada as três espécies de litisconsórcio, quais sejam, (a) litisconsórcio necessário; (b) litisconsórcio facultativo unitário; (c) litisconsórcio facultativo.

2.1.1 Litisconsórcio necessário ou indispensável

O litisconsórcio é necessário quando, por disposição legal de lei, ou pela natureza da relação jurídica, somente se possa formar a relação processual com a presença de um demandante ou mais de um demandado, isto é, com a presença de todos os interessados¹⁰⁰. GUILHERME ESTELLITA, citado por Ovídio Baptista da Silva, a respeito do tema, define brilhantemente:

O litisconsórcio necessário deverá ser definido tendo-se em conta sobretudo o elemento que verdadeiramente o define, que é a obrigatoriedade de sua formação, ou a condição de ser indispensável pelas partes, seja porque a lei assim o exija, seja porque a natureza da relação litigiosa igualmente o imponha, por não ser possível a decisão da lide única sem a presença de todos os seus integrantes, tendo em vista a unitariedade da relação de direito material litigiosa¹⁰¹.

Nesse sentido, CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO corrobora com o exposto no tocante à conceituação do instituto, pois, para ele “dizer que o litisconsórcio é necessário significa negar a legitimidade de uma só pessoa para demandar ou para

⁹⁹ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p. 154

¹⁰⁰ Idem, p. 155

¹⁰¹ Idem, p. 155

ser demandada isoladamente, carecendo de ação o autor que insistir na demanda isolada”¹⁰².

Questão controvertida na doutrina é a hipótese da ausência de participação na relação processual de um dos litisconsortes necessários. Nesse passo, importante destacar as principais correntes que abordam o tema. A doutrina italiana divide-se em duas posições: que a sentença contaminada por tal vício seria nula, tese defendida por Chiovenda, e de outro lado, que a sentença é plenamente eficaz perante todos os litisconsortes, inclusive para os terceiros que deveriam ter atuado como litisconsortes, até que ela venha a ser desconstituída mediante *opposizione di terzo ordinária*, remédio semelhante à ação rescisória¹⁰³.

Acredita-se que a primeira corrente seja a mais sensata, uma vez que, no caso de algum litisconsorte necessário não participar da relação processual, esta será nula, bem como o processo, em virtude da ineficácia da sentença em face dos ausentes¹⁰⁴. Tal posicionamento é defendido no Brasil por Moacyr Amaral Santos, Cândido Rangel Dimarco, dentre outros. Nesse sentido é o brilhante entendimento de DINAMARCO:

A falta de algum ato indispensável na cadeia resultante do modelo legal (o módulo do procedimento) resolve-se em nulidade do procedimento mesmo e contamina de nulidade os atos ulteriores e dependentes. A sentença de mérito dada sem que o juiz haja cumprido a providência preliminar exigida pelo art. 47 é um desses atos dependentes: a exigência visa exatamente a evitar que se dêem sentenças de méritos quando falte algum dos co-legitimados indispensáveis. Errou o autor, ao omiti-lo em sua demanda inicial; errou o juiz ao permitir que o processo prosseguisse sem ele; persistiu no erro, ao julgar indevidamente o mérito apesar de tudo isso¹⁰⁵.

Merece destaque o fato de o litisconsórcio necessário dividir-se em duas categorias: o simples e o unitário. A diferença entre ambos é que no litisconsórcio necessário simples, em que pese ser obrigatória a formação do litisconsórcio, não há

¹⁰² DINAMARCO, Cândido Rangel. 2002, p. 67

¹⁰³ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p. 155

¹⁰⁴ SANTOS, Moacyr Amaral, 1993, vol. 2, p. 05

¹⁰⁵ DINAMARCO, Cândido Rangel. 2002, p. 256

necessariamente uma sentença uniforme para todos os litisconsortes. Por sua vez, no litisconsórcio necessário unitário, além de ser obrigada a reunião dos litisconsortes no processo, a relação litigiosa deve ser decidida de maneira uniforme para todos os litisconsortes¹⁰⁶.

Pode-se dar como exemplo de litisconsórcio necessário simples as ações de demarcação e divisão; a ação de usucapião; as ações de inventário e partilha, dentre outras. No tocante ao litisconsórcio necessário unitário, servem como exemplos a ação de dissolução de uma sociedade de responsabilidade ilimitada; a ação de nulidade de casamento, quando proposta pelo Ministério Público ou por qualquer outro interessado, caso em que ambos os cônjuges deverão ser citados¹⁰⁷.

Consoante dispõe a doutrina, imperioso mencionar que o legislador foi infeliz ao redigir o artigo 47 do CPC, o qual, ao seu turno, dispõe: “Há litisconsórcio necessário, quando, por disposição de lei ou pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir a lide de modo uniforme para todas as partes; caso em que a eficácia da sentença dependerá da citação de todos os litisconsortes no processo”, eis que objetivou tratar do litisconsórcio unitário, e não do necessário, como faz crer a partir da leitura do dispositivo legal.

Ainda, tal redação é veementemente criticada por Barbosa Moreira, que encontrou dois equívocos de linguagem. O primeiro erro é que no dispositivo está expresso que a sentença deve ser uniforme para todas as partes, o que se afigura impossível; o texto legal deveria, dessa forma, deixar claro que referida consequência deveria ocorrer apenas para todos os litisconsortes. O segundo defeito apontado pelo autor é que nem todo o litisconsórcio necessário é unitário, conforme já esposado em linhas pretéritas, a exigir que a sentença decida de maneira uniforme a lide para todos os litisconsortes¹⁰⁸.

¹⁰⁶ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p. 156-157

¹⁰⁷ Idem, p. 158-159

¹⁰⁸ Idem, p. 157

2.1.2 *Litisconsórcio facultativo unitário*

Nessa modalidade de litisconsórcio, segundo ROSENBERG, mencionado por Ovídio Baptista, a relação jurídica é unitária, o que significa que há uma verdadeira comunhão de direitos ou de obrigações. Todavia, a lei autoriza que os litigantes possam estar em juízo como autores ou réus separadamente, sendo, portanto, facultativa a formação do litisconsórcio. Porém, em virtude da relação litigiosa, quando houver o estabelecimento do litisconsórcio, a sentença obrigatoriamente será uniforme para todos os litisconsortes¹⁰⁹. Nesse sentido é o entendimento de OVÍDIO BAPTISTA:

O que particularmente distingue esta espécie de litisconsórcio é o fato de tratar-se de demandas com pluralidade de legitimados que, todavia, não estão obrigados a unirem-se em litisconsórcio necessário. Se o fizerem, porém, a causa haverá de ter tratamento uniforme para todos os litisconsortes¹¹⁰.

Assim, tal espécie de litisconsórcio se apresenta como uma classe intermediária entre o litisconsórcio necessário unitário e o litisconsórcio facultativo simples, pelo que é conhecido na doutrina espanhola e italiana como litisconsórcio quase-necessário. São exemplos desta modalidade, dentre outros, a ação de anulação de ato jurídico quando proposta por dois ou mais legitimados, a ação popular com dois ou mais autores unidos e demanda conjunta¹¹¹.

A doutrina diverge se nessa espécie de litisconsórcio a sentença seria, de fato, uniforme para os interessados que não participaram da relação processual. Barbosa Moreira acredita que a sentença há de ser uniforme até mesmo para os interessados que tenham ficado alheios à demanda, ou seja, a sentença faria coisa julgada material para os que participaram da causa, na qualidade de litisconsorte, bem como

¹⁰⁹ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p. 160

¹¹⁰ Idem, p. 160

¹¹¹ Idem, p. 160

para os demais que poderiam ligar-se a estes em litisconsórcio e não o fizeram¹¹². Acredita-se que tal posicionamento seja o mais adequado, visto que, possivelmente, evitaria decisões contraditórias para a mesma relação jurídica de direito material.

Entretanto, Ovídio Baptista, juntamente com Arruda Alvim, discorda da tese defendida por Barbosa Moreira por entender que no litisconsórcio quase-necessário a uniformidade da sentença deve ser restringida aos integrantes da relação jurídica de direito material que efetivamente tenham ingressado na causa como litisconsortes, isto é, que tenham participado da relação jurídica processual: “para os interessados, que poderiam ser litisconsortes e não o foram, essa unitariedade não existe, de modo que lhes há de ficar sempre aberta a possibilidade de intentarem, no futuro, suas respectivas ações”¹¹³.

2.1.3 *Litisconsórcio facultativo simples*

Na lição de Cândido Rangel Dinamarco, o litisconsórcio facultativo se explica “por uma pluralidade de ações, de modo que cada uma das pretensões ajuizadas poderia ter vindo isoladamente, para ser apreciada no mérito mediante provimento autônomo”¹¹⁴.

Além disso, o doutrinador esclarece que a facultatividade do litisconsórcio é a regra, excepcionada, somente, quando houver uma razão específica que o faça necessário: “ordinária é a facultatividade; extraordinária, a necessariedade”¹¹⁵.

A seguir, por meio de exemplos, examinar-se-ão as possibilidades de litisconsórcio facultativo, com base nas hipóteses do artigo 46 do Código de Processo Civil.

Uma das fontes de litisconsórcio facultativo simples ocorre na ocasião em que há comunhão de direitos ou de obrigações relativamente à lide. São exemplos dessa espécie de litisconsórcio a ação de dois ou mais credores solidários contra devedor

¹¹² SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p. 161

¹¹³ Idem, p. 161

¹¹⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel. 2002, p. 312

¹¹⁵ Idem, p. 314

comum; a ação do proprietário e do locatário que se unam para demandar em ação possessória, contra esbulhador etc.¹¹⁶

O típico litisconsórcio facultativo é o fundado em conexão de causas, como ocorre quando o credor aciona os co-devedores solidários, bem como quando dois ou mais acionistas impugnam, em conjunto, a deliberação tomada em assembléia geral de sociedade anônima. Nesses casos, alerta OVÍDIO BAPTISTA, que pelo fato de o vínculo existente entre as demandas ser tão forte, a não formação do litisconsórcio poderia gerar decisões controversas sobre a mesma matéria¹¹⁷.

Por sua vez, o litisconsórcio fundado em afinidade de questões é aquele que se justifica pelo princípio da economia processual. Segundo MOACYR AMARAL SANTOS, nesse caso, as causas que se cumulam são independentes entre si, sendo “ausente qualquer conexão entre elas, admitindo-se a cumulação tão-só pela redução das despesas e atividades processuais”¹¹⁸. Exemplo clássico do litisconsórcio fundado em afinidade de questões é quando vários contribuintes acionam a Fazenda Pública para serem restituídos do pagamento do mesmo imposto, por reputarem-no inconstitucional.

Por fim, verifica-se o litisconsórcio por identidade de fundamento de fato ou de direito, por exemplo, quando várias pessoas vítimas de acidente aéreo, que poderiam, isoladamente, propor ação em face do responsável pelo acidente, mas que por ser o mesmo fundamento de fato, se unem em litisconsórcio no intuito de propor várias ações em um meso processo. CELSO AGRÍCOLA BARBI destaca que esta modalidade de litisconsórcio é supérflua, eis que tais casos já estão abrangidos pelo instituto da conexão¹¹⁹.

Dessarte, percebe-se que, na maioria dos casos, cada litisconsorte é parte diversa dos demais em relação à parte contrária. Segundo o princípio da autonomia dos co-litigantes, previsto no artigo 48 CPC, “salvo disposição em contrário, os litisconsortes serão considerados, em suas relações com a parte adversa, como

¹¹⁶ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p. 164

¹¹⁷ Idem, p. 164

¹¹⁸ SANTOS, Moacyr Amaral, 1993, vol. 2, p.09

¹¹⁹ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p. 166

litigantes distintos; os atos e as omissões de um não prejudicarão nem beneficiarão os outros”.

O princípio da autonomia dos co-litigantes se aplica, especialmente, ao litisconsórcio facultativo e ao litisconsórcio necessário simples, e, segundo OVÍDIO BAPTISTA, tem as seguintes implicações:

a) deverá estabelecer-se para cada um deles, separadamente, a existência dos pressupostos processuais; b) se um deles não contestar a ação, será considerado revel, embora a revelia, neste caso, não acarrete o julgamento antecipado da lide, como impõe o art. 320, I, do CPC; c) cada litisconsorte deverá produzir as provas com que conta fundar a sua ação ou a sua defesa; d) as provas produzidas por cada litisconsorte, em princípio, devem ter sua eficácia limitada à relação jurídica existente entre ele e seu adversário; e) a confissão feita por um litisconsorte não prejudicará os demais (art. 350, CPC); f) o recurso por um interposto não se estende aos litisconsortes que não hajam recorrido; g) cada um dos litisconsortes pode desistir de seu recurso, sem a aquiescência dos demais¹²⁰.

Por outro lado, nos casos de litisconsórcio necessário unitário, na lição do mesmo autor, vigoram os seguintes princípios:

a) a confissão só será eficaz quando feita por todos os litisconsortes; b) não haverá revelia a não ser que todos os litisconsortes permaneçam omissos sem contestar a ação, pois, se qualquer deles o fizer, a defesa aproveita também aos litisconsortes ausentes que, como dizia o art. 90 do Código de 1939 – reproduzindo o § 62 da ZPO alemã –, consideram-se representados pelo demais; c) a ausência de um pressuposto processual atinente a qualquer dos litisconsortes impede a apreciação do mérito da causa com relação a todos (Barbosa Moreira, *Litisconsórcio unitário*, § 108, nota 105); d) nenhum litisconsorte pode desistir sozinho da demanda; e) o recurso por um dos litisconsortes interposto aproveita ao demais (art. 509 do CPC).¹²¹

Por todo exposto, pode-se afirmar que o instituto do litisconsórcio foi criado no intuito de evitar a multiplicação de processos e a repetição de instruções em torno do mesmo contexto de fato, bem como para evitar a prolação de sentenças conflitantes

¹²⁰ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p. 167

¹²¹ Iddem, p. 168

sobre as mesmas questões, de modo que, em razão disso, a legislação é tendente a permitir o litisconsórcio e até mesmo, em certos casos, a exigí-lo¹²².

2.2 ASSISTÊNCIA SIMPLES

A intervenção por assistência é do tipo espontânea, e ocorre por meio de inserção do terceiro na relação processual pendente¹²³. Na lição de ATHOS GUSMÃO CARNEIRO, “a intensidade do interesse do assistente no resultado da demanda conduz à distinção entre a assistência simples (*ad adjuvandum tantum*) ou adesiva e a assistência litisconsorcial”¹²⁴. A distinção entre as duas formas de assistência é de fundamental importância, haja vista a diferença de poderes processuais concedidos em cada uma das figuras.

Segundo MOACYR AMARAL SANTOS o assistente simples é o terceiro que intervém em auxílio de uma das partes contra a outra, em virtude do interesse jurídico que tem na vitória daquela e na derrota desta¹²⁵. Complementando tal conceito, ATHOS GUSMÃO CARNEIRO assevera que “é lícito afirmar que na assistência simples não está em causa a relação jurídica, ou o direito de que o assistente se tem como titular”¹²⁶. Por sua vez, OVÍDIO BAPTISTA DA SILVA esclarece com precisão o instituto:

Na assistência adesiva simples, o assistente está ligado de alguma forma ao assistido, com quem mantém relação jurídica conexa ou dependente, que poderá ser afetada pela sentença proferida contra a parte assistida. O interesse que legitima a intervenção do assistente consiste, precisamente, em participar do processo cuja vitória tenha interesse (art. 50 do CPC). Deve observar-se, porém, que o assistente, em defendendo a causa do assistido, na verdade defende basicamente um interesse próprio, pois seu objetivo é evitar a formação da sentença contrária a seu direito invocado como pressuposto legitimador da intervenção. Não se trata, portanto, de

¹²² DINAMARCO, Cândido Rangel. 2002, p. 61

¹²³ CARNEIRO, Athos Gusmão, 2003, p. 165

¹²⁴ Idem, p. 175

¹²⁵ SANTOS, Moacyr Amaral, 1993, vol. 2, p. 51

¹²⁶ CARNEIRO, Athos Gusmão, 2003, p. 175

auxílio desinteressado que o assistente possa oferecer à parte a que preste auxílio¹²⁷.

O interesse jurídico do assistente simples, alerta Santos, não se confunde com direito seu, visto que este não está em lide. Tal interesse jurídico consiste no objetivo de que a sentença não seja prolatada contra o assistido, eis que influiria negativamente em sua situação jurídica¹²⁸. Por sua vez, Athos Gusmão Carneiro adverte que o interesse meramente afetivo ou econômico não faculta a assistência¹²⁹. Nesse sentido MOACYR AMARAL SANTOS elucida:

[...] o terceiro deve, para intervir na causa das partes, possuir uma particular legitimação, que se classifica entre as chamadas legitimações anômalas. Conquanto não seja legitimado, de modo autônomo, para participar da relação deduzida em juízo pelo autor, a relação jurídica, de que é titular, distinta daquela, o autoriza a intervir com fundamento no interesse jurídico, que tem, em que a sentença seja favorável ao assistido¹³⁰.

Além do interesse jurídico, segundo OVÍDIO BAPTISTA, é necessário a existência de uma demanda pendente entre o assistido e algum terceiro, de modo que é possível a intervenção enquanto a causa pender de julgamento final¹³¹.

ATHOS GUSMÃO CARNEIRO destaca que é cabível a assistência no processo de conhecimento, sob o rito comum ordinário ou sumário, nos procedimentos especiais, bem como no processo cautelar. No tocante ao processo de execução, mencionado autor acredita ser descabida a assistência, salvo em caso de processo incidental como embargo devedor ou liquidação de sentença; por sua vez, no tocante ao cumprimento de sentença, acredita ser vedada a assistência, pois “a ajuda, o auxílio e a cooperação já se exauriram com a sentença exeqüenda, nada mais restando a fazer em benefício do credor ou do devedor e, conseqüentemente, do próprio pretendido assistente”¹³². Por sua vez, no que tange à ação de mandado de segurança os autores divergem quanto à admissão do instituto da assistência;

¹²⁷ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p. 175

¹²⁸ SANTOS, Moacyr Amaral, 1993, vol. 2, p. 51

¹²⁹ CARNEIRO, Athos Gusmão, 2003, p. 166

¹³⁰ SANTOS, Moacyr Amaral, 1993, vol. 2, p. 51

¹³¹ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p. 176-177

todavia, a doutrina mais balizada acredita ser cabível a assistência no processo de mandado de segurança, em virtude de ser aplicado subsidiariamente o CPC a ele:

O litisconsórcio e a assistência são admitidos no mandado de segurança por expressa disposição da lei que o regulamenta (art.19). Diante dessa possibilidade, caberá o juiz verificar, preliminarmente, se ocorrem as hipóteses estabelecidas no Código de Processo Civil (arts. 46 a 55) para determinar, permitir ou negar o ingresso de terceiro no feito. Parecem-nos admissíveis também o litisconsórcio e a assistência no mandado de segurança coletivo, desde que a pretensão desses intervenientes coincida com a dos impetrantes originários¹³³.

Frisa-se que o assistente simples é tido como mero auxiliar da parte assistida, nos exatos termos do art. 50 do CPC. Segundo MOACYR AMARAL SANTOS, o assistente simples, em virtude dos poderes processuais nos quais está investido, bem como dos ônus que carrega, pode ser chamado de sujeito processual secundário, e não de parte secundária, como querem alguns, pois, conforme o autor, com esta denominação estar-se-ia criando uma figura de parte sem sentido¹³⁴. Nesse rumo é o entendimento de ATHOS GUSMÃO CARNEIRO, referido por Ovídio Baptista:

É importante observar, contudo, que o assistente não se torna parte na demanda em que presta seu auxílio ao assistido, uma vez que não faz pedidos e nenhum pedido é feito contra si, sendo, assim, imprópria a designação sugerida pelo Código para o assistente de *parte acessória* ou *parte secundária*¹³⁵.

Ademais, por estar subordinado às atitudes do assistido, o assistente simples será obrigado a aceitar os atos de disposição praticados por aquele, conforme dispõe o art. 53 do CPC. Conseqüentemente, o assistente simples não pode desistir da ação, reconhecer o pedido, confessar, ou praticar qualquer ato processual contrário à vontade do assistido, e, caso isso ocorra, alerta Ovídio BAPTISTA, o ato será

¹³² CARNEIRO, Athos Gusmão, 2003, p. 168

¹³³ MEIRELLES, Hely Lopes. Mandado de Segurança, ação popular, ação civil pública, mandado de injunção, habeas data. 14.ed São Paulo: Malheiros, 1992 p.48

¹³⁴ SANTOS, Moacyr Amaral, 1993, vol. 2, p. 55

¹³⁵ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p. 177

considerado ineficaz¹³⁶. Todavia, referido doutrinador discorda de parte da doutrina que impõe limites em matéria probatória ao assistente simples. *In verbis*:

Assim sendo, e apesar da disposição do art. 53 do CPC, julgamos excessiva a conclusão de Arruda Alvim [...], que entende deva o assistente sujeitar-se ao arbítrio do assistido quando este declare não desejar produzir provas; ou o parecer de Athos Gusmão Carneiro [...], afirmando que o assistente ficará impedido de postular a produção de provas em audiência se o assistido pedir o julgamento antecipado da lide. Na doutrina italiana, de um modo geral, confere-se maior autonomia ao assistente adesivo, em matéria probatória¹³⁷.

Destaca-se, ainda, que a figura do assistente adquire mais importância quando o assistido torna-se revel, hipótese em que o assistente assume a função de gestor de negócios do assistido, situação essa prevista no parágrafo único do art. 52 do CPC. MOACYR AMARAL SANTOS elucida tal posição:

Trata-se de “gestão de negócios” meramente processual, o que vale dizer que o assistente atuará com mais largueza, podendo assim até mesmo formular pedidos em favor do assistido, reconvir, sempre, entretanto, em benefício do assistido, donde jamais poder praticar atos relativos à disposição de direitos deste, como confessar, reconhecer o pedido, transigir¹³⁸.

Por sua vez, OVÍDIO BAPTISTA adverte que o assistente não pode suscitar a exceção de incompetência de foro, de modo que deve sujeitar-se ao foro da demanda, assim como não poderá oferecer reconvenção, propor ação declaratória incidental, ou, ainda, modificar o objeto litigioso¹³⁹.

A doutrina fornece alguns exemplos onde ocorreria assistência simples: (a) o ingresso do subinquilino na ação de despejo proposta pelo locador contra o inquilino; (b) o ingresso do fiador na ação entre o credor e o devedor principal sobre a validade do contrato de empréstimo garantido pela fiança; (c) o ingresso do segurador da

¹³⁶ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p. 178

¹³⁷ Idem, p. 179

¹³⁸ SANTOS, Moacyr Amaral, 1993, vol. 2, p. 55-56

¹³⁹ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p. 178

causa movida pela vítima do acidente contra o segurado causador do dano, dentre outros¹⁴⁰.

OVÍDIO BAPTISTA assevera que a assistência simples produz o efeito de intervenção, que transfere para a possível segunda demanda, como algo indiscutível, os fundamentos de fato e de direito que determinaram a decisão anterior:

[...] a assistência simples produz, ainda, um efeito *externo*, que só será eficaz na eventual demanda regressiva posterior que venha a ser proposta, pelo assistido sucumbente, contra o interveniente. É o chamado *efeito de intervenção*, previsto no art. 55 do CPC, segundo o qual, uma vez transitada em julgado a sentença, na causa em que interveio o assistente, este não poderá, em processo posterior, discutir a justiça da decisão. Isso corresponde a afirmar que a sentença proferida na causa de que o assistente participou, embora não produza efeito de coisa julgada contra ele, mesmo assim o alcança, tornando indiscutíveis os fatos e fundamentos jurídicos com base nos quais o Juiz tenha decidido a demanda contra o assistido¹⁴¹.

Cumprе salientar, por oportuno, que o assistente, simples ou litisconsorcial, recebe o processo no estado em que se encontra, conforme preconiza o parágrafo único do art. 50 do CPC, o que significa que ele terá que se submeter ao andamento que o processo tenha tido, na forma com que já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça: “o assistente pode ingressar em qualquer fase do processo mas, sem dúvida, não pode praticar atos que já se esgotaram no tempo, cobertos pela preclusão”¹⁴².

2.3 ASSISTÊNCIA LITISCONSORCIAL

Segundo GENACÉIA ALBERTON, o instituto da assistência surgiu por necessidade de proteger terceiros dos efeitos daninhos da sentença prolatada *inter alios* decorrente de conluio e dolo das partes litigantes¹⁴³.

¹⁴⁰ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p. 177

¹⁴¹ Idem, p. 180

¹⁴² REsp nº 327.062, Relator: Ministro Menezes Direito, j. em 06.05.2002

¹⁴³ ALBERTON, Genacéia da Silva, 1994 p. 65

Por sua vez, segundo MOACYR AMARAL SANTOS, distinta é a figura do assistente litisconsorcial, para quem terá lugar o instituto na ocasião em que o terceiro detém uma relação jurídica idêntica ou dependente da relação jurídica posta *sub judice*, ou seja, de uma relação jurídica contra o adversário do assistido, e que será regulada pela sentença¹⁴⁴. ATHOS GUSMÃO CARNEIRO ensina que na assistência litisconsorcial, o assistente é direta e imediatamente vinculado à relação jurídica objeto do processo¹⁴⁵. Com peculiar clareza, GENACÉIA ALBERTON elucida o instituto:

Na assistência litisconsorcial, o interveniente ingressa na causa pendente para assistir uma das partes, porém, visando à proteção de interesse jurídico próprio, não conseqüente de relação do terceiro com a parte assistida, mas relação do assistente com o próprio objeto do litígio. Diz-se, então que, embora não modifique o objeto do processo, o assistente litisconsorcial no processo em que intervém discute relação jurídica que também lhe pertence¹⁴⁶. (grifou-se)

Assim, na lição de OVÍDIO BAPTISTA, o assistente litisconsorcial, figura intercalar entre o litisconsorte e o assistente, difere-se do assistente simples pelo fato desse participar de uma relação jurídica existente entre ele e a parte assistida, diferentemente do que ocorre na assistência litisconsorcial, na qual o terceiro liga-se ao adversário do assistido, nas hipóteses em que a sentença puder influir na relação entre o terceiro e a parte adversa ao assistido¹⁴⁷.

Para parte da doutrina, o assistente litisconsorcial poderia ter sido litisconsorte do assistido em face da existência do adversário em comum, e, não sendo, poderá intervir, assistindo a parte contrária ao que teria sido seu adversário, com o objetivo de impedir que a sentença lhe estenda os efeitos¹⁴⁸.

Importante, nesse momento, tecerem-se alguns comentários sobre a diferenciação entre litisconsórcio facultativo unitário e assistência litisconsorcial. Nesse sentido, MARIA BERENICE DIAS assevera que o critério capaz de proceder a

¹⁴⁴ SANTOS, Moacyr Amaral, 1993, vol. 2, p. 51-52

¹⁴⁵ CARNEIRO, Athos Gusmão, 2003, p. 175

¹⁴⁶ ALBERTON, Genacéia da Silva, 1994 p. 67

¹⁴⁷ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p. 181

¹⁴⁸ SANTOS, Moacyr Amaral, 1993, vol. 2, p. 52

esta distinção é o fator cronológico. Explica-se. Na hipótese de os co-legitimados proporem ou responderem conjuntamente a demanda, fica configurado um verdadeiro litisconsórcio; por sua vez, se a demanda for proposta por apenas um dos co-legitimados, e, em momento posterior, outro titular do direito associa-se à parte originária, tem-se a figura do assistente litisconsorcial¹⁴⁹.

Nesse rumo, a autora ressalta que na doutrina italiana, fiel a Calamandrei, a assistência litisconsorcial é tida como litisconsórcio facultativo sucessivo, pelo que o assistente é considerado verdadeira parte, eis que ingressa na causa para defender interesse próprio e autônomo¹⁵⁰. No escólio de MARIA BERENICE DIAS:

Se o terceiro que figura como assistente litisconsorcial, se associa desde o início ao autor, será tido e havido por verdadeiro litisconsorte; e o momento de ingresso na causa, o simples fator cronológico, certamente não poderá transformar o litisconsorte em terceiro, de tal modo que, havendo demanda comum ou conexa entre assistente e assistida, eles seriam entre si litisconsortes se em conjunto ingressassem em juízo, como demandantes deixando de sê-lo o interveniente se, ao invés de figurar na petição inicial, ingressasse no processo em momento posterior.¹⁵¹

De outro modo, WACH, mencionado por Maria Berenice Dias, defende que quando o objeto litigioso não é somente da parte, mas igualmente do interveniente, esse figura como parte do ponto de vista “material”¹⁵²; no mesmo norte OVIDIO BAPTISTA entende que, pelo fato de o assistente ter um direito em causa, esse é efetivamente considerado parte. Das lições do autor:

Finalmente, não podemos aceitar que alguém participe da lide e tenha seu direito em causa sem ser parte. *Ter o direito em causa* só pode significar que o Juiz está a decidir *esse direito*, declarando-o existente ou inexistente e, como resultado de uma declaração positiva quanto à existência, constituindo ou condenando, ou executando, conforme a natureza da ação, a parte adversa. E esse resultado,

¹⁴⁹ DIAS, Maria Berenice. **O terceiro no processo**. Rio de Janeiro: Aide, 1993. p. 103

¹⁵⁰ Idem, p. 103

¹⁵¹ Idem, p. 103

¹⁵² Idem, p. 103

certamente, transforma o interveniente litisconsorcial em parte, tornando-o sujeito à coisa julgada¹⁵³.

No mesmo sentido é o entendimento de SÉRGIO FERRAZ:

[...] só para ser alguém admitido como assistente litisconsorcial é imprescindível tenha ele relação jurídica com o adversário do assistido, é porque não é terceiro. [...] terceiro é aquele completamente estranho à lide. Ora, esse não é o caso do assistente litisconsorcial, nem mesmo do simples¹⁵⁴.

A figura do assistente litisconsorcial é um tanto peculiar, pois seu objetivo precípua é o de que a sentença seja favorável ao assistido; todavia, ganha notória importância por ser considerado litisconsorte do assistido, toda vez que a sentença possa influir na relação jurídica entre este e aquele. MOACYR AMARAL SANTOS ressalta que esta característica impõe ao assistente a capacidade de ser parte (capacidade processual e postulatória), porém discorda de Ovídio Baptista ao afirmar que parte não é, mas tão-somente assistente de uma das partes. Referido autor explica: “a sua qualificação de litisconsorte da parte assistida apenas se explica pelos poderes processuais de que goza, iguais aos dos litisconsortes, salvo o de ter decisão quanto à relação jurídica entre ele e o adversário do assistido”¹⁵⁵.

MARIA BERENICE DIAS, com escorre em Barbosa Moreira, adverte que o litisconsorte participa do processo na defesa de direito próprio, diversamente do assistente litisconsorcial que “defende de maneira direta um direito da parte assistida e só indiretamente, e por via de consequência, um direito próprio, seu”¹⁵⁶.

A condição que assume o assistente litisconsorcial ao ingressar no processo é controvertida na doutrina, todavia, conforme OVIDIO BAPTISTA, o Código de Processo Civil, seguindo a doutrina derivada do direito alemão, considera que o assistente litisconsorcial não é parte e não se transforma em parte com seu ingresso

¹⁵³ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p. 184

¹⁵⁴ FERRAZ, Sérgio. **Assistência litisconsorcial no direito processual civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979. p. 61

¹⁵⁵ SANTOS, Moacyr Amaral, 1993, vol. 2, p. 56

¹⁵⁶ DIAS, Maria Berenice, 1993. p. 101

na causa¹⁵⁷. Assim, segundo ROSENBERG, referido por Ovídio Baptista o assistente litisconsorcial assume uma posição dupla na causa, “de vez que desfruta da posição de um litisconsorte no plano do direito processual, embora não seja um verdadeiro litisconsorte, mas um simples terceiro auxiliar da parte principal a que adere”¹⁵⁸.

Já LOPES DA COSTA, mencionado por Moacyr Amaral Santos, assevera que na assistência litisconsorcial, também conhecida como autônoma ou qualificada, exigem-se dois requisitos, que não se impõem na assistência simples: (a) há de haver uma relação jurídica entre o interveniente e o adversário do assistido; bem como (b) essa relação deverá ser normada pela sentença¹⁵⁹.

Ademais, é necessário que o assistente possua interesse jurídico para intervir, interesse esse que deve estar revestido com o binômio utilidade-necessidade “que se coloca na atuação processual com a autonomia de um litisconsorte face à repercussão direta que terá a sentença sobre relação jurídica que está em causa”¹⁶⁰. Na lição de GENACÉIA ALBERTON, o interesse jurídico do assistente simples se difere do litisconsorcial, como enuncia:

Na assistência simples o interesse jurídico do interveniente tem sua base no efeito reflexo da sentença sobre relação jurídica entre o assistente e o assistido, relação essa que não é objeto da demanda. Na assistência litisconsorcial, o assistente sofrerá o efeito extensivo da sentença. É a vinculação do assistente em relação ao objeto da pretensão manifesta na demanda que lhe dá a legitimidade para intervir¹⁶¹.

O procedimento para ser admitido como assistente, quer simples ou litisconsorcial, consiste na elaboração por parte do terceiro de petição fundamentada, instruída com documentos que comprovem suas assertivas, na qual indique a parte que deseja assistir, na qualidade de assistente simples ou litisconsorcial.

Ato contínuo, as partes serão ouvidas no prazo de cinco dias. Não havendo impugnação neste prazo, o pedido será deferido; todavia, se qualquer das partes

¹⁵⁷ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p. 186

¹⁵⁸ Idem, p. 187

¹⁵⁹ SANTOS, Moacyr Amaral, 1993, vol. 2, p. 52

¹⁶⁰ ALBERTON, Genacéia da Silva, 1994, p. 102

¹⁶¹ Idem, 1994, p. 102

alegar ausência de interesse jurídico por parte do assistente, surgirá o incidente de assistência, previsto pelo art. 51 do CPC. ATHOS GUSMÃO CARNEIRO acredita que o magistrado poderá, de ofício, indeferir o pedido de assistência, na hipótese de entender não estarem presentes os pressupostos de admissibilidade do instituto. Para corroborar seu entendimento, colaciona um julgado¹⁶²:

A circunstância de não haver a parte impugnado o pedido de assistência não obriga o juiz a deferi-lo. O art. 51 do CPC só aparentemente induz tal interpretação, já que não se pode retirar do juiz a apreciabilidade, de ofício, dos pressupostos e dos requisitos necessários para a admissão do assistente, ainda que omissos os litigantes, ou, até mesmo, concordes¹⁶³.

Assim, por ser considerado litisconsorte do assistido, se lhe é aplicado o art. 49 do CPC, que dispõe: “cada litisconsorte tem o direito de promover o andamento do processo e todos devem ser intimados dos respectivos atos”. Desse modo, o assistente litisconsorcial não é subordinado ao comportamento do assistido, de modo que age como parte distinta desse em suas relações com a parte adversa.

Por isso, os atos e omissões do assistido não prejudicarão nem beneficiarão o assistente, o mesmo também ocorrendo com as atitudes do próprio assistente. MOACYR AMARAL SANTOS ressalva a hipótese de ser o litisconsórcio entre o assistente e o assistido unitário, quando então, a regra exposta não prevalece, aplicando-se as regras do litisconsórcio unitário, já expostas em linhas pretéritas¹⁶⁴.

Em virtude de sua equiparação a um litisconsorte, segundo OVÍDIO BAPTISTA, o assistente litisconsorcial tem uma posição independente da parte principal, pelo que pode requerer provas, recorrer, seguir no processo, mesmo que o assistido se oponha a isso. Contudo, por não ser considerado parte, não poderá reconhecer o pedido, confessar, modificar o objeto da demanda, propor declaratória

¹⁶² CARNEIRO, Athos Gusmão, 2003, p. 175

¹⁶³ 1ª Câ. Cív. do TACSP, AI 269.430, ac. de 27-11-1979, Rel. Juiz Carlos Alberto Ortiz

¹⁶⁴ SANTOS, Moacyr Amaral, 1993, vol. 2, p. 56

incidental e nem reconvenção¹⁶⁵. Nesse sentido, ATHOS GUSMÃO CARNEIRO enumera os poderes do assistente litisconsorcial:

[...] o assistente não é parte, mas o direito do assistente litisconsorcial está em causa. Por tal motivo, pode o assistente litisconsorcial agir no processo, e conduzir sua atividade, sem subordinar-se à orientação tomada pelo assistido: pode contraditar a testemunha que o assistido teve por idônea; pode requerer o julgamento antecipado da lide, embora o assistido pretenda a produção de provas em audiência; pode impugnar a sentença, não obstante o assistido haja renunciado à faculdade de recorrer¹⁶⁶.

GENACÉIA ALBERTON ressalva que, por haver uma relação de intervenção, na hipótese de o assistido abandonar o processo, o assistente litisconsorcial pode continuar na demanda, todavia em nome próprio, defendendo seu direito, como um “interveniente autônomo”¹⁶⁷.

Para a doutrina majoritária, o assistente litisconsorcial, por não ser parte, não é atingido pela coisa julgada da sentença proferida na causa entre o assistido e a parte adversa, sendo alcançado, assim como o assistente simples, apenas pelo efeito de intervenção. Tal questão será abordada com mais profundidade no último capítulo do presente trabalho acadêmico.

A doutrina fornece inúmeros exemplos da ocorrência da assistência litisconsorcial, senão veja-se: (a) no processo de interdição, promovido por um dos legitimados, a intervenção de outro igualmente legitimado para causa; (b) o ingresso de outro sócio na ação de impugnação de uma deliberação de assembléia geral de sociedade de responsabilidade limitada; (c) na demanda fundada em obrigação solidária, o ingresso de outro devedor na posição de assistente do obrigado demandado¹⁶⁸.

¹⁶⁵ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p. 187

¹⁶⁶ CARNEIRO, Athos Gusmão, 2003, p. 179

¹⁶⁷ ALBERTON, Genacéia da Silva, 1994 p. 103

¹⁶⁸ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p. 182-183

3 COISA JULGADA MATERIAL: REFLEXOS NA ASSISTÊNCIA LITISCONSORCIAL

3.1 COISA JULGADA FORMAL E MATERIAL

Inicialmente, com Eduardo Couture e Celso Neves, acreditava-se que coisa julgada era um efeito da sentença. Este dizia que a coisa julgada “é o efeito da sentença definitiva sobre o mérito da causa que, pondo termo final à controvérsia, faz imutável e vinculativo, para as partes e para os órgãos jurisdicionais, o conteúdo declaratório da decisão judicial”¹⁶⁹.

Porém o italiano ENRICO TULLIO LIEBMAN, em sua obra “Eficácia da Autoridade da Sentença”, fornece uma nova concepção ao instituto da coisa julgada, de maneira a influenciar a visão dos juristas desde então. Segundo LIEBMAN a coisa julgada não é um efeito da sentença, mas sim uma qualidade desta. O próprio autor explica o instituto da coisa julgada:

[...] de um lado, torna imutável o ato da sentença, posta ao abrigo dos recursos então definitivamente preclusos; por outro, torna imutáveis os efeitos produzidos pela sentença, porque os consolida e os assegura do perigo de uma decisão contraditória. É verdade que razões históricas e psicológicas identificaram a coisa julgada com a eficácia definitiva da declaração da sentença; mas as palavras e a terminologia não podem representar um obstáculo à clarificação dos conceitos, nem impedir ou reconhecer que a coisa julgada não é um efeito em si mesmo, mas uma qualidade dos efeitos, de todos os efeitos da sentença, quer declaratórios, constitutivos ou executórios¹⁷⁰.

Mais recentemente, com OVÍDIO BAPTISTA, surgiu uma nova conceituação do instituto da coisa julgada, que mistura elementos do conceito clássico com o conceito de Liebman. Sendo assim, para OVÍDIO BAPTISTA, a coisa julgada é “a

¹⁶⁹ PORTO, Celso Gilberto. **Comentários ao código de processo civil: do processo de conhecimento, arts. 444 a 495**. São Paulo: Revista dos Tribunais: 2000. p. 154

¹⁷⁰ MARQUES, José Frederico. **Instituições de Direito Processual Civil**. vol. 4. Campinas: Millennium, 2000. p. 348-349

qualidade que torna indiscutível o efeito declaratório da sentença, uma vez exauridos os recursos com que os interessados poderiam atacá-la¹⁷¹.

A doutrina brasileira, em sua grande maioria, segue os ensinamentos de Liebman, dentre os quais podemos destacar Humberto Theodoro Júnior e Cândido Rangel Dinamarco. Segundo este último, uma decisão judicial só se torna imune a eventual questionamento quando incabível recurso, todavia merece destaque o fato de, em alguns casos, a lei autorizar a produção de efeitos, parcial ou total, antes de referida imunização. Transcreve-se *ipsis litteris*:

Uma decisão judiciária só fica imune a qualquer questionamento futuro quando já não comporta recurso (CPC, art. 467), embora em alguma medida a lei a libere para produzir seus efeitos, ou alguns deles, antes que isso aconteça: é prudente condicionar em tese a eficácia da sentença à sua imutabilidade, mas essa correspondência não é necessária nem constante porque há também razões para liberar a primeira, em alguns casos, antes que ocorra a segunda. Eficácia e imutabilidade são conceitos distintos (Liebman)¹⁷².

Em síntese, a coisa julgada, em direito processual, significa imutabilidade: “[...] a imutabilidade implica pôr um ponto final nos debates e nas dúvidas, oferecendo a solução final destinada a eliminar o conflito ou, ao menos, a extinguir os vínculos inerentes à relação processual”¹⁷³. Destaca-se que a coisa julgada é uma garantia constitucional, insculpida no art. 5º, XXXVI, da nossa CRFB/88.

A maior parcela da doutrina diferencia autoridade, coisa julgada e eficácia da sentença. Para CELSO GILBERTO PORTO, a eficácia da sentença seria a capacidade dessa produzir efeitos; já a coisa julgada consistiria na opção político-jurídica que outorga à decisão jurisdicional a capacidade de torná-la imutável perante todos e indiscutível entre as partes; e, por fim, autoridade consistiria na oponibilidade perante todos da nova situação jurídica, decorrente da sentença, em virtude da

¹⁷¹ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p.325

¹⁷² DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil, volume III**. 4.ed. Malheiros: São Paulo, 2004. p. 295-296

¹⁷³ Idem, p. 297

estatalidade do ato sentencial, bem como da opção política de estabilizar as relações jurídicas e sociais, característica esta presente na sentença e na coisa julgada¹⁷⁴.

Ressalta-se, por oportuno, que a função precípua da coisa julgada é propiciar segurança jurídica nas relações jurídicas, visto que a insegurança prejudica a sociedade como um todo, seja no âmbito negocial, ou no âmbito familiar¹⁷⁵.

Com relação à coisa julgada formal, tem essa feição puramente processual, eis que opera somente no interior do processo. Assim, pode ser entendida como a imutabilidade da sentença como ato jurídico processual; consiste “no impedimento de qualquer recurso ou expediente processual destinado a impugná-la, de modo que, naquele processo, nenhum outro julgamento se fará”¹⁷⁶. Ou nas palavras de OVÍDIO BAPTISTA, a coisa julgada formal não é outra coisa “senão a impossibilidade de alterar-se, na mesma relação processual, o resultado alcançado pela sentença”¹⁷⁷.

Para EGAS MONIZ DE ARAGÃO a coisa julgada formal consiste na modalidade de preclusão que possui efeito endoprocessual, ou seja, que não lança efeitos para além do processo¹⁷⁸. A coisa julgada formal objetiva, assim, tão-somente evitar que no mesmo processo em que houve julgamento possa ocorrer novo pronunciamento.

Destaca-se que a coisa julgada formal é o pressuposto lógico à formação da coisa julgada material, pois “enquanto aquela indica a imutabilidade da sentença como ato processual, esta indica a imutabilidade da sentença em relação ao seu conteúdo e, principalmente, aos seus efeitos”¹⁷⁹. Portanto, tanto a sentença terminativa quanto a sentença de mérito estão aptas a receber a coisa julgada formal. DINAMARCO leciona nesse sentido:

Toda e qualquer sentença é apta a receber a coisa julgada formal, porque todas elas têm o efeito programado de extinguir o processo e, quando nenhum recurso tem cabimento ou o cabível não é interposto,

¹⁷⁴ PORTO, Celso Gilberto. 2000, p. 158

¹⁷⁵ DINAMARCO, Cândido Rangel. 2004, p. 296

¹⁷⁶ Idem, p. 297

¹⁷⁷ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p.322

¹⁷⁸ ARAGÃO, Egas Moniz de. **Sentença e coisa julgada**. Rio de Janeiro: Aide, 1992. p. 218

¹⁷⁹ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada**. 2.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1981. p.60

o processo se extingue por força dela e nenhuma outra se proferirá naquele processo. O efeito processual extintivo é comum às sentenças terminativas e às de mérito, por expressa disposição legal e porque é essa uma função universalmente reconhecida às sentenças em geral (CPC, arts. 162, § 1º, 267 e 269)¹⁸⁰.

A coisa julgada formal, então, significa a inadmissibilidade de recurso, bem como o impedimento da substituição da sentença por outra. A irrecorribilidade, ou seja, a impossibilidade de se emitir nova decisão, é conhecida como preclusão. E, em virtude dessa preclusão ter o poder de extinguir o processo, a doutrina denomina preclusão máxima para designar a coisa julgada formal¹⁸¹. Tal entendimento reside no fato de que, no processo em que foi prolatada a sentença, esgotam-se por completo os poderes das partes e do juiz para alterá-la. Destaca-se que não há impedimento para a propositura de uma nova *actio*, justamente porque não houve julgamento do mérito, sendo, portanto, inexistente a tutela jurisdicional estatal¹⁸².

Merece destaque a lição de CINTRA e outros, que diferenciam nitidamente a coisa julgada formal e material:

A coisa julgada formal é pressuposto da coisa julgada material. Enquanto a primeira torna imutável dentro do processo o ato processual sentença, pondo-a com isso ao abrigo dos recursos definitivamente preclusos, a coisa julgada material torna imutáveis os efeitos produzidos por ela e lançados fora do processo. É a imutabilidade da sentença, no mesmo processo ou em qualquer outro, entre as mesmas partes. Em virtude dela, nem o juiz pode voltar a julgar nem as partes a litigar, nem o legislador a regular diferentemente a relação jurídica¹⁸³.

E prosseguem:

Conforme lição da mais viva atualidade na doutrina, nem a coisa julgada formal, nem a material são efeitos da sentença, mas qualidades da sentença e de seus efeitos, uma e outros tornados imutáveis. A eficácia natural da sentença vale *erga omnes*, enquanto autoridade da coisa julgada somente existe entre partes. Só as

¹⁸⁰ DINAMARCO, Cândido Rangel. 2004, p. 297

¹⁸¹ Idem, p. 298

¹⁸² ROCHA, José de Albuquerque. **Teoria Geral do processo**. 4.ed. São Paulo: Malheiros, 1999. p. 300/301

¹⁸³ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, *et al.*, 2007. p. 306-307

sentenças de mérito, que decidem a causa acolhendo ou rejeitando a pretensão do autor, produzem a coisa julgada material. Não têm essa autoridade (embora se tornem imutáveis pela preclusão) as sentenças que não representam a solução do conflito de interesses deduzido em juízo - ou seja, as que põem fim à relação processual sem julgamento de mérito, as proferidas em procedimento de jurisdição voluntária, as medidas cautelares – assim como certas decisões interlocutórias¹⁸⁴.

Por sua vez, a coisa julgada material é a imutabilidade dos efeitos da sentença de mérito, instituto não limitado ao direito processual, e que tem importante significado político. Consoante DINAMARCO:

[...] no momento em que já não couber recurso algum institui-se entre as partes e em relação ao litígio que foi julgado, uma situação de absoluta firmeza quanto aos direitos e obrigações que os envolvem, ou que não os envolvem. Esse *status*, que transcende a vida do processo e atinge a das pessoas, consiste na rigorosa intangibilidade das situações jurídicas criadas ou declaradas, de modo que nada poderá ser feito por elas próprias, nem por outro juiz, nem pelo próprio legislador, que venha a contrariar o que foi decidido¹⁸⁵.

Na lição de EGAS MONIZ ARAGÃO, a coisa julgada é uma conseqüência do pronunciamento estatal para resolução da lide, que acolhe ou rejeita os pedidos formulados pelo autor, de modo que, diferentemente da coisa julgada formal, ela se lança de maneira pan-processual, ou seja, produz efeitos para além do processo em que foi proferida da decisão e os projeta para futuro¹⁸⁶.

DINAMARCO assevera que, em se tratando de direitos disponíveis, é lícito às partes, de comum acordo, ajustar direito e obrigações de maneira diversa do julgado, sem que isto signifique ultraje à autoridade da coisa julgada. Isso porque a garantia constitucional da liberdade permite tal composição. Todavia, o autor alerta que jamais se poderá negar a existência de obrigação declarada judicialmente:

Mas o estado de segurança jurídica proporcionado pela coisa julgada impede que qualquer pessoa, e muito menos o vencido, possa por algum modo negar a existência da obrigação tal qual houver sido

¹⁸⁴ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, *et al.*, 2007, p. 307

¹⁸⁵ DINAMARCO, Cândido Rangel. 2004, p. 301-302

¹⁸⁶ ARAGÃO, Egas Moniz de. **Sentença e coisa julgada**. Rio de Janeiro: Aide, 1992. p. 217

declarada em sentença ou de algum modo comportar-se contrariamente ao que foi decidido¹⁸⁷.

Já na hipótese de se tratar de direitos indisponíveis, nem o consenso ameniza a situação gerada pela coisa julgada material. DINAMARCO exemplifica:

Não está ao alcance das partes, p. ex., renunciar aos efeitos da sentença anulatória do casamento passada em julgado, ou da que lhes decretou o divórcio. É lícito que voltem a casar-se, mas o novo ato produzirá efeitos *ex nunc*, de modo que não se consideram casados no período entre o trânsito em julgado e o novo casamento¹⁸⁸.

E como dito, a coisa julgada material é um instituto de direito processual material, não confinado ao direito processual. Senão veja-se, segundo o autor:

O mais significativo efeito processual da coisa julgada material é a extinção do direito de ação. Na medida em que impede novo julgamento do mérito, ela exclui o direito do autor a obtê-lo. Essa foi no passado uma das mais importantes afirmações ligadas à identificação da natureza processual da coisa julgada (Ugo Rocco). Disse-se também que ela se resolve em uma presunção de verdade (Pothier), ou em uma ficção de verdade (Savigny). Foi também afirmado que a coisa julgada material seria o direito do vencedor a obter dos órgãos jurisdicionais a observância do que tiver sido julgado (Hellwig)¹⁸⁹.

Destaca-se que a coisa julgada material tem por substrato ético-político o valor tão precioso da segurança jurídica, indispensável à paz entre os homens, o que, entretanto, não se revela em valor absoluto. DINAMARCO enuncia:

Esse valor de primeira grandeza, alçado à dignidade constitucional mediante a garantia do respeito à coisa julgada, só não pode prevalecer quando a estabilidade do julgado significar imutabilidade de situações de contrariedade a outros valores humanos, éticos ou políticos de igual ou maior porte¹⁹⁰.

¹⁸⁷ DINAMARCO, Cândido Rangel. 2004, p. 302

¹⁸⁸ Idem, p. 302

¹⁸⁹ Idem, p. 303

¹⁹⁰ Idem, p. 313

Assim, percebe-se a evidente natureza política da coisa julgada, pois, conforme FREDERICO MARQUES, esta é “uma exigência de ordem pública, para que a tutela das relações jurídicas não seja insegura, movediça e aleatória”¹⁹¹. Corroborar tal entendimento HUMBERTO THEODORO JÚNIOR:

[...] ao instituir a coisa julgada, o legislador não tem nenhuma preocupação de valorar a sentença diante de fatos (verdade) ou dos direitos (justiça). Impele-o tão-somente uma exigência de ordem prática, quase banal, mas imperiosa, de não mais permitir que se volte a discutir acerca das questões já soberanamente decididas pelo Poder Judiciário. Apenas a preocupação de segurança nas relações jurídicas e de paz na convivência social é que explicam a *res iudicata*¹⁹².

A coisa julgada material incide sobre os efeitos da sentença de mérito, pelo que nestes reside a fórmula de convivência para que os sujeitos coexistam de maneira pacífica. Assim, a coisa julgada é um manto, que protege e imuniza os efeitos da sentença contra as possíveis mudanças. No percuciente escólio de DINAMARCO: “para que nada disso aconteça e assim os efeitos da sentença resistam a todas essas possíveis pressões, é que a Constituição Federal garante a *auctoritas rei iudicatae* e o Código de Processo Civil lhe dá disciplina técnico-processual”¹⁹³.

Como visto, toda sentença é sujeita à coisa julgada formal, de modo que é necessário somente que se torne irrecorrível; por sua vez, a coisa julgada material pode ocorrer apenas em relação às sentenças de mérito. Entretanto algumas sentenças não obtêm coisa julgada material.

Nesse rumo, não adquirem a autoridade de coisa julgada, segundo DINAMARCO, as sentenças que, em sua parte dispositiva, enunciem resultados materialmente impossíveis, assim como as que, por colidirem com valores de elevada relevância ética, humana ou política, sejam portadoras de uma

¹⁹¹ MARQUES, José Frederico. 2000. p. 345

¹⁹² JÚNIOR, Humberto Theodoro. **Curso de Direito Processual Civil**. v.1 38. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 477

¹⁹³ DINAMARCO, Cândido Rangel. 2004, p. 304

impossibilidade jurídico-constitucional. A respeito do tema, mencionado autor se manifesta:

As impossibilidades jurídico-constitucionais são o resultado de um equilibrado juízo comparativo entre a relevância ético-política da coisa julgada material como fator de segurança jurídico e a grandeza de outros valores humanos, éticos e políticos, alçados à dignidade de garantia constitucional tanto quanto ela. A partir dessa premissa, começa a surgir na doutrina brasileira e em algumas decisões do próprio Supremo Tribunal Federal a consciência de uma coisa julgada inconstitucional (José Augusto Delgado), assim inquinada pela contrariedade a alguma garantia constitucional de significado tão elevado quanto a *auctoritas rei judicatae* ou até de maior relevância que a segurança nas relações jurídicas. Por isso, não ficam imunizadas as sentenças que transgridam frontalmente um desses valores, porque não se legitima que, para evitar a perenização de conflitos, se perenizem inconstitucionalidades de extrema gravidade, ou injustiças intoleráveis e manifestas¹⁹⁴.

Cumprido salientar, ainda, que as sentenças proferidas no âmbito da jurisdição voluntária não transitam em julgado, visto que o eventual conflito existente entre os requerentes e requeridos não é colocado diretamente sob *judice*¹⁹⁵. Corroborando tal tese o artigo 1.111 do CPC, que dispõe que as sentenças prolatadas em jurisdição voluntária “poderão ser modificadas, sem prejuízo dos efeitos já produzidos, se ocorrerem circunstâncias supervenientes”. Segundo DINAMARCO, nosso código adotou a teoria da *lide*, defendida por Carnelutti. *In verbis*:

Segundo essa teoria, inexistente *lide* no processo voluntário; e, como a coisa julgada material se destina aos efeitos da sentença que decide a *lide* (art. 468), a natural consequência sistemática é que esta não se sujeite ao regime de imutabilidade inerente à coisa julgada material¹⁹⁶.

Também não incide a coisa julgada material sobre as sentenças proferidas em processo cautelar, isto porque são medidas de apoio ao processo, pelo que não decidem as pretensões substanciais das partes. No dizer de DINAMARCO: “as medidas cautelares destinam-se a vigorar somente enquanto pender o processo

¹⁹⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel. 2004, p. 307

¹⁹⁵ *Idem*, p. 308

principal, perdendo eficácia quando ele se extingue – justamente porque, findo este, já não existe o que tutelar mediante elas”¹⁹⁷.

Por fim, não incide a coisa julgada material, assim também a formal, sobre os efeitos das sentenças sujeitas ao reexame necessário. Tal instituto investe o tribunal do poder de analisar e decidir outra vez a causa, de modo que há a possibilidade de substituição da sentença pelo acórdão, assim “sobrevindo este, é nele que passa a residir o julgamento da causa e, conseqüentemente, poderá o acórdão passar em julgado, jamais a sentença”¹⁹⁸.

3.2 LIMITES OBJETIVOS E SUBJETIVOS DA COISA JULGADA MATERIAL

Apenas a parte dispositiva da sentença de mérito ou acórdão reveste-se de coisa julgada material, nos exatos termos do que dispõe o art. 469 do CPC, ainda que por exclusão. Porém, Dinamarco alerta que não seria necessário que tal disposição viesse consignada em lei, visto que é inerente ao instituto da coisa julgada:

Ainda que nada dispusesse a lei de modo explícito, o conflito da autoridade da coisa julgada à parte dispositiva da sentença é inerente à própria natureza do instituto e à sua finalidade de evitar *conflitos práticos de julgados*, não meros conflitos teóricos (Liebman). Se uma sentença pronunciasse a separação judicial de determinados cônjuges e outra declarasse que o autor não tem direito à separação, como ficariam eles: casados ou separados?[...] tais conflitos seriam manifestamente práticos, porque capazes de criar incertezas na vida comum das pessoas. Mas dificuldades dessa ordem inexistem quando uma sentença declara que o réu não tem a obrigação de cumprir determinada cláusula, pelo fundamento de ser nulo todo o contrato, afirmando a validade deste – puro conflito teórico, que não impede o cumprimento prático de nenhuma dessas decisões¹⁹⁹.

O objetivo da jurisdição é pacificar as relações; para tanto, é preciso evitar conflitos práticos das decisões, e é na parte decisória do julgado, e não nas razões,

¹⁹⁶ DINAMARCO, Cândido Rangel. 2004, p. 309

¹⁹⁷ Idem, p. 309

¹⁹⁸ Idem, p. 310

¹⁹⁹ Idem, p. 313

que se encontra a fórmula de convivência a ser adotada pelos sujeitos em conflito. Nesse exato sentido, DINAMARCO elucida:

Assim como tem o autor o ônus de dizer por que entende estar protegido pelo bom direito, assim também o juiz tem o dever de dizer por que decide de um modo e não de outro. Mas essas são exigências ligadas à legitimidade do *processo justo e equo*, fiel aos princípios constitucionais do contraditório e devido processo legal, sem serem essenciais à efetividade do resultado do processo. Esses resultados estão definidos no *decisum* e não na motivação, razão por que aquele ficará imunizado pela autoridade da coisa julgada e não esta²⁰⁰.

Menciona-se, por oportuno, que o legislador brasileiro, no tocante aos limites objetivos da coisa julgada, optou pelo sistema da eficácia preclusiva da coisa julgada²⁰¹, que, segundo SÉRGIO GILBERTO PORTO constitui-se “na circunstância de se considerarem certas questões, a partir de determinado momento, como julgadas, embora não debatidas expressamente, haja vista que eram pertinentes à causa e capazes de ensejar tanto o acolhimento quanto a rejeição da pretensão deduzida”²⁰².

Por sua vez, quanto aos limites subjetivos da coisa julgada material, DINAMARCO entende que “a imutabilidade dos efeitos da sentença vincula somente os sujeitos que figuraram no processo e aos quais se dirigiu aquela”²⁰³.

Para LIEBMAN os efeitos da sentença podem ser modificados por terceiros, diferentemente do que ocorre com a coisa julgada, que não pode por esses ser alegada, eis que existente unicamente entre os sujeitos processuais. Tal entendimento demonstra uma certa contradição do autor, uma vez que defende que a coisa julgada torna imutável além dos efeitos declaratórios da sentença, os efeitos constitutivos e executivos, os que, segundo o entendimento dele, então, seriam

²⁰⁰ DINAMARCO, Cândido Rangel. 2004, p. 314-315

²⁰¹ Art. 474 do CPC: “*Passada em julgado a sentença de mérito, reputar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas, que a parte poderia opor assim ao acolhimento como à rejeição do pedido*”.

²⁰² PORTO, Sérgio Gilberto. **Coisa Julgada Civil**. Rio de Janeiro : Aide, 1996. p. 73

²⁰³ DINAMARCO, Cândido Rangel. 2004, p. 317

modificáveis. Transcreve-se o entendimento de LIEBMAN, contido na obra de Frederico Marques:

Independentemente da coisa julgada, a sentença tem sua eficácia natural, obrigatória e imperativa, que deriva simplesmente de sua natureza de ato de autoridade, de ato do Estado, mas que está destinada a desaparecer, quando se demonstra que a sentença é injusta: a coisa julgada reforça essa eficácia porque torna impossível ou inoperante a demonstração da injustiça da sentença. A eficácia natural da sentença atua com relação a todos; por outro lado, a coisa julgada só vale entre as partes, pelo que estas suportam a sentença sem remédio, ao passo que os terceiros podem destruí-la, demonstrando sua injustiça. Porém, nem todos os terceiros estão habilitados a fazê-lo, e sim somente aqueles que têm interesse jurídico legítimo em tal sentido [...]²⁰⁴.

No estudo da matéria, merece destaque o artigo 472 do CPC que prescreve que “a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando nem prejudicando terceiros”. Ou seja, o legislador objetivou limitar a coisa julgada somente àqueles que figuraram como sujeitos processuais. Nesse sentido é o entendimento de FREDERICO MARQUES, para o qual os terceiros podem apenas modificar os efeitos de uma sentença transitada em julgado:

[...] a sentença, como ato emanado de órgão estatal, tem eficácia *inter omnes*. Seus efeitos, porém, só adquirem a imutabilidade da *res judicata* entre as partes. Daí se segue que o terceiro, que tenha legítimo interesse jurídico, pode impugnar os efeitos da sentença demonstrando-a em desacordo com o direito objetivo²⁰⁵.

Segundo DINAMARCO, existem dois motivos que justificam o porquê de a autoridade da coisa julgada não dever ir além dos sujeitos processuais. O primeiro motivo é que o princípio constitucional do contraditório seria violado caso um sujeito “sem ter gozado das oportunidades processuais inerentes à condição de parte, ficasse depois impedido de repor em discussão o preceito sentencial”²⁰⁶. O segundo

²⁰⁴ MARQUES, José Frederico. 2000, p. 376

²⁰⁵ Idem, p. 376

²⁰⁶ DINAMARCO, Cândido Rangel. 2004, p. 317

motivo seria o desinteresse dos terceiros pelos resultados do processo, eis que, segundo o autor, “não lhes afetam diretamente a esfera de direitos e obrigações”²⁰⁷.

Ocorre que nem todo terceiro é totalmente desinteressado do processo em que não figurou como parte, razão pela qual destaca-se a existência de duas categorias de terceiros que de alguma maneira estão ligados aos sujeitos do processo ou seu objeto. A primeira categoria é a dos terceiros que recebem um prejuízo de fato, de modo que estes “suportam a eficácia natural da sentença e a ela não podem furtar-se, embora não atingidos pela autoridade da coisa julgada”²⁰⁸. A segunda categoria é a dos sujeitos de uma situação jurídica incompatível com a decisão. O assistente litisconsorcial não se enquadra em nenhuma dessas classificações, visto que, em verdade, este não é um terceiro.

Impende destacar que os sucessores das partes, bem como os substitutos e substituídos, na hipótese de ocorrência de substituição processual, por não serem considerados terceiros, sofrerão os efeitos da coisa julgada. Esse é o entendimento de DINAMARCO:

O sucessor da parte e o sujeito substituído por aquele que esteve em juízo para defesa de seu interesse (CPC, art. 6º) sujeitam-se à autoridade dos julgado como se houvessem sido partes no processo, embora não o tenham sido. Não reside nessas proposições qualquer mitigação ou mesmo ressalva à regra da limitação subjetiva da autoridade do julgado às partes, mas mera especificação. As razões que impedem a extensão dessa autoridade a terceiros não prevalecem quanto ao sucessor e ao substituído, porque deles é o interesse substancial em jogo e porque, por modos que a lei reputa idôneos, seus interesses estiveram defendidos no processo – os do sucessor, por quem era titular do direito ao tempo e os do substituído, pelo sujeito a quem o direito outorga a *legitimacy of representation*²⁰⁹. (grifo no original).

Diante do exposto, fica evidente que os terceiros absolutamente indiferentes não têm legitimidade para questionar a sentença, razão pela qual devem suportar a eficácia natural da sentença, ainda que não atingidos pela coisa julgada. De outra banda, relativamente aos terceiros interessados, que poderiam figurar como terceiros

²⁰⁷ DINAMARCO, Cândido Rangel. 2004, p. 317

²⁰⁸ Idem, p. 319

intervenientes, diverge a doutrina sobre a incidência ou não da coisa julgada sobre eles; todavia, salienta-se que a maior parte dos autores acredita que, em qualquer espécie de intervenção, o terceiro interveniente não recebe a autoridade da coisa julgada material.

No tópico a seguir discutir-se-á se no caso específico do assistente litisconsorcial há a incidência ou não da autoridade da coisa julgada, visto que essa modalidade de intervenção encerra inúmeras peculiaridades.

3.3 OS EFEITOS DA COISA JULGADA NA ASSISTÊNCIA LITISCONSORCIAL

A assistência litisconsorcial é um instituto sombrio na doutrina, eis que o posicionamento defendido pelos autores não redundando em um mínimo consenso sobre pontos essenciais.

Em sede de conceituação, por todo o exposto no capítulo anterior, verifica-se que o assistente litisconsorcial figura-se como um co-interessado na demanda, não somente pela relação que possui com a parte contrária à assistida, mas, principalmente pela sua vinculação com a *res in judicium* e pela sua co-legitimação²¹⁰.

Sabe-se que a assistência litisconsorcial toma lugar sempre que a sentença possa influir na relação jurídica entre o assistente e adversário do assistido, nos exatos termos do artigo 54 do CPC. Nesse passo, OVÍDIO BAPTISTA²¹¹ alerta que a lei e a doutrina não afirmam com precisão qual a natureza específica dessa influência que possa advir da mencionada decisão²¹². Ainda, dúvidas persistem se na assistência litisconsorcial a projeção da sentença sobre a relação jurídica existente entre o assistente e uma das partes dar-se-ia sob forma de interferência de alguma

²⁰⁹ DINAMARCO, Cândido Rangel. 2004, p. 321

²¹⁰ ALBERTON, Genacéia da Silva, 1994 p. 83

²¹¹ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2006, p. 268-269

²¹² Edson Prata acredita que a influência quer dizer que o assistente litisconsorcial será diretamente atingido pela coisa julgada: "utilizando-se da palavra influir, deixou claro o legislador que a esfera jurídica do assistente litisconsorcial é atingida pela sentença, pela sua parte dispositiva, revestida pela autoridade de coisa julgada". (PRATA, Edson. **Assistência no processo civil**. Revista Brasileira de Direito Processual Civil, Uberaba, v. 37, 1983. p.61)

eficácia da decisão, ou se a indicada influência há de ser equivalente ao efeito próprio da coisa julgada. Sobre o tema, OVÍDIO BAPTISTA enuncia:

Na primeira hipótese, o terceiro interveniente não se transformaria em parte, desde que não teria posto em causa a sua relação jurídica, mas teria permanecido terceiro auxiliar da parte; na última, o assistente litisconsorcial confundir-se-ia com um litisconsorte, uma vez que, sendo atingido pela coisa julgada em processo de que participara, sua condição seria equivalente à da parte e haveria de ter-se por decidida com a sentença também a relação jurídica de que ele participasse²¹³.

Acredita-se que a segunda posição, defendida por Ovídio Baptista, seja a mais acertada. Dessa maneira, o assistente litisconsorcial é alcançado pelo manto da coisa julgada, de modo que deve ser considerado parte, eis que verdadeiro litisconsorte do assistido. O autor assevera que o co-legitimado, quando intervém no processo, transforma-se em parte, independentemente de deixar de formular ou de ver formulado contra si algum pedido. Nesse sentido, dispara:

Não aceitamos o argumento de que o interveniente, nesses casos, não seja litisconsorte por não formular pedidos ou não serem formulados pedidos contra ele. Também o litisconsorte que tenha ficado fora da causa, quando sua presença fosse obrigatória por ser necessário o litisconsórcio, quando nela ingressa espontaneamente, ou por ordem do juiz (art. 47, parágrafo único, do CPC), seja como autor, ou como réu, não tem nenhuma necessidade de formular pedido expresso nem o autor necessita modificar a petição inicial para incluir o litisconsorte que passa a integrar a lide posteriormente²¹⁴.

Em verdade, o assistente litisconsorcial poderia ter sido litisconsorte, uma vez que possui legitimidade *ad causam*; dessarte, se o assistente tivesse se unido à parte primitiva desde o início do processo, eles teriam sido litisconsortes; todavia, não é porque a união se deu em momento sucessivo que se justifica o tratamento diferenciado²¹⁵. OVÍDIO BAPTISTA alerta que os exemplos indicados pela doutrina em que o assistente litisconsorcial não é co-legitimado, ou seja, que não detém

²¹³ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2006, p. 269

²¹⁴ Idem, p. 270

²¹⁵ Idem, p. 270

legitimidade para demandar, não se tratam de verdadeiros casos de assistência litisconsorcial, mas sim de mera assistência simples²¹⁶.

Assim, importante destacar que a única distinção entre o litisconsorte facultativo unitário e o assistente litisconsorcial é o fator cronológico, conforme já explicitado no capítulo anterior, visto que se os co-legitimados associam-se desde o início para propor ou responder a demanda, configura-se litisconsórcio; todavia, se a associação se der em momento ulterior, estar-se-á na presença da figura do assistente litisconsorcial²¹⁷.

De acordo com MARIA BERENICE DIAS, o assistente litisconsorcial, por ser possuidor de um direito autônomo, pode propor, isoladamente, a demanda. Com efeito, seu ingresso na demanda introduz uma nova ação, de modo que o assistente sofre, de fato, os efeitos da coisa julgada. Da lição da autora extrai-se, *in verbis*:

Conforme a expressão legal do art. 54 do CPC, ingressa como litisconsorte e, sendo co-titular de situação jurídica única, tem autonomia processual. Resta pois o processo por enfeixar duas demandas, em simultâneo processo, formando-se o chamado litisconsórcio facultativo unitário. Por ocorrer em um momento posterior, a diversidade temporal não subtrai do interveniente a qualidade de parte. Gozando de independência e autonomia, não se livra das conseqüências paralisantes da coisa julgada. Todos os exemplos arrolados pela doutrina que possibilitam a intervenção litisconsorcial são de ingresso de co-legitimados, dispondo a sentença de força vinculante com relação à parte que vem ao processo, mesmo que em momento posterior²¹⁸.

Dessarte, é inadmissível que uma pessoa efetivamente participe do processo e tenha seu direito em causa, como é o caso do assistente litisconsorcial, não ser tido como parte. Para OVÍDIO BAPTISTA, ter o direito em causa significa que “o juiz está a decidir esse direito, declarando-o existente ou inexistente, e, como resultado de uma declaração positiva quanto à existência, constituindo ou condenando ou

²¹⁶ São exemplos de assistência simples, mas ditos como assistência litisconsorcial: (a) a intervenção do filho na demanda de nulidade de casamento dos pais; (b) o ingresso da mulher na demanda do marido por ser a sentença executável em seus bens.

²¹⁷ DIAS, Maria Berenice, 1993, p. 103

²¹⁸ Idem, p. 105-106

executando, conforme a natureza da ação, a parte adversa”²¹⁹. Mencionado autor conclui que tal resultado, inequivocamente, dá a condição de parte ao interveniente, razão pela qual se sujeita à coisa julgada.

No mesmo norte é o entendimento de GENACÉIA DA SILVA ALBERTON, para quem o assistente litisconsorcial fica sujeito à coisa julgada justamente por possuir co-legitimação, agindo, portando, na mesma condição da parte assistida e possuindo condições de atuar com amplitude²²⁰. Referida autora acredita, assim como Arruda Alvim, que mesmo que não intervenha o assistente litisconsorcial sofre os efeitos da coisa julgada:

[...] no sistema brasileiro, onde não há referência expressa à coisa julgada, o assistente litisconsorcial que assume a posição de interveniente litisconsorcial adesivo fica sujeito à coisa julgada. Mesmo o que não intervier, face à natureza da relação substancial de natureza indivisível, terá em relação a si a extensão da sentença com força de coisa julgada²²¹.

Por sua vez, SÉRGIO FERRAZ corrobora o entendimento de que o assistente litisconsorcial é atingido pela coisa julgada, pois, para ele, esta atinge tanto o assistente quanto ao assistido de maneira uniforme, sob o aspecto processual e material, em virtude de vigorar entre o assistente e o assistido o regime da unitariedade²²².

O Egrégio STJ, bem como os Tribunais pátrios, já se manifestou no sentido de que o assistente litisconsorcial é atingido pela coisa julgada:

O assistente litisconsorcial detém relação de direito material com o adversário do assistido, de modo que a sentença que vier a ser proferida, em relação a ele, constituirá coisa julgada material²²³. São duas as modalidades de ASSISTÊNCIA presentes no sistema processual brasileiro: a simples ou adesiva e a qualificada ou LITISCONSORCIAL. Saliente-se que o interesse que legitima a intervenção do assistente não é moral nem econômico, mas somente jurídico. Assim, no que diz respeito à primeira hipótese, o interesse

²¹⁹ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2006, p. 270-271

²²⁰ ALBERTON, Genacéia da Silva, 1994, p. 83

²²¹ Idem, p. 99

²²² FERRAZ, Sérgio, 1979. p. 72

²²³ Recurso Especial nº 623.055, Relator: Min. Castro Meira, j. em 19.06.2007.

jurídico decorre da potencialidade da sentença que venha a ser proferida repercutir sobre a sua esfera jurídica, afetando, assim, uma relação material que não foi deduzida em juízo, a do terceiro, pela modificação ou extinção dos direitos dela resultantes. Nesse caso, o assistente intervém apenas para coadjuvar uma das partes a obter uma sentença favorável, sem, contudo, defender direito próprio. Lado outro, se da relação posta em juízo o assistente também é titular exclusivamente ou não, ou seja, assume a defesa de direito próprio, configurada está a ASSISTÊNCIA LITISCONSORCIAL, eis que, será atingido diretamente pela COISA JULGADA material²²⁴. (grifou-se)

Destaca-se que o Código de Processo Civil, seguindo a linha do direito alemão, (§ 69 da ZPO) entende que o assistente litisconsorcial não é parte e nem se transforma nela com a intervenção, pelo que permanece na condição de terceiro²²⁵.

Cumprе salientar que grande parcela da doutrina acompanha o entendimento esposado no CPC, de que o assistente litisconsorcial, embora tendo o seu direito em causa, não se torna parte, isso porque:

Com o seu ingresso na causa, o assistente litisconsorcial não formularia pedidos nem teria, quando o assistente do réu, pedidos contra si formulados, e, assim, sua relação com a parte contrária à assistida não seria objeto de decisão, embora devesse sofrer “diretamente” os efeitos da coisa julgada²²⁶.

Segundo OVÍDIO BAPTISTA, inequivocamente, o assistente litisconsorcial será atingido pela coisa julgada, sendo isto suficiente para colocá-lo na posição de parte. Acompanham tal entendimento Luiz Antônio de Andrade, Modestino Martins Neto, Humberto Theodoro Júnior, J.J. Calmon de Passos, Genacéia da Silva Alberton, Sérgio Ferraz, dentre outros²²⁷.

Na doutrina italiana é majoritário o entendimento de que o assistente litisconsorcial é verdadeira parte, de modo que, com a intervenção, gera uma verdadeira nova demanda. Por sua vez, na doutrina brasileira, MOACYR LOBO DA COSTA acredita que, por ocasião da intervenção litisconsorcial, ocorre uma

²²⁴ TJMG, Agravo de Instrumento nº 1.0313.06.191481-5/001(1), Relator: Des. Dárcio Lopardi Mendes, j. em 16.11.2006

²²⁵ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2006, p. 271

²²⁶ Idem, p. 272

²²⁷ Idem, p. 272

ampliação do objeto do litigioso, oportunidade em que o assistente será atingido pela sentença, com autoridade de coisa julgada. Contudo, “a relação jurídica entre o interveniente e a parte contrária não será objeto de decisão, desde que a sentença ‘somente decidirá a lide entre as partes’”. Por outro lado, destaca-se que, consoante o percuciente escólio de ARRUDA ALVIM, o assistente litisconsorcial é atingido pela coisa julgada independentemente de ter intervindo no processo²²⁸.

Entretanto, segundo a maioria da doutrina, o assistente litisconsorcial é um mero auxiliar da parte originária, embora tenha a função de um litisconsorte no plano processual. Para tais doutrinadores, o interveniente não é atingido pela coisa julgada da decisão prolatada na causa entre as partes originárias, sendo atingido, apenas, pelo efeito de intervenção, como ocorre para o assistente simples.

Nesse passo, para MOACYR AMARAL SANTOS, o assistente litisconsorcial não é atingido pela coisa julgada, uma vez que nenhum pedido formulou e nem lhe foi formulado, mas alerta que os efeitos da sentença podem afetar a relação jurídica existente entre o assistente e adversário do assistido. Além disso, aludido autor acredita que o interveniente sofre o chamado efeito de intervenção, já explicado anteriormente, que consiste na proibição de o assistente discutir, em processo posterior, os fundamentos de fato e de direito da decisão anterior²²⁹.

ATHOS GUSMÃO CARNEIRO e ADA PELLEGRINI GRINOVER entendem que o assistente litisconsorcial não é atingido pela coisa julgada, pois para eles acreditam que este não é parte e nem se torna ao intervir²³⁰.

No mesmo sentido é a lição de Celso Agrícola Barbi, para o qual, em que pese o assistente litisconsorcial ser tido como litisconsorte, não se torna parte “no sentido completo da palavra”, de modo que não alcança, portanto, a coisa julgada²³¹.

Por sua vez, para FREDERICO MARQUES, o assistente litisconsorcial sequer identifica-se com a posição do litisconsorte²³². DINAMARCO também acompanha tal entendimento, ao afirmar que:

²²⁸ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2006, p. 273-274

²²⁹ SANTOS, Moacyr Amaral, 1993, vol. 2, p. 57

²³⁰ CARNEIRO, Athos Gusmão, 2003, p. 187

²³¹ BARBI, Celso Agrícola. Comentários ao Código de Processo Civil, vol. 1. 10.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998. p. 223

Nem por isso, todavia, o assistente litisconsorcial se alça à condição de litisconsorte. O eventual direito postulado na demanda inicial do processo não é seu (caso de assistência ao autor), nem é ele que será diretamente atingido pela condenação, constituição ou mera declaração que a sentença trouxer (assistência ao réu). Por isso, é natural não possa o assistente, ainda que litisconsorcial, validamente dispor do direito material (que não é seu) ou do processo (que não foi instaurado por sua iniciativa)²³³.

Por todo o exposto, o presente trabalho filia-se à doutrina que defende que o instituto da assistência litisconsorcial é alcançado pelos efeitos da coisa julgada, embora não seja o entendimento acolhido pelo Código de Processo Civil, visto que o assistente litisconsorcial figura como verdadeiro litisconsorte do assistido, e, portanto, parte, atingindo-o, assim, a coisa julgada.

Como já dito anteriormente, o assistente litisconsorcial possui legitimidade para demandar ou ser demandado, isso porque poderia ter sido litisconsorte facultativo unitário da parte originária, e, pelo simples fato de não o ter sido, vindo, posteriormente a ser assistente litisconsorcial, não pode alterar sua posição no processo, qual seja, a de parte.

Por derradeiro, acrescenta-se, apenas a título de curiosidade, visto que se trata de um tema complexo e que não constitui objeto do presente trabalho, que uma parcela da doutrina, minoritária, diga-se de passagem, acredita que por se tratar a assistência litisconsorcial de hipótese de ocorrência de litisconsórcio facultativo unitário, todo assistente litisconsorcial, quer tenha participado do processo, quer não, seria abrangido pela unitariedade, e, conseqüentemente, pelos efeitos da coisa julgada. Para tal corrente, aquele que tem legitimidade para figurar como assistente litisconsorcial em uma demanda, independentemente de ter participado da relação jurídica, sofrerá os efeitos da coisa julgada, em virtude de estar submetido ao regime da unitariedade.

²³² MARQUES, José Frederico. Instituições de Direito processual Civil, Vol.2. Campinas: Millennium, 1999 p. 253.

²³³ DINAMARCO, Cândido Rangel. 2002, p. 28

CONCLUSÕES

No presente trabalho estudou-se o conceito de parte, visto que de extrema importância prática, uma vez que repercute em temas como a coisa julgada e a intervenção de terceiros. Acredita-se que o conceito de parte mais adequado é aquele adotado por Ovídio Baptista, para quem as partes da lide são idênticas às partes do processo, visto que, para o autor, não é possível existir uma lide distinta da descrita pela parte em seu pedido de tutela jurídica. Assim, para Baptista, parte é “aquele que pede contra outrem uma determinada consequência legal”²³⁴.

Estudou-se, igualmente, a figura do terceiro, o qual, para intervir no processo, necessita de manifesto interesse jurídico, e não meramente econômico. A modalidade da intervenção determinará a posição assumida pelo interveniente, ou seja, indicará seus deveres, faculdades, e obrigações. A maioria da doutrina entende que o terceiro não assume a qualidade de parte ao intervir, haja vista não defender direito próprio.

Destaca-se que o objetivo da intervenção de um terceiro é evitar a ocorrência de sentenças contraditórias, razão pela qual o interveniente torna-se coadjuvante da parte no processo pendente.

Verificou-se, ainda, que o assistente litisconsorcial é uma figura intercalar entre o litisconsorte e o assistente simples. Para tanto, fez-se uma breve análise do instituto do litisconsórcio, e constatou-se que este ocorre quando num dos pólos da relação processual encontra-se mais de um sujeito, todos eles assumindo igual função processual, unidos pelo mesmo interesse, quer na posição de autor, quer na posição de réu, ou seja, dá-se o litisconsórcio quando existe uma cumulação subjetiva, em um dos pólos da relação processual ou, até mesmo, em ambos. Além disso, percebeu-se que o instituto do litisconsórcio foi criado com o objetivo de evitar a multiplicação de processos, com a repetição de instruções em torno do mesmo contexto de fato, assim como para evitar a prolação de julgados contraditórios sobre os mesmos assuntos.

²³⁴ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da, 2002, p. 140

Por sua vez, verificou-se que o assistente simples não possui direito em causa, de modo que possui apenas interesse de que a sentença não seja desfavorável ao assistido, uma vez que tal decisão influiria negativamente em sua situação jurídica. Assim, o assistente simples é mero auxiliar da parte assistida, pelo que não pode ser considerado parte, nem tampouco sofrer os efeitos da coisa julgada. Importante salientar que, embora não sofra os efeitos da coisa julgada, a assistência simples produz o efeito da intervenção, que consiste em transferir para a possível segunda demanda, como algo indiscutível, os fundamentos de fato e de direito que determinaram a decisão anterior; ou seja, em processo posterior, o assistente simples não poderá discutir a justiça da decisão.

Percebeu-se que o interesse do assistente no resultado da demanda é o que difere o assistente litisconsorcial do assistente simples. Nesse rumo, ocorre a assistência litisconsorcial quando um terceiro assiste a uma das partes, objetivando a proteção de interesse jurídico próprio, porquanto, embora não altere o objeto do processo, também discute relação jurídica que lhe pertence.

Ademais, constatou-se que o assistente litisconsorcial, também chamado de qualificado, poderia ter sido litisconsorte do assistido, sendo, portanto, co-legitimado para a demanda. Assim, o critério que diferencia o litisconsórcio facultativo unitário é o fato cronológico, ou seja, caso os co-legitimados proponham ou respondam a demanda em conjunto, trata-se de hipótese de litisconsórcio; todavia, caso a demanda seja proposta tão somente por um dos co-legitimados, e, vindo em momento futuro outro titular do direito associar-se à parte originária, tem-se aqui a chamada assistência litisconsorcial.

Em virtude disso, constatou-se que o assistente litisconsorcial é verdadeira parte, eis que efetivamente participa da lide e tem seu direito posto em causa, pelo que se sujeita, de fato, à coisa julgada.

Ressalta-se, por oportuno, que há inúmeras controvérsias a respeito da figura do assistente litisconsorcial, pelo que a maior parte da doutrina acredita que ele permanece na condição de terceiro ao ingressar na causa, acompanhando, portanto, o código do processo civil vigente, o que, por conseqüência, não o sujeita à coisa julgada.

Acredita-se que a doutrina mais balizada é aquela que entende que o assistente litisconsorcial assume a condição de parte ao intervir, de modo que figura como verdadeiro litisconsorte do assistido, motivo pelo qual se aplica a ele o artigo 49 do CPC. Dessa maneira, o assistente qualificado não se subordina às atitudes do assistido, agindo como parte distinta deste em suas relações com a outra parte.

Abordou-se, também, a garantia constitucional da coisa julgada, ao que se concluiu tratar-se de uma qualidade da sentença, e não de um efeito desta. Além disso, constatou-se que a coisa julgada possui uma função social muito importante, qual seja, a de propiciar segurança nas relações jurídicas. Diferenciou-se coisa julgada formal, que opera unicamente no âmbito processual, a qual consiste na impossibilidade de se alterar, no mesmo processo, o resultado obtido pela sentença. Já a coisa julgada material, objeto do presente trabalho, consiste na imutabilidade dos efeitos da sentença de mérito, não se limitando ao direito processual.

Tratou-se, ainda, dos limites subjetivos da coisa julgada material. Aqui, salienta-se que a maior parcela da doutrina acredita que a coisa julgada não atinge os terceiros intervenientes.

Todavia, no caso específico do assistente litisconsorcial, acredita-se que por ser considerado parte, uma vez que é verdadeiro litisconsorte do assistido, o assistente litisconsorcial é alcançado pela coisa julgada.

REFERÊNCIAS

ALBERTON, Genacéia da Silva. **Assistência Litisconsorcial**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.

ALVIM, José Eduardo Carreira. **Teoria Geral do Processo**. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

ARAGÃO, Egas Moniz de. **Sentença e coisa julgada**. Rio de Janeiro: Aide, 1992.

CARNEIRO, Athos Gusmão. **Intervenção de Terceiros**. 15.ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, *et al.* **Teoria Geral do Processo**. 23. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

DIAS, Maria Berenice. **O terceiro no processo**. Rio de Janeiro: Aide, 1993.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Litisconsórcio**. 7.ed. Malheiros: São Paulo, 2002.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil, volume III**. 4.ed. Malheiros: São Paulo, 2004.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil, volume II**. 5.ed. Malheiros: São Paulo, 2005.

FERRAZ, Sérgio. **Assistência litisconsorcial no direito processual civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979.

FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. **Comentários à lei dos juizados especiais cíveis e criminais**, 2. Ed. Revista dos tribunais, 1997.

LIEBMAN, Enrico Tullio. **Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada**. 2.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1981.

MARQUES, José Frederico. **Instituições de Direito processual Civil**, Vol.2. Campinas: Millennium, 1999.

MARQUES, José Frederico. **Instituições de Direito Processual Civil**. vol. 4. Campinas: Millennium, 2000.

PORTO, Celso Gilberto. **Comentários ao código de processo civil: do processo de conhecimento, arts. 444 a 495**. São Paulo: Revista dos Tribunais: 2000.

PORTO, Sérgio Gilberto. **Coisa Julgada Civil**. Rio de Janeiro : Aide, 1996.

PRATA, Edson. **Assistência no processo civil.** Revista Brasileira de Direito Processual Civil, Uberaba, v. 37, 1983.

ROCHA, José de Albuquerque. **Teoria Geral do processo.** 4.ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras Linhas de Direito Processual Civil.** 16.ed., volume 1 São Paulo: Saraiva, 1993.

SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras Linhas de Direito Processual Civil.** 15.ed., volume 2 São Paulo: Saraiva, 1993.

SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Teoria geral do processo civil.** 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Curso de Processo Civil,** volume 1: processo de conhecimento. 7. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil.** v.1 38. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.