

JOÃO MARCOS NETO DE CARVALHO

Pluralidade de legitimados à impugnação de um único ato

Dissertação de Mestrado

Orientador: Professor Titular Dr. José Rogério Cruz e Tucci

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

FACULDADE DE DIREITO

São Paulo – SP

2020

JOÃO MARCOS NETO DE CARVALHO

Pluralidade de legitimados à impugnação de um único ato

Dissertação apresentada à Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, como exigência parcial para a obtenção do Título de Mestre em Direito, na área de concentração Direito Processual, sob a orientação do Professor Titular Dr. José Rogério Cruz e Tucci.

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

FACULDADE DE DIREITO

São Paulo – SP

2020

Catálogo da Publicação
Serviço de Biblioteca e Documentação
Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

Carvalho, João Marcos Neto de

Pluralidade de legitimados à impugnação de um único ato / João Marcos Neto de Carvalho; orientador José Rogério Cruz e Tucci -- São Paulo, 2020.

152 f.

Monografia (Mestrado - Programa de Pós-Graduação em Direito Processual) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2020.

1. Coisa julgada civil. 2. Limites subjetivos. 3. Situação de direito material incindível. 4. Litisconsórcio unitário facultativo. I. Cruz e Tucci, José Rogério, orient. II. Título.

Nome: CARVALHO, João Marcos Neto de.

Título: Pluralidade de legitimados à impugnação de um único ato

Dissertação apresentada à Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito Processual, sob a orientação do Prof. Titular Dr. José Rogério Cruz e Tucci.

Aprovada em:

Banca Examinadora

Prof. Dr.: _____

Instituição: _____

Julgamento _____

Prof. Dr.: _____

Instituição: _____

Julgamento _____

Prof. Dr.: _____

Instituição: _____

Julgamento: _____

Para Nidia, Bernardo e Clarice, que suportaram o mau humor e a irritação nos momentos de dúvida, e tiveram paciência e carinho, especialmente nesse período em que estive mais ausente.

AGRADECIMENTOS

Agradeço, primeiramente, ao meu orientador, Prof. José Rogério Cruz e Tucci, pela oportunidade, pela forma com que me acolheu e pela estimada orientação.

Ao Prof. Heitor Vitor Mendonça Sica, pelas inestimáveis sugestões e contribuições quando da minha qualificação, bem como ao Prof. Ricardo de Barros Leonel.

Aos professores que aceitaram o convite para compor a banca de defesa da monografia, pela disposição em ler e debater o presente trabalho.

Aos demais professores com os quais tive a oportunidade de ter contato nas disciplinas de que participei ao longo do curso, com os quais tanto pude aprender: Cândido Rangel Dinamarco, José Roberto dos Santos Bedaque, Flávio Luiz Yarshell, Paulo Henrique dos Santos Lucon, José Carlos Baptista Puoli, , Fabio Guidi Tabosa Pessoa, Orestes Nestor de Souza Laspro, Antônio Carlos Marcato e, novamente, Heitor Vitor Mendonça Sica, Ricardo de Barros Leonel.

Aos professores Eduardo Arruda Alvim e Angélica Arruda Alvim, pela disponibilidade e auxílio desde meu ingresso no curso de mestrado.

A todos os amigos que, das mais diversas formas, ajudaram na elaboração deste trabalho, seja pelo auxílio no acesso à bibliografia, na discussão das ideias expostas, ou na leitura de trechos do trabalho, em especial: Gabriel, Gabriela, Graziela, Leonard, Nathália e Thiago.

Aos amigos que ajudaram a tornar muito mais leve toda essa trajetória, em especial: Cássio, Andréa, Fábio, Renata, Felipe, Camila, Franklin, Jimmy, Guga, Giovanna, Gustavo, Lina, Karla, Ricardo, Rafael, Natália, Said, Lucas, Bruno, Cláudio, Gabriel, Gabriela, Graziela, Leandro, Leonard, Nathália, Rafael, Renan e Thiago.

Aos meus pais, Laura e Rogério, minha irmã Marina e meu cunhado Daniel, pelo apoio, imprescindível para que eu pudesse chegar até este momento, também à Carolina, minha sobrinha.

Aos meus sogros, Nidia e Paulo, e meus cunhados, Matheus, Jamile, Paulinho e Carol, além da Eleonora e da Liz, que está chegando.

Finalmente, a Nidia (que nunca deixou de dizer “vai dar certo, você vai terminar”), Bernardo e Clarice, por toda compreensão, apoio, incentivo, paciência e amor em todos os momentos.

RESUMO

CARVALHO, João Marcos Neto de. *Pluralidade de legitimados à impugnação de um único ato*. 2020, 152 páginas, Mestrado - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2020.

O trabalho desenvolvido busca analisar a possibilidade de extensão da coisa julgada a terceiros em situação de pluralidade de legitimados à impugnação de um único ato em que apenas um ou alguns dos legitimados estejam presentes no processo. Apresenta premissas processuais, com considerações gerais sobre partes e terceiros, legitimidade ordinária e extraordinária, intervenção de terceiros e litisconsórcio. Ato contínuo, trata de conceitos gerais da coisa julgada e de seus limites objetivos, com algumas previsões novas do CPC/2015. Apresenta a regra geral dos limites subjetivos da coisa julgada, a diferenciação entre efeitos da sentença e coisa julgada. Disserta sobre a relação entre coisa julgada e o princípio do contraditório, tratando da regra geral da coisa julgada *inter partes*. Trata ainda da relação de terceiros com a demanda pendente e da aplicação prática da limitação subjetiva da coisa julgada, com comentários a respeito de obrigações solidárias, substituição processual e suas relações com a coisa julgada. Em seguida, é tratado o tema específico da pluralidade de legitimados à impugnação de um mesmo ato, dissertando primeiramente sobre a influência do direito material na relação processual, mais especificamente as relações jurídicas plurilaterais incidíveis. Posteriormente, analisa criticamente o litisconsórcio facultativo unitário do ponto de vista do alcance da coisa julgada aos potenciais litisconsortes ausentes. Parte então para possíveis soluções do problema envolvendo a coisa julgada em situações de direito material incidível em que não há a figura do litisconsórcio necessário. Analisa a coisa julgada nas ações coletivas, sob o viés da coletivização dos processos individuais e também das chamadas ações “pseudoindividuais”. Trata também da intervenção de terceiros por ordem do juiz (*iussu iudicis*), instituto não previsto na legislação processual brasileira. Disserta, por fim, sobre as diversas posições doutrinárias que tentam resolver o problema enfrentado. Assim, analisa criticamente cada posicionamento doutrinário sob o enfoque das garantias constitucionais, com destaque para a posição da doutrina que entende pela extensão da coisa julgada a terceiros, inclusive com possibilidade de instituição da figura da substituição processual, e aqueles que entendem pela

impossibilidade de extensão dos efeitos da coisa julgada àqueles que não participaram do processo, concluindo pela impossibilidade de uma única solução possível para todos os casos estudados, cabendo analisar as diversas hipóteses individualmente.

Palavras-chave: coisa julgada civil; limites subjetivos; situação incindível; pluralidade de partes; litisconsórcio unitário facultativo.

ABSTRACT

CARVALHO, João Marcos Neto de. *Plurality of legitimated parties to challenge a single act*. 2020, 152 pages, Master's Degree - Faculty of Law, University of São Paulo, São Paulo, 2020.

This paper seeks to analyze the possibility of extension of the res judicata to third parties in a situation of plurality of legitimated parties to challenge a single act. It presents procedural premises, with general considerations on parties and third parties, ordinary and extraordinary legitimacy, intervention of third parties and joined parties. It deals with general concepts of the judged thing and its objective limits, with some new predictions of 2015 Brazilian Civil Procedural Code. It presents the general rule of personal limitations of the res judicata, the differences between effects of the decision and res judicata. Dissertation on the relationship between res judicata and the adversary system. It also deals with the relationship of third parties with the pending demand and the practical application of the personal limitation of the res judicata, with comments regarding joint obligations and procedural representatives. Next, the specific theme of the plurality of legitimated parties to challenge the same act is treated, primarily on the influence of substantial relationship on the lawsuit. Subsequently, it critically analyzes the permissive unitary joinder. It then leaves for possible solutions to the problem involving the res judicata in situations of indivisible situation without figure of the compulsory joinder. It analyzes the res judicata in class actions and “mid-term” actions. It also deals with the intervention of third parties by order of the judge, an institute not provided by Brazilian procedural legislation. Finally, it analyzes doctrinal positions that try to solve the problem. Thus, it critically analyzes each doctrinal position under the focus of constitutional guarantees, with emphasis on those who understand that there should be extent of the res judicata to third parties, including the possibility of establishing procedural representation, and those who don't think it is possible to extend the effects of the res judicata to those who did not participate in the process, concluding that it is impossible to have a single solution for every case studied, being necessary to consider several hypotheses individually.

Keywords: res judicata; personal limitations; indivisible situation; plurality of parties; permissive unitary joinder.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	15
1. PREMISSAS.....	21
1.1. Partes e terceiros no Processo Civil	21
1.1.1. Legitimidade ordinária e extraordinária: breves conceituações	26
1.1.2. Intervenção de terceiros – linhas gerais.....	30
1.2. Litisconsórcio: breves conceituações.....	37
1.3. Coisa julgada.....	45
1.3.1. Conceito, natureza jurídica e função da coisa julgada.....	45
1.3.2. Limites objetivos da coisa julgada – linhas gerais.....	48
2. LIMITES SUBJETIVOS DA COISA JULGADA NO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO	55
2.1. Diferenciação de coisa julgada e efeitos da sentença – a importância da teoria de Liebman	55
2.1.1. Críticas à teoria de Liebman	58
2.2. Limites subjetivos da coisa julgada e o direito ao contraditório – a coisa julgada <i>inter partes</i>	61
2.3. Terceiro e interesse na demanda: terceiro prejudicado e terceiro beneficiado	64
2.4. Apontamentos sobre credores e devedores solidários.....	66
2.5. Substituição processual e coisa julgada	74
3. PLURALIDADE DE LEGITIMADOS À IMPUGNAÇÃO DE ATO ÚNICO	81
3.1. Influência do direito material sobre o processo: relações jurídicas plurilaterais e incidíveis	81
3.2. Litisconsórcio facultativo unitário	89
3.3. Coletivização do processo e as demandas “pseudoindividuais”	93
3.4. Intervenção de terceiro <i>iussu iudicis</i>	103
3.5. Coisa julgada e a situação de plurilegitimados à impugnação de um mesmo ato	
112	
3.5.1. Extensão da coisa julgada aos colegitimados ausentes do processo.....	117
3.5.2. Situação de substituição processual.....	123
3.5.3. Limitação da coisa julgada às partes.....	124

3.5.4. Propostas de solução *de lege ferenda* e perspectivas sob a ótica do CPC/2015

127

CONCLUSÃO 137

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS..... 141

INTRODUÇÃO

“(...) tenho um aviso para todos os futuros guerreiros. Quando vocês se apresentam ao meu comando, vocês assumem uma dívida. Uma dívida pessoal comigo. Cada homem sob o meu comando me deve cem escalpos nazistas. E eu quero meus escalpos”.¹

Quem diz isso é o tenente Aldo Raine, logo na segunda cena do clássico filme *Bastardos Inglórios*, de Quentin Tarantino. O tenente e seus soldados estavam prestes a atravessar o Canal da Mancha rumo à França ocupada pelos nazistas. E o resto é história (ou ficção).

O que nos interessa nessa frase, mais do que a saga dos temidos bastardos ou a batalha contra os nazistas, é que o tenente, ao convocar seus soldados a agir em terreno inimigo, criou obrigações a cada um deles. Cada soldado deve ao seu comandante cem escalpos nazistas.

Não há dúvida de que, de acordo com as palavras do tenente, cada soldado tem a obrigação de entregar uma quantidade exata (cem) de um produto específico (escalpos nazistas). Como são oito soldados naquele batalhão, a relação jurídica ali estabelecida envolve um total de oitocentos escalpos nazistas.

E se, ao invés de se pronunciar dessa forma, o tenente tivesse dito “vocês todos me devem oitocentos escalpos”? O objeto do contrato seria o mesmo (oitocentos escalpos nazistas) e os sujeitos da relação jurídica seriam os mesmos (um tenente e oito soldados). Mas a relação entre eles mudou.

Ainda, e se a obrigação imposta aos devedores (soldados) fosse, ao invés de cem escalpos cada, ou oitocentos escalpos conjuntamente, apenas um escalpo, o escalpo de Adolf Hitler? Os sujeitos da relação jurídica continuariam a ser os mesmos, mas o objeto seria diferente.

Nesses três exemplos, baseados na mesma cena, temos: uma obrigação divisível (cena original), uma obrigação solidária (todos devem em conjunto oitocentos escalpos ao comandante) e uma obrigação indivisível (escalpo de Hitler). Com base nisso, é possível verificar algumas diferenças existentes entre cada uma dessas relações obrigacionais.

¹ TARANTINO, Quentin. *Bastardos inglórios*. Barueri: Manole, 2009, p. 19.

Na obrigação divisível, a relação de cada devedor com o credor é independente, autônoma. Na prática, o tenente firmou oito contratos, cada um desses contratos com cada um dos soldados. No segundo exemplo, a obrigação divisível foi transformada em solidária, por conveniência do credor, fazendo com que ele possa cobrar de todos, de alguns ou de apenas um dos devedores a dívida completa. Por fim, no último exemplo existe uma obrigação indivisível, que também pode ser cobrada de qualquer devedor.

Avançando, se a obrigação não for cumprida e o tenente tiver de ir a juízo cobrar seus soldados devedores, as diferenças entre cada uma das modalidades das obrigações apresentadas tornam-se ainda mais claras. No exemplo original, o tenente teria de demandar cada um dos soldados para cobrar suas respectivas partes da dívida (ou suas respectivas dívidas). Na obrigação solidária, o tenente poderia escolher entre demandar apenas um, alguns, ou todos os devedores, podendo cobrar de qualquer um deles o adimplemento da obrigação. Na obrigação indivisível, do mesmo modo, qualquer um dos devedores poderá ser demandado pela dívida completa (até mesmo porque ela, por sua própria natureza, não pode ser fracionada).

Avançando um pouco mais, no processo referente ao primeiro exemplo, cada devedor será responsável por sua parte na dívida, então aquele devedor que não foi demandado pelo credor não terá sua esfera jurídica afetada por aquele julgamento, independentemente do resultado, dada a divisibilidade da obrigação. Se a ação for julgada procedente, reconhecendo a validade da dívida e determinando que os soldados a quitem, o tenente terá de cobrar a parte que cabe a cada um deles, não havendo comunhão entre as obrigações. E mais, a coisa julgada relacionada a cada um dos devedores refere-se apenas a ele, e não influencia a situação dos demais devedores.

A situação se complica um pouco mais no segundo exemplo. Julgado procedente o pedido do tenente, com a determinação de pagamento da dívida solidária pelos soldados demandados, em processo em que esteve ausente um dos soldados, a coisa julgada o atingirá? E em caso de improcedência do pedido, a coisa julgada beneficiará o devedor solidário ausente? Poderá ele opor exceção de coisa julgada ao credor?

Na obrigação indivisível, em que um devedor ou todos os devedores deverão cumprir a obrigação inteira, ausente um dos devedores, como se dará a coisa julgada? O soldado ausente estará sujeito à imutabilidade do julgado? Invertendo-se a situação, se alguns soldados ingressarem em juízo contra o tenente para obter declaração de que a dívida indivisível não pode ser exigida, e o pedido for julgado improcedente, a coisa julgada

formada nesse processo afetará o devedor que se manteve como terceiro na relação processual?

Esses breves exemplos figurativos demonstram alguns aspectos interessantes dessas relações. O primeiro deles diz respeito à natureza de cada uma das obrigações. Como demonstraremos ao longo do texto, o aspecto de (in)divisibilidade da obrigação decorre do próprio objeto em discussão (divisibilidade dos oitocentos escalpos e indivisibilidade do escalpo de Hitler). Por seu turno, a solidariedade decorre dos sujeitos da relação jurídica: a solidariedade existiu em decorrência do desejo do credor, e não da própria natureza do objeto, que, como visto, era divisível.

Além disso, ainda com base nos exemplos, é possível verificar que a relação processual posteriormente existente entre os sujeitos foi amplamente influenciada pela relação de direito material existente entre eles. A depender da relação substancial (divisível, indivisível, solidária), a relação processual será formada de maneiras totalmente diferentes, com consequências ao longo de todo o processo, desde sua formação, com possível litisconsórcio, até seu final, com diferentes regimes da coisa julgada para cada tipo de situação material.

Ou seja, em todas as situações os sujeitos são os mesmos: um credor e múltiplos devedores. Ainda assim, com base nas diferentes relações substanciais existentes em cada exemplo, a relação processual é moldada, seja em função da própria natureza do objeto da relação (divisível ou indivisível), seja em função da vontade das partes (solidariedade).

Avançando um pouco mais no exemplo, pensemos em uma situação material com os mesmos sujeito envolvidos, mas sem as figuras de credor e devedor. Não haveria uma relação obrigacional, o que também ensejaria grandes mudanças no campo processual, já que eventual processo não envolveria uma cobrança ou uma declaração de inexigibilidade.

Pensemos, então, que eles poderiam estar reunidos em pé de igualdade e poderiam elaborar deliberações conjuntas, constituídas em atos. Se algum dos envolvidos desejar anular a deliberação tomada naquela cena, terá ele um direito potestativo relacionado a uma tutela constitutiva, consubstanciada na anulação (ou modificação) daquele ato. Verifica-se nova mudança no plano processual em decorrência da situação de direito material.

Devido à característica da relação de direito material, aquele ato é uno e não pode existir para um soldado e não existir para outro. Assim, se um deles ingressar em juízo pleiteando a anulação daquele ato, ele deverá ser anulado (ou mantido) para todos os

envolvidos, sejam eles partes do processo ou não. O ato não pode existir e não existir ao mesmo.

Mas, nesse caso, iniciado o processo por um dos soldados (colegitimado) e estando ausente do processo algum dos demais soldados, esse legitimado ausente poderia, posteriormente, ingressar em juízo com seu próprio processo, formulando exatamente o mesmo pedido sobre o qual já houve decisão anterior transitada em julgado? Em outras palavras, a coisa julgada formada em processo alheio, mas que envolve um direito concorrente (como é o caso do exemplo dado), referente à impugnação de um mesmo ato, afetará o sujeito ausente do processo, que, por isso mesmo, foi terceiro em relação à primeira demanda?

É esse o problema a que nos propusemos estudar nesse trabalho: a situação em que há uma multiplicidade de sujeitos legitimados à impugnação de um mesmo ato. Não é um problema novo dentro da doutrina processual. Ao contrário, trata-se de um tema clássico, do qual já se ocuparam diversos processualistas consagrados, como se verá ao longo do texto.

É um tema extremamente complexo, que envolve aspectos materiais – como as relações plurissubjetivas e incidíveis, por exemplo – e processuais – sobretudo a relação dos terceiros com o processo e o litisconsórcio (mais especificamente o litisconsórcio facultativo unitário), além dos limites subjetivos da coisa julgada.

Embora tenha sido profundamente debatido, o problema ainda se encontra sem uma solução dentro da doutrina. O que procuraremos fazer ao longo do texto e ao final é uma conjugação entre os aspectos clássicos das questões envolvidas com o tema, com análise dos pensamentos consagrados, e a doutrina mais recente, pontuando com os aspectos na nova legislação processual em vigência.

Para isso, o presente estudo foi sistematizado de forma simples e direta, com a abordagem dos principais aspectos relacionados ao tema.

A primeira parte do trabalho apresenta as premissas processuais que serão retomadas nas etapas posteriores, partindo da intrincada conceituação de partes e terceiros no processo civil, com suas implicações dentro e fora do processo, como por exemplo as intervenções de terceiros, sobre as quais apresentaremos, em um primeiro momento, conceito e classificações básicas. Ainda na etapa das premissas, conceituaremos brevemente o litisconsórcio, com apresentação de algumas de suas classificações. Na sequência, abordaremos aspectos gerais da coisa julgada e alguns comentários a respeito de seus limites objetivos, dada sua influência no alcance subjetivo da *res judicata*.

Na segunda etapa, serão tratados mais especificamente os limites subjetivos da coisa julgada, com destaque para a teoria de Liebman a respeito da diferença entre eficácia da sentença e coisa julgada (teoria essa que não está imune a críticas, como será abordado). Também trataremos da relação dos limites subjetivos da coisa julgada com o direito ao contraditório (o embate entre os aspectos constitucionais atinentes aos temas), além de algumas aplicações práticas dos limites subjetivos da coisa julgada, mais precisamente as obrigações solidárias e a substituição processual.

Na parte final do trabalho, trataremos especificamente do tema em questão, trazendo, primeiramente, uma abordagem dos aspectos materiais que influenciam o problema (relações jurídicas plurilaterais e incindíveis), para depois tratar do litisconsórcio facultativo unitário, que tem fortes ligações com o tema proposto. A seguir adentraremos em algumas possibilidades de solução propostas pelos doutrinadores ao longo do tempo, como a coletivização do processo e a intervenção de terceiro por ordem do juiz (intervenção *iussu iudicis*), para, finalmente, observar as diversas posições doutrinárias sobre o alcance subjetivo da coisa julgada nas relações em que haja pluralidade de legitimados à impugnação de um único ato, com as perspectivas de possíveis soluções à luz do CPC/2015.

A situação utilizada como exemplo nessa introdução, apesar de singela e sem relação direta com o trabalho, será vista ao longo do texto como um liame, funcionando como um exemplo prático das situações estudadas, já que ilustra bem alguns dos aspectos encontrados no tema abordado, como os conceitos de partes e terceiros, legitimidade, litisconsórcio e solidariedade.

1. PREMISSAS

Para estudar o tema aqui proposto, ou mesmo os limites subjetivos da coisa julgada sob qualquer aspecto, parece claro que devemos partir de alguns conceitos e premissas básicos que nos levarão ao cerne da questão.

Neste capítulo estabeleceremos esses conceitos básicos, sobretudo para ligá-los ao tema do estudo. Assim, será feita uma diferenciação entre partes e terceiros no processo civil, tendo em vista a aplicação direta e imediata destes conceitos no estudo dos limites subjetivos da coisa julgada.

Posteriormente, devido ao tema mais específico deste trabalho (colegitimados à impugnação de ato único), exporemos conceitos acerca do litisconsórcio, diferenciando seus tipos, para chegar ao ponto de nosso interesse aqui, que é o litisconsórcio unitário facultativo, suas especificidades e dificuldades práticas.

Qual papel tem um terceiro juridicamente interessado na solução de uma demanda judicial? Como ele pode exercer influência no julgamento de uma ação que em tese não lhe diz respeito? Quem é legítimo para figurar em algum dos polos de uma ação judicial? Como se dá a legitimação extraordinária? Em uma situação em que há diversos interessados na solução de uma demanda específica, como a decisão de mérito atingirá cada um deles? Como se dá a cumulação subjetiva de partes na relação processual?

Esperamos responder a essas e outras perguntas antes de chegar ao ponto em que estudaremos efetivamente os problemas encontrados nos limites subjetivos da coisa julgada e, mais especificamente, a pluralidade de legitimados à impugnação de um único ato, temas dos capítulos subsequentes. Ao final, esperamos deixar mais claras as questões envolvendo o problema enfrentado, trazendo algumas das posições doutrinárias a respeito do tema e concluindo por aquela que mais se afeiçoa ao nosso sistema processual-constitucional.

1.1. Partes e terceiros no Processo Civil

É impossível estudar a forma como a coisa julgada atinge as mais diversas pessoas se não nos debruçarmos, ainda que de forma não exaustiva, sobre os conceitos de partes e terceiros.

Estes conceitos terão influência direta no estudo a que nos propomos, eis que o cerne do problema proposto é exatamente o alcance subjetivo da coisa julgada. Para

sabermos quem está realmente sujeito aos efeitos da coisa julgada o primeiro passo é saber quem são os agentes de um processo judicial e que papel eles exercem.

Por isso, começaremos com conceitos de partes, terceiros e algumas discussões acerca de legitimidade ordinária e extraordinária.

Em outros tempos, conceituavam-se partes com base na relação de direito material. Ou seja, o autor seria o credor postulante em juízo, enquanto o réu seria o devedor.

Contudo, conforme a ciência processual evoluiu e ganhou contornos próprios como ramo jurídico independente, os conceitos de *parte* e de *terceiro* “migraram” para uma concepção efetivamente processual, segundo a qual partes são aqueles que se apresentam na relação jurídica processual, mesmo que não figurem como sujeitos da relação jurídica material controvertida.²

Pense-se, por exemplo, em um processo cujos pedidos tenham sido julgados improcedentes. A figura do credor como autor desaparece, assim como o réu não pode ser tratado como devedor, deixando de existir aquela relação de direito material. Ainda assim, a relação processual entre eles se desenvolveu normalmente. Ainda que a pretensão de direito material deduzida em juízo venha a ser rejeitada, o autor não perde a condição de parte.

Para Moacyr Amaral Santos, partes, no sentido processual, são as pessoas que pedem, ou em face das quais se pede, em nome próprio, a tutela jurisdicional.³ Já Arruda Alvim reafirma que o conceito de parte é eminentemente processual, resultando da “simples afirmação da ação/pretensão”.⁴

Neste contexto de conceituação processual, o ponto de partida mais simples para se definir “partes” passa pela diferenciação entre as partes e o juiz. Tanto o juiz quanto as partes exercem funções ativas dentro do processo, mas há claras diferenças nas suas intenções e nos seus interesses.

Segundo Athos Gusmão Carneiro, o juiz é sujeito “desinteressado”, enquanto as partes, por definição, são sujeitos “interessados”, parciais.⁵ A atividade dos interessados, com argumentos e produção de provas em prol de seus interesses, tem o condão de levar ao

² Segundo José Rogério Cruz e Tucci, “o conceito de parte não pode ser aferido nos domínios da relação jurídica de direito material”. CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 33.

³ SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras linhas de direito processual civil*. São Paulo: Saraiva. 1980, v. 1, n. 275.

⁴ ARRUDA ALVIM, José Manoel. *Manual de direito processual civil*, 18. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 381.

⁵ CARNEIRO, Athos Gusmão. *Intervenção de Terceiros*. 15. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 03.

desinteressado elementos bastantes para que este possa decidir e resolver o litígio da maneira mais justa e imparcial possível.

Nesta mesma linha, Pontes de Miranda afirma serem as partes os polos ativo e passivo da relação jurídica processual *em ângulo*, estando no vértice desta relação o sujeito “desinteressado”, o juiz.⁶ Dinamarco também diferencia o papel do juiz do das partes ao afirmar serem estas as destinatárias dos atos judiciais, associando o conceito à presença da pessoa como integrante de uma das posições inerentes à relação jurídica processual, constituindo-se uma projeção da garantia constitucional do contraditório.⁷

Chiovenda, para quem o conceito de parte decorre da propositura da demanda (exercício do direito de ação), centra sua conceituação no aspecto formal ao afirmar que parte é aquele que demanda, aquele em cujo nome se demanda e aquele em face de quem se demanda a atuação da vontade concreta da lei.⁸

Por seu turno, Liebman apresenta conceituação que facilita a compreensão da distinção entre parte e terceiro, que é o que nos interessa para o presente estudo. Para o doutrinador italiano, “a chamada parte em sentido substancial, quando não coincide com a parte em sentido processual, é apenas *um terceiro*”.⁹ Ou seja, ainda que detenha algum interesse material naquela relação processual, o juiz não poderá decidir algo em relação a ele pelo fato de que ele não integra a relação processual.

⁶ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: Forense. 1974. t. 1. P. 237. Dinamarco segue, em adição: “Seja no processo civil, penal, trabalhista, seja no processo administrativo (notadamente no disciplinar e no licitatório) é visível a presença dos sujeitos interessados, a participar, a influir a autoridade pública na formação de seu convencimento, na escolha dos rumos a tomar.” (DINAMARCO, Cândido Rangel. *Liticonsórcio*. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros. 2009. p. 20.

⁷ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Liticonsórcio*. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros. 2009. pp. 22 e 23. Prossegue o doutrinador afirmando que o conceito de parte é construído a partir desta aplicação da garantia constitucional do contraditório, distinguindo-se “pessoas que podem e pessoas que não podem ser atingidas pelos efeitos do processo”. Idem.

⁸ CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 1965, v.2, n. 214 e n. 235.

⁹ LIEBMAN, Enrico Tullio. *Manual de direito processual civil*.

De qualquer forma, alcança-se o conceito de terceiro por exclusão.¹⁰ Todo aquele que não é parte (no sentido processual) é terceiro. Ou seja, o próprio conceito de parte define o conceito de terceiro.¹¹

Segundo Dinamarco, em definição extremamente simples e direta, “terceiros são todas as pessoas que não sejam parte no processo ou, mais precisamente, em dado processo concretamente considerado”.¹²

Sendo o conceito de terceiro o contraposto do conceito de parte, ele não tem poderes, faculdades e ônus no processo, não estando sujeito ao poder do juiz, tampouco sujeito aos atos do processo. Tem-se, assim, que o único poder do juiz em relação ao terceiro é o de fazer citá-lo (o que, como se verá ao final, torna-se um ato de extrema importância na extensão da coisa julgada em situações substanciais incindíveis).¹³

Vale dizer, na mesma linha do que vinha sendo mencionado acima, que o conceito de parte não está vinculado ao conceito de legitimidade, já que, ainda que o provimento jurisdicional venha a declarar a ilegitimidade do réu, por exemplo, ele não deixa de ser parte, mantendo esta condição desde o momento em que é citado até o momento em que é excluído formalmente da relação processual.

Do mesmo modo, o autor não deixa de ser parte por ser ilegítimo. Ele deixará de ser parte apenas quando de sua exclusão formal da relação processual. Tanto é assim que, caso a ação venha a ser extinta, o autor terá de arcar com o pagamento das verbas

¹⁰ Segundo Araken de Assis, “não há outra maneira segura e eficiente de definir terceiro no processo senão a buscar conceito por exclusão”. ASSIS, Araken de. *Processo civil brasileiro, volume II: parte geral: institutos fundamentais: Tomo 1*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 578. O doutrinador ainda afirma: “Os efeitos dos provimentos de mérito, porque revestidos da autoridade estatal, operam perante todos, ou seja, universalmente; porém, a regra jurídica concreta formulada no provimento atingirá pequena fração de pessoas – na verdade, alcançará as partes principais. Limitado que seja o vínculo resultante da coisa julgada às partes, o efeitos da sentença de mérito repercutem em terceiros, ou seja, nas pessoas que não participaram do processo, mas ‘por uma forma ou outra, ligados às partes, produzindo influências de vários tipos sobre alguma relação jurídica de que eles participem’ (Ovídio A. Baptista da Silva, *Curso de processo civil*, v. 1, p. 215).” Idem. Também conceituando por exclusão, Athos Gusmão Carneiro: “No plano do direito material, se examinarmos, v. g., um contrato de compra e venda, terceiro será todo aquele que não for nem o comprador, nem o vendedor, nem interveniente no mesmo negócio jurídico. No plano do *direito processual*, o conceito de terceiro terá igualmente de ser encontrado *por negação*. Suposta uma relação jurídica processual pendente entre *A*, como autor, e *B*, como réu, apresentam-se como *terceiros C, D, E* etc., ou seja, todos os que *não forem partes* (nem coadjuvantes de parte) *no processo pendente*.” (CARNEIRO, Athos Gusmão. *Intervenção de Terceiros*. 15. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 63.)

¹¹ SICA, Heitor Vitor Mendonça. Notas críticas ao sistema de pluralidade de partes no processo civil brasileiro. *Revista de Processo*, São Paulo, vol. 200, 2011, p.13-70.

¹² DINAMARCO, Cândido Rangel. *Litiscônsorcio*. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros. 2009. p. 30.

¹³ DINAMARCO. idem. pp. 30-31.

sucumbenciais.¹⁴ Ou, ainda, poderá interpor recurso, na condição de parte, contra a sentença que reconhecer a sua ilegitimidade.

Araken de Assis, também tratando da legitimidade sob o ponto de vista de partes e terceiros, assevera que “a legitimidade é conceito mais exigente, reclamando juízo de equivalência entre a pessoa que figura no processo, nominalmente, e a pessoa que, consoante alguma situação legitimadora, há de figurar na relação processual”.¹⁵

Há ainda quem diga que parte, além daquele que pratica os atos processuais, pode ser aquele sujeito que sofre os efeitos dos atos processuais, e ainda aquele que sofre os efeitos materiais dos atos processuais.¹⁶

No entanto, esta conceituação não leva em consideração a possibilidade de a decisão de mérito produzir efeitos para fora do processo, o que já foi facilmente assimilado entre nós por meio das ideias de Liebman.¹⁷ Ou seja, terceiros podem sofrer efeitos da decisão judicial, sejam eles diretos ou reflexos, não se podendo caracterizar este terceiro como parte no processo, ainda que sofra tais efeitos.

José Rogério Cruz e Tucci, resumindo toda esta conceituação, afirma que “a identificação de parte em senso substancial, como sujeito da lide, é de todo espúria ao sistema de direito processual civil. A denominada parte em sentido substancial, quando não guarda coincidência com a parte que atua no processo, é apenas um terceiro”.¹⁸

O que há de comum entre todos os critérios adotados, naquilo que interessa a este estudo, é que parte e terceiro são conceitos logicamente antagônicos.

Por não integrar a relação processual, entende-se, via de regra,¹⁹ que o terceiro não é atingido pela coisa julgada. O terceiro, na linha das lições de Liebman (que serão detalhadas mais à frente), não está imune aos efeitos da sentença, mas ainda assim

¹⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Litisconsórcio*. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros. 2009. p. 29. Prossegue o professor: “E o réu, ainda quando parte ilegítima, só pela condição de réu no processo (parte) tem legitimidade para oferecer resposta à demanda ajuizada pelo autor. Pode até acontecer que sua defesa consista apenas na alegação da ilegitimidade passiva *ad causam* mas é evidente que para defender-se ele sempre será legitimado.” Idem.

¹⁵ ASSIS, Araken de. *Processo civil brasileiro, volume II: parte geral: institutos fundamentais: Tomo 1*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 82. Prossegue o doutrinador, conceituando parte a partir da distinção feita acima: “em processo civil, considera-se parte a pessoa que age e a pessoa que reage (ativamente ou não) à demanda”. Idem.

¹⁶ É o que sugere, por exemplo, Edoardo Garbagnati em *La sostituzione processual*. Milano: Giuffrè, 1942, p. 246.

¹⁷ *Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada*. 4. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2006.

¹⁸ CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 35.

¹⁹ É claro que existem exceções, como a substituição processual, que será abordada mais à frente.

permanece com o direito de rediscutir a decisão, já que, na condição de terceiro do ponto de vista processual, não integrou um dos polos da demanda com a possibilidade de exercer o contraditório.

Podemos afirmar, então, que, quando do ajuizamento de um processo (autor) e quando da citação do sujeito que integrará o polo passivo da demanda (réu), estes adquirem a condição de parte. Assim, autor e réu são partes e, nesta condição, serão atingidos pela autoridade da coisa julgada.

Do mesmo modo, no momento em que o terceiro intervém no processo, ele pode adquirir a condição de parte²⁰ e, conseqüentemente, estará submetido à autoridade da coisa julgada.

No exemplo mencionado no início do trabalho, se algum (ou alguns) dos soldados ingressar com processo contra o tenente Aldo, serão partes aqueles que efetivamente estiverem presentes nos autos, podendo exercer influência sobre o julgamento da demanda (conceito processual de parte). Os demais serão terceiros, ainda que façam parte da relação de direito material.

Isso se torna ainda mais importante em situações de relação jurídica incidível (quando a solução deve ser única a todos os envolvidos) a respeito da qual o terceiro foi cientificado e teve a chance de exercer o contraditório. Neste caso, que ainda será objeto de nossa análise mais à frente, havendo respeito ao contraditório, não existe óbice a que este terceiro seja afetado pela coisa julgada.

1.1.1. Legitimidade ordinária e extraordinária: breves conceituações

Neste ponto, vale tecer breves palavras a respeito da legitimação ordinária e extraordinária no processo civil. Isso porque, como se verá mais adiante, a legitimidade está intimamente ligada à extensão subjetiva da coisa julgada, sobretudo em relações jurídicas incidíveis, e mais ainda no que tange o litisconsórcio facultativo unitário.

Pois bem. A legitimação *ad causam*, em regra, é conferida àquele que em tese possa ser titular da relação material deduzida. Assim, a legitimação para atuar em juízo é um dos pontos de conexão entre o direito material e o direito processual.²¹

Segundo Dinamarco, legitimidade *ad causam* nada mais é que a qualidade das partes de estarem em juízo diante da relevância que o resultado da demanda virá a ter sobre

²⁰ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Litisconsórcio*. 8ª ed., São Paulo: Malheiros, 2009, p.32.

²¹ CARNEIRO, Athos Gusmão. *Intervenção de Terceiros*. 15. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 42.

a sua esfera jurídica, seja para favorecê-las, seja para restringi-las. Assim, a legitimidade das partes consiste em autêntica adequação entre o sujeito e a própria causa levada a juízo.²²

A legitimidade *ad causam* é conceito intimamente ligado ao interesse de agir no processo.²³ Se a pessoa não é legítima para figurar em um dos polos da demanda, não há interesse. Ou seja, é um conceito que inequivocamente parte do plano material, eis que depende da relação de direito material posta em juízo a definição de quem são os sujeitos legitimados a figurarem nos polos daquele processo.

É importante, neste ponto, não confundir a legitimidade *ad causam* com a chamada legitimidade *ad processum*. Ainda que um menor impúbere, locador de imóvel, tenha legitimidade *ad causam* para propor demanda de despejo, segundo as regras vigentes, não possui legitimidade *ad processum*.²⁴

A legitimação *ad processum*²⁵ é um pressuposto *processual*, ou seja, um requisito de validade do processo, enquanto a legitimação *ad causam* é condição de exercício regular do direito de ação.²⁶

Para Pontes de Miranda, a fim de viabilizar a pretensão jurisdicional em conformidade com as mais variadas situações da vida, o ordenamento processual pôs à disposição dos interessados diversos ‘caminhos’ para a obtenção da prestação da tutela

²² DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. Vol. II. 8ª ed. São Paulo: Malheiros. 2019, p. 357.

²³ Antonio do Passo Cabral propõe uma visão mais moderna a respeito da legitimidade *ad causam*. Para o processualista carioca existe “uma situação doutrinária de desenvolvimento insuficiente da legitimidade *ad causam* e do interesse de agir, conceitos jurídicos-processuais construídos sob premissas antigas e que não conseguem responder aos contornos modernos do processo civil. Estas condições da ação não se amoldam a procedimentos executivos e de certificação fática, bem aos acordos procedimentais e soluções cooperativas. Além disso, são institutos que limitam por demais a intervenção de terceiros e que não se coadunam com as técnicas declaratórias e de fracionamento da resolução do mérito”. CABRAL, Antonio do Passo. Despolarização do processo e zonas de interesse sobre a migração entre polos da demanda. *Revista Forense*. V. 404. Rio de Janeiro: Forense, jul.-ago./2009, p. 37.

²⁴ CARNEIRO, Athos Gusmão. *Intervenção de Terceiros*. 15. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 43.

²⁵ Não podemos deixar de notar que há diferenças entre a legitimidade processual e a legitimidade *ad processum*, conforme explica Pedro Henrique Pedrosa Nogueira: “A ausência de capacidade [*legitimidade ad processum*] para estar em juízo significa defeito e acarreta a invalidade do ato. A ausência de legitimidade indica ineficácia relativa do ato postulatório. Ambas, é certo, estão relacionadas com o atuar das partes no processo. A capacidade para estar em juízo, porém, é requisito de validade para a prática de atos processuais independentemente de qual seja o objeto litigioso. A legitimidade processual é o vínculo entre quem atua no processo e quem são os sujeitos da relação jurídica substancial *afirmada na petição inicial*”. NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Uma revisita aos conceitos de legitimidade processual. *O direito de estar em juízo e a coisa julgada: estudos em homenagem a Thereza Alvim*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 578.

²⁶ ARMELIN, Donald. *Legitimidade para agir no direito processual civil brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979, p. 99.

jurisdicional. São os “remédios jurídicos processuais”, que funcionam como instrumentos a permitir a prestação da atividade jurisdicional do Estado.²⁷

Segundo Cassio Scarpinella Bueno, a legitimação extraordinária “é uma verdadeira descoincidência entre aquele a quem, muito provavelmente, pertence o bem jurídico e aquele que se apresenta em juízo para tutelá-lo, enquanto a legitimação ordinária se caracteriza por aquele que se afirma titular de um determinado bem no plano do direito material apresentar-se, ele mesmo, em juízo para tutela-lo”.²⁸

Assim, a legitimação extraordinária é uma criação do legislador para se admitir que aquele que não é o afirmado titular do bem da vida no plano material possa vir a juízo pleiteá-lo em nome do verdadeiro titular. Trata-se, mais uma vez, de um distanciamento entre o direito material e o direito processual.

O próprio Código de Processo Civil prevê expressamente que *ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico* (art. 18). Podemos afirmar que esta disposição legal não é mero capricho do legislador, eis que se trata de uma forma de viabilizar a tutela jurisdicional.

O artigo transcrito deixa claro que a substituição do titular do direito no plano material (o descolamento entre o direito material e o direito processual) ostenta caráter excepcional e deve estar expressamente prevista em lei, a fim de evitar abusos ou ilegalidades. Se não houver previsão legal neste sentido, não há que se falar em legitimado extraordinário, estando o processo sujeito às regras do direito material, no tocante à legitimação.

José Roberto dos Santos Bedaque nos ensina que “a legitimidade processual nada mais é do que reflexo da própria legitimação de direito material”.²⁹ Por outro viés, se o

²⁷ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários ao Código de Processo Civil*, I. Rio de Janeiro: Forense, 1997, p. 110. Vale transcrever também trecho de Arruda Alvim: “A legitimação extraordinária ocorre quando alguém é autorizado pelo ordenamento jurídico a acionar a jurisdição e defender afirmação de direito de outrem, em nome próprio, ativa ou passivamente.” ARRUDA ALVIM, José Manoel. *Manual de direito processual civil*. 18ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 496-497.

²⁸ BUENO, Cassio Scarpinella. *Partes e terceiros no processo civil brasileiro*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 14.

²⁹ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Direito e processo – influência do direito material sobre o processo*. 2 ed. São Paulo: Malheiros, 1995, p. 81. Prossegue o professor: “Da mesma forma que a validade e eficácia de um ato concernente a relação jurídica substancial depende de estar o agente investido de condição legal para praticá-lo, também o ato processual consubstanciado na demanda deve envolver sujeitos que, em tese, encontram-se naquela situação da vida trazida à apreciação do juiz. Se apenas o proprietário pode alienar, somente quem se diz proprietário tem legitimidade para reivindicar. É sempre a situação substancial afirmada que determina a legitimação. Também, tratando-se de legitimação extraordinária, não se pode prescindir da relação material. Sustenta-se, com sólidos argumentos, a necessidade de haver nexos entre as relações jurídicas de titularidade do legitimado ordinário e do extraordinário. A legitimação extraordinária somente é admissível quando se tratar de mecanismo destinado à tutela do interesse do legitimado extraordinário, ante a inércia do

conceito de *parte* hoje reflete uma visão processual, não há dúvida de que o substituto processual é parte.³⁰

Como se extrai da própria redação do artigo 18 do Código de Processo Civil, a regra geral estabelecida pelo legislador é a legitimação ordinária, quando há coincidência entre o titular do direito material afirmado e aquele que pleiteia sua tutela em juízo. O emprego da terminologia “extraordinária” justifica-se por ser esta uma exceção à regra geral (ordinária) prevista no artigo 18 do Código de Processo Civil, pois, como dito, em regra, a legitimidade pertence àquele que é o titular do pretense direito material e, ao mesmo tempo, legítimo para agir em juízo.

Se, no procedimento comum previsto no Código de Processo Civil, a legitimação extraordinária é a exceção, o mesmo não se pode dizer do processo coletivo, no qual é regra, já que a legitimidade ativa nas ações coletivas se dá por meio da substituição processual, ou, em determinados casos, pela representação processual. Enquanto na *representação* o representante defende em juízo direito alheio em nome alheio, daquele que é representado, na *substituição processual*, a defesa do direito alheio se dá em nome próprio.³¹

Por refletir o interesse de diversas pessoas, a legitimidade coletiva é forma de representação de interesses e, como tal, de atribuição de poder.³² Não deixa de ser uma forma de representação funcional, instituída pela Constituição Federal ou pela lei, devendo atender às exigências da coletividade e refletir a vontade geral, na medida do possível.³³ A partir daí é mais fácil perceber a grande diferença entre a legitimação no processo individual da legitimação coletiva.³⁴

substituído. Tal análise depende fundamentalmente das relações jurídicas substanciais de que fazem parte os titulares desses interesses. Impossível solucionar o problema sem exame do direito material”.

³⁰ BUENO, Cassio Scarpinella. *Partes e terceiros no processo civil brasileiro*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 55. Prossegue: “Que seja parte ‘só’ no sentido processual, mas ‘parte’ ele é justamente porque conduz o processo, desde a formulação do pedido por ele ou em face dele, embora a ‘razão’ de ostentar esta qualidade possa repousar no direito material, é dizer, *fora* do processo.”

³¹ BUENO, Cassio Scarpinella. *Partes e terceiros no processo civil brasileiro*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 50.

³² Por isso mesmo não é um tema simples: “O tema da legitimidade de agir nas ações coletivas causa grande aflição à doutrina que o aborda. A complexidade aumenta quando se adentra a questão da pertinência temática”. RUGGERI RÉ, Aluísio Iunes Monti. *Processo civil coletivo e sua efetividade*. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 172.

³³ GUEDES, Clarissa Diniz. Legitimidade e representatividade na ação civil pública: por um controle *ope iudicis* amparado em parâmetros constitucionais. *O direito de estar em juízo e a coisa julgada: estudos em homenagem a Thereza Alvim*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 480.

³⁴ Para a ação coletiva, os critérios para formação da legitimidade ativa obedecem a algumas regras, que podem ser assim sintetizadas: “No tocante à formação, a legitimidade ativa coletiva é formada por três elementos integrantes, quais sejam: o objetivo (ou seja, a previsão legal), o formal (ou elemento especial) e o subjetivo (a pertinência temática)”. RUGGERI RÉ, Aluísio Iunes Monti. *Processo civil coletivo e sua efetividade*. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 173.

Há ainda aquelas ações individuais que veiculam pretensões de natureza coletiva, dando origem ao fenômeno que Kazuo Watanabe denominou ações pseudoindividuais.³⁵ Nestas ações, o pedido, embora baseado num direito subjetivo, na verdade só pode beneficiar a todos. Trata-se de casos em que a relação de direito material, jurídica ou de fato, é unitária, e só pode ser resolvida de maneira igual para todos. Trata-se de uma modalidade de ação sobre a qual nos debruçaremos mais adiante, bastando, por ora, dizer que se está aí diante de hipótese que pode levar à formação de um litisconsórcio unitário. Exemplo clássico deste tipo de demanda, no processo individual, é o pedido de anulação de assembleia, em que qualquer acionista pode ajuizar a demanda e a assembleia deverá ser anulada para todos ou validada para todos.³⁶

Como mencionado acima, há na doutrina anseios de que a solução do problema discutido neste trabalho passaria pela substituição processual, razão pela qual, mais à frente, trataremos especificamente da possível extensão da coisa julgada ao substituído.

1.1.2. Intervenção de terceiros – linhas gerais

É da essência do processo o conceito de plurissubjetividade. O princípio da dualidade de partes pressupõe a existência de sujeitos com interesses antagônicos e é esta polarização que justifica a existência do processo. A partir dos aspectos trazidos acima a respeito de partes e terceiros, a figura do processo nos remete à relação triangular entre autor, réu e juiz.³⁷

No entanto, o processo pode tomar contornos mais complexos do que isso, dispondo sobre relações jurídicas entrelaçadas, o que pode levar a sentença a produzir efeitos para além das partes. A depender do grau de impacto que a decisão tiver na esfera jurídica de um terceiro, o ordenamento admitirá sua participação no processo.³⁸

³⁵ WATANABE, Kazuo. “Relação entre demanda coletiva e demandas individuais”. In: Revista de processo, n. 139. São Paulo: RT, 2006.

³⁶ GRINOVER, Ada Pellegrini. A coisa julgada no litisconsórcio facultativo unitário: o exemplo de ações coletivas e individuais no campo da saúde. *O direito de estar em juízo e a coisa julgada: estudos em homenagem a Thereza Alvim*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 612.

³⁷ Nesse sentido, ver CARNEIRO, Athos Gusmão. *Intervenção de Terceiros*. 15. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 13-16. “A relação jurídica processual – autônoma em face da ‘possível’ relação jurídica de direito material objeto da lide – pressupõe naturalmente e necessariamente a presença de uma *parte autora*, aquela que vai a juízo formulando exigência de uma conduta de subordinação por parte de outrem, e de uma *parte ré*, a que resiste a tal exigência.” *Idem*, p. 13. Essa passagem é interessante na medida em que, além de deixar claro o princípio da dualidade, expõe também o conceito processual de partes e terceiros.

³⁸ Valem aqui as palavras de Elie Pierre Eid: “A depender da posição ocupada pelo terceiro, diversas serão as possibilidades de seu ingresso, partindo-se de uma visão de reciprocidade e de influência causada pela existência de um processo que tenha por objeto a tutela de direito que não existe isoladamente. Seria dizer, portanto, que a previsibilidade de hipóteses de intervenção de terceiros reconhece essa interação e que, no mais

O poder de intervir no processo pendente dependerá do grau de proximidade da situação do terceiro em face da relação jurídica discutida no processo e dos efeitos que aquela sentença produzirá para além das partes litigantes. Nessa esteira, a própria justificação sistemática dos mecanismos interventivos leva em consideração a proximidade entre o terceiro e o objeto da causa, a partir de um prognóstico de que o julgamento desta projetará efeitos sobre a esfera jurídica de outras pessoas além daquelas que constam formalmente como partes.³⁹

Neste tópico, pretendemos traçar um panorama geral do instituto de intervenção de terceiros, a fim de delimitar certos conceitos que serão explorados mais à frente.⁴⁰

Pois bem. A posição de um terceiro em relação a uma demanda pode variar bastante a depender do modo como será afetado pelo processo e pela decisão que será emanada dele. Contudo, é certo que a esfera jurídica de uma pessoa relaciona-se, em alguma medida, com o direito discutido no processo, podendo chegar ao extremo de ser esta pessoa parte, ou, de outro lado, juridicamente indiferente à causa, não sendo esta pessoa sequer indiretamente atingida pela decisão de mérito que será tomada no processo.⁴¹

Por isso, foram desenvolvidos, ao longo do tempo, critérios para se chegar à possibilidade de um terceiro intervir em uma demanda pendente. Esses critérios passam, sobretudo, pelos efeitos que a decisão de mérito surtirá sobre a esfera do terceiro, ocasionando (ou não) o interesse e a legitimidade para intervenção.⁴²

das vezes, o direito pretendido pelo autor da demanda não se encontra desatrelado de uma realidade fática a sugerir seu insulamento.” EID, Elie Pierre. *Litisconsórcio unitário: fundamentos, estrutura e regime*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 50.

³⁹ Cf. DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*, V. II, 8ª ed., São Paulo: Malheiros, 2019, p. 429. Segundo o doutrinador, “o fundamento da existência dos institutos da intervenção de terceiros no sistema do processo civil é a proximidade entre certos terceiros e o objeto da causa, podendo-se prever que por algum modo o julgamento desta projetará algum efeito *indireto* sobre sua esfera de direitos”. *Idem*.

⁴⁰ Sobre a necessidade de se entender corretamente a posição do terceiro em relação ao processo pendente, a fim de verificar a categoria de intervenção e, assim, o regime processual que lhe cabe, ver BUENO, Cassio Scarpinella. *Amicus curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático*. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 40-42.

⁴¹ Segundo José Rogério Cruz e Tucci, “a sentença, como ato de autoridade proveniente de um órgão do Estado, que põe termo a um conflito de interesses, destina-se a manifestar eficácia entre as partes. Estas são as destinatárias imediatas dos efeitos típicos ou programados do provimento. Contudo, nada obsta a que terceiros também venham a sofrê-los em caráter excepcional.” CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 172.

⁴² Novamente Cruz e Tucci, ainda sob a égide do CPC/73, “a *legitimatío* para agir, a exemplo do que sucede quando concerne às partes, constitui uma qualidade jurídica que se agrega à posição do terceiro, habilitando-o a ver examinada a questão que é submetida à apreciação do tribunal. Essa qualidade advém de uma situação substancial que credencia o seu suposto titular a pleitear em juízo o reconhecimento de um direito. Já o interesse processual do terceiro, que não se confunde com a sua legitimidade *ad causam*, emerge do prejuízo jurídico que os efeitos da sentença lhe acarretam. Consoante o art. 3º do Código de Processo Civil: ‘Para propor ou contestar a ação é necessário ter interesse...’. E o interesse aí especificado não é econômico e/ou moral, mas o

É natural – e é esta a razão pela qual optamos por traçar estas breves linhas a respeito do instituto – que a intervenção de terceiro tenha seu conceito ligado ao litisconsórcio, enquanto categorias do fenômeno da pluralidade de partes.⁴³ São dois fenômenos “que se entrelaçam em um sistema único de ‘pluralidade de partes’ no processo civil”⁴⁴.

Ademais de sua ligação com a figura do litisconsórcio, a razão do efetivo interesse no estudo da intervenção de terceiros decorre, aqui, dos efeitos que a decisão tomada em processo *inter alios* possa exercer sobre pessoa processualmente alheia àquela relação jurídica, fazendo com que ela pretenda exercer, de alguma forma, influência sobre o julgamento daquela demanda. Ou mesmo pelo fato de que uma parte (ou todas elas) verifique que aquela situação jurídica discutida no processo influi de alguma forma na vida de pessoa que não figura formalmente no processo.

Dentro desse contexto, é clara a correlação entre a intervenção de terceiros, os efeitos da sentença e, ainda, a extensão da eficácia da sentença e da coisa julgada. Se a relação jurídica discutida no processo exerce influência sobre direitos de um terceiro, nada mais justo que esse terceiro possa, na medida do possível e dentro das disposições legais, ingressar naquele processo para proporcionar que o juiz analise a questão debatida também sob o viés do terceiro, seja ampliando objetivamente a discussão do processo (relatando ao juiz uma pretensão que não se encontrava ali presente) ou meramente ingressando naquela discussão que já vinha sendo travada pelas partes originárias. Mais à frente verificaremos que este tipo de lógica tem sua validade para a questão que envolve não só a extensão

interesse processual, que justifica, para o autor, o ajuizamento da demanda. Em suma, o interesse processual do terceiro deve ser aferido em função da necessidade da tutela jurisdicional e da adequação do remédio judicial por ele eleito. A necessidade da tutela jurisdicional, que conota o interesse, deflui da exposição fática consubstanciada na *causa petendi*.” CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 177-178.

⁴³ Cf. Cândido Rangel Dinamarco: “Entre as duas categorias fundamentais do fenômeno da pluralidade de partes (litisconsórcio e intervenção de terceiros) inexistente traço divisório intransponível que as distinga inexoravelmente, afastando coincidências ou superposições e evitando toda possível confusão. (...) Não raras vezes, do fato da intervenção de um terceiro (coata ou voluntária) resulta uma situação jurídica que perfeitamente se caracteriza como litisconsórcio”. DINAMARCO, Cândido Rangel. *Litisconsórcio*. 8ª ed., São Paulo: Malheiros, 2009, p. 36. Mais à frente, o doutrinador completa o raciocínio: “talvez não seja o caso de buscar uma distinção tão nítida entre a intervenção e o litisconsórcio, mas de harmonizar os dois institutos, que afinal constituem duas manifestações de um fenômeno só e mais amplo, e que é a pluralidade de partes”. *Idem*, p. 38. Em sentido contrário: “A intervenção de terceiros é hipótese distinta do litisconsórcio, eis que o litisconsorte é parte. Verifica-se a intervenção de terceiro quando alguém ingressa, como coadjuvante da parte, em processo pendente.” ARRUDA ALVIM, José Manoel. *Manual de direito processual civil*. 18ª ed., São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 519.

⁴⁴ SICA, Heitor Vitor Mendonça. Notas críticas ao sistema de pluralidade de partes no processo civil brasileiro. *Revista de Processo*, São Paulo, vol. 200, 2011, p. 64.

subjetiva da eficácia da sentença e da coisa julgada, mas também, mais especificamente, a situação de pluralidade de legitimados.

Pois bem. As classificações de intervenção de terceiros em nosso sistema processual apresentam, tradicionalmente, dois critérios fundamentais – que não estão isentos de críticas, como veremos. Ainda hoje se apresentam como critérios para classificação de intervenção de terceiros: (i) de quem partiu a *iniciativa* da intervenção (intervenção espontânea ou provocada); e (ii) a *forma processual* de que se reveste a intervenção (intervenção ampliada do objeto do processo ou não).⁴⁵

Expliquemos um pouco melhor estas classificações à luz do ordenamento brasileiro⁴⁶, com breves comparações entre as previsões existentes no CPC/1973 e no CPC/2015, apesar de não terem ocorrido mudanças significativas (diga-se, que pudessem

⁴⁵ Na doutrina brasileira: CARNEIRO, Athos Gusmão. *Intervenção de Terceiros*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 79-81 e DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. V. II, 8ª ed., São Paulo: Malheiros, 2019, p. 434-437. Na Espanha, estes critérios também são utilizados: “(...) los casos de intervención voluntaria, aquellos en que el tercero espontáneamente – sin incitación – intervenía en un proceso pendiente entre otros. Pero la iniciativa de la intervención puede no provenir del tercero, sino de una de las partes en causa (intervención a instancia de parte), o bien del juez (intervención por orden del juez). En uno y otro caso estamos ante lo que se llama intervención forcéa, intervento coatto e intervención forzosa.” MONTERO AROCA, Juan. *La intervención adhesiva simple: contribución al estudio de la pluralidad de partes en el proceso civil*. Barcelona: Editorial Hispano Europea, 1972, p. 33. Mas é bom deixar claro que, na *Ley de Enjuiciamiento Civil* (arts. 13 e 14), os critérios de classificação de terceiros e, por consequência, das possibilidades de intervenção no processo possuem um caráter bastante mais genérico do que na lei brasileira, o que acaba por fornecer ao instituto maior maleabilidade e, por isso, maior efetividade. Por seu turno, hoje o sistema português de intervenção de terceiros evoluiu em relação às classificações, podendo servir de exemplo ao legislador brasileiro, conforme explica Heitor Sica: “Em que pese ter importado algumas figuras presentes em sistemas de outros países, o atual sistema português constitui, sem sombra de dúvida, um modelo para inspirar evolução do ordenamento processual brasileira nesse particular, já que ambos compartilham a mesma origem histórica.” SICA, Heitor Vitor Mendonça. Notas críticas ao sistema de pluralidade de partes no processo civil brasileiro. *Revista de Processo*, São Paulo, vol. 200, 2011, p.13-70, item 3. O autor ainda faz um breve apanhado das recentes modificações no ordenamento português, fazendo votos de que tais modificações pudessem ser feitas no Brasil, o que não ocorreu no CPC/2015. Outro ordenamento tido pelo doutrinador como possível exemplo ao Brasil é o italiano, onde, segundo Sica, “prevêm-se modalidades de intervenção de terceiro bem mais abertas, e reguladas em apenas três dispositivos (arts. 105 a 107).” *Idem*. Por meio desses três artigos, o *Codice di procedura civile* abre todas as possibilidades de que o terceiro intervenha no processo. O art. 105 prevê o *intervento volontario*, o art. 106 prevê o *intervento su istanza di parte* e o art. 107 prevê o *intervento per ordine del giudice*. Este último, não previsto na legislação brasileira, veremos com mais detalhes à frente.

⁴⁶ Vale a ressalva de que a intervenção de terceiros no processo de conhecimento possui uma lógica bastante diversa daquela que permeia o processo executivo. Aqui nos limitaremos a tratar brevemente das questões atinentes ao processo de conhecimento. Para mais detalhes a respeito da situação e intervenção de terceiro no processo executivo, ver SIQUEIRA, Thiago Ferreira. *A responsabilidade patrimonial no novo sistema processual civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 191-246.

efetivamente trazer os efeitos desejados a título de economia processual, direito ao contraditório e mais harmonia entre decisões judiciais)⁴⁷ de uma codificação para a outra.⁴⁸

Na contramão das legislações europeias anteriormente mencionadas, as possibilidades de intervenção de terceiros no sistema processual brasileiro ainda são previstas de formas extremamente específicas e que nem sempre refletem as necessidades decorrentes da realidade. Muitas vezes, aliás, em decorrência da alta especificidade empregada para cada instituto de intervenção de terceiros, um mesmo instituto é previsto para situações diferentes, o que leva a uma insegurança a respeito do alcance e da função de cada modalidade.

Um bom exemplo disso é o chamamento ao processo (intervenção provocada/coata), que dá origem a um litisconsórcio ulterior, que poderá ser comum, quando a obrigação for divisível, ou unitário, quando a obrigação for indivisível. Ocorre que o chamamento ao processo, segundo o art. 130 do CPC/2015, pode ocorrer nas hipóteses de fiança ou devedores solidários.

As relações de direito material subjacentes ao chamamento ao processo, como se nota, são bastante diferentes entre si. O fiador e o afiançado têm uma relação de prejudicialidade-dependência entre si, enquanto os devedores solidários possuem uma relação de comunhão. Ou seja, não se sabe ao certo qual a posição jurídica tutelada pelo chamamento ao processo.⁴⁹

⁴⁷ Para críticas a respeito do regime de pluralidade de partes no Brasil, ver SICA, Heitor Vitor Mendonça. Notas críticas ao sistema de pluralidade de partes no processo civil brasileiro. *Revista de Processo*, São Paulo, vol. 200, 2011, p. 13-70.

⁴⁸ As mudanças foram, na maioria dos casos, de colocação dos fenômenos em determinados lugares dentro do Código (topologia). A exceção da criação de um procedimento específico para a desconsideração da personalidade jurídica, da regulamentação do *amicus curiae* e da substituição da nomeação à autoria por mecanismo previsto para a contestação ofertada pelo réu (arts. 338 e 339), verifica-se que houve a transferência da oposição para o livro de procedimentos especiais e a incorporação da assistência ao capítulo das intervenções de terceiro (no CPC/1973 estava localizada em capítulo conjunto com o litisconsórcio). Todavia, não houve mudanças sistemáticas substanciais a ponto de podermos falar em evolução do fenômeno de intervenção de terceiros no CPC/2015. Por isso, as críticas de Heitor Sica no texto mencionado na nota anterior (tecidas à luz do CPC/1973) ainda hoje permanecem vivas e extremamente válidas.

⁴⁹ EID, Elie Pierre. *Litisconsórcio unitário: fundamentos, estrutura e regime*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 52. O autor ainda tece comentários sobre outras inconsistências encontradas nas previsões das hipóteses de intervenção de terceiros, como por exemplo a dúvida conceitual entre a utilização do chamamento ao processo ou da denúncia da lide em relação ao direito de regresso, na esteira da crítica feita anteriormente por Dinamarco (DINAMARCO, Cândido Rangel. *Intervenção de terceiros*, 5ª ed., São Paulo: Malheiros, 2009, p. 177). Outra interessante crítica apresentada pelo autor, e que vale a transcrição, devido a sua ligação com o tema tratado neste estudo, refere-se ao problema de tipicidade das intervenções de terceiros em obrigações indivisíveis: “Os mesmos problemas surgidos da tipicidade podem ser cogitados no tocante às obrigações indivisíveis, cujos vínculos e estrutura obrigacionais que ligam os sujeitos dessa relação são muito semelhantes às obrigações solidárias. Contudo, somente essas últimas são tratadas como casos de chamamento ao processo (art. 130, III, CPC/2015)”. *Idem*, p. 53.

Além disso, o CPC/2015 não consertou inconsistências que já eram encontradas no CPC/1973, como o silêncio a respeito da possibilidade de chamamentos sucessivos, ou mesmo um chamamento ao processo seguido de denúncia da lide, o que desfiguraria o chamamento ao processo como instituto para beneficiar o credor.⁵⁰

Feitas as críticas cabíveis às previsões legais para intervenções de terceiros, podemos falar, inicialmente, em hipóteses de intervenção espontânea (ou voluntária), que parte da iniciativa do próprio terceiro e é realizada em favor de seus interesses. À luz do CPC/1973, estariam incluídas neste critério a assistência (ainda que não figurasse propriamente no capítulo de intervenção de terceiros, mas de litisconsórcio) e a oposição. A assistência pode ser simples ou litisconsorcial.

Sob a égide do CPC/1973, a oposição era tema de debate a respeito de sua natureza de intervenção de terceiros ou não. Entendia-se que a oposição interventiva (art. 59) tinha caráter de intervenção de terceiro, enquanto a oposição autônoma (art. 60) formava um novo processo.⁵¹ Como aludido acima, no CPC/2015 a oposição foi retirada do capítulo das intervenções de terceiros e incluída no rol de procedimentos especiais, o que foi alvo de críticas⁵² e aprovação⁵³ da doutrina.

⁵⁰ De acordo com Barbosa Moreira, essa omissão da lei “desfigura o instituto da solidariedade passiva, criado pelo direito substantivo em benefício do credor, obviamente. E a vantagem prática que ele oferece ao credor consiste precisamente na possibilidade de exigir, por inteiro, o cumprimento da obrigação apenas de um ou de alguns, à sua escolha, dentre os co-devedores solidários. Ora, se o Código permite, a esse ou esses que estão sendo demandados, chamar ao processo aquele que o autor não incluiu na sua postulação, e com suspensão do feito, portanto com óbvios prejuízos a inconvenientes agudos para quem esteja interessado na rápida terminação do processo, tudo isso nos leva à conclusão de que o legislador processual está retirando com a mão esquerda aquilo que o legislador material deu ao credor com a direita, suprimindo, na prática, o benefício que a lei civil lhe concede”. BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Substituição de partes, litisconsórcio, assistência e intervenção de terceiros. In: *Estudos sobre o novo Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Liber Juris, 1974, p.89.

⁵¹ De acordo com Cândido Rangel Dinamarco, ainda sob a égide do CPC/1973, “quando trazida ao juiz *antes do início da audiência*, a oposição tem a natureza de intervenção de terceiro. (...) Se trazida depois de principiada a audiência de instrução e julgamento, a oposição dá formação a novo processo (art. 60). Nesse caso ela não tem a natureza de intervenção, porque o terceiro não estará *ingressando* em processo preexistente”. DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 4ª ed., 2004, v. II. São Paulo: Malheiros, p. 383.

⁵² “A ‘oposição’ era uma das modalidades de intervenção de terceiro no CPC de 1973. O CPC de 2015, a partir do Projeto da Câmara, acabou disciplinando-a como procedimento especial, não obstante os dois únicos elementos *especiais* que ele contém sejam o prazo unificado de quinze dias para que os réus contestem, excepcionando, assim, a regra de duplicação deste prazo nos moldes do art. 229, e a circunstância de os réus não serem citados para a audiência de conciliação ou de mediação. O restante de sua escassa disciplina, constante dos arts. 682 a 686, decorre, suficientemente bem, da teoria geral das intervenções de terceiro, das hipóteses de suspensão do processo e da ideia de prevenção. Fosse para deixar tudo isso mais claro, para viabilizar sua escorreita aplicação no dia a dia do foro, seria o caso, penso, de preservar o instituto como uma das intervenções de terceiros. Não foi o que o Projeto da Câmara quis, contudo, e que acabou sendo aceito pelo Senado Federal na última etapa do processo legislativo.” BUENO, Cassio Scarpinella. *Manual de direito processual civil*. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 580-581.

⁵³ “No sistema do CPC/73, a oposição era tida como instituto de intervenção de terceiros que tinha natureza jurídica de ação judicial de conhecimento ajuizada por terceiro (opoente) contra autor e réu (opostos), em

Por sua vez, as intervenções provocadas (ou coatas) previstas na nossa lei processual são a denunciação da lide e o chamamento ao processo. Poderia haver, como aludido acima e mais bem explicado em capítulo próprio, a intervenção por ordem do juiz (*iussu iudicis*), mas essa figura não existe no CPC/2015.

No tocante ao outro critério de classificação (quanto à forma processual, ou quanto às consequências provocadas pela intervenção), podemos dividi-las em *intervenção por inserção*, ou *intervenção por ação*.⁵⁴ O exemplo mais claro, segundo a doutrina, de intervenção mediante *inserção* na relação processual existente (isto é, que não ampliam o objeto do processo) é a assistência, uma vez que o terceiro ingressa na relação processual ao lado de uma das partes e recebe o processo no estado em que se encontra.⁵⁵

A denunciação da lide é o exemplo clássico de intervenção por ação (levando ao juiz outra causa para julgar), eis que o juiz deverá decidir, não só a causa principal, mas também a demanda secundária entre denunciante e denunciado. O chamamento ao processo pode carregar em si uma lide secundária, trazendo questões prejudiciais a serem decididas, também podendo se encaixar nesse critério de classificação.

A desconsideração da personalidade jurídica também traz pretensões diversas daquelas originais, uma vez que caberá ao juiz decidir se aquela dívida será levada aos sócios da empresa ré ou não. A oposição (que, como visto, foi elevada à condição de procedimento especial) também não apresenta dúvida de que alarga o objeto do processo, uma vez que a pretensão do oponente é exatamente mostrar que uma das partes (ou todas elas) não faz jus ao objeto discutido no processo existente, reivindicando-o para si, consistindo nova questão a ser decidida.

Esses aspectos gerais a respeito da intervenção de terceiros mostrarão sua utilidade mais à frente, quando trataremos sobretudo do princípio do contraditório em face da coisa

litisconsórcio passivo necessário. Forma outra relação processual em processo alheio. Na versão do Projeto do novo CPC oriunda do Senado, a oposição fora excluída, o que motivou sua reintrodução por meio do substitutivo da Câmara dos Deputados ao PLS 166/10, pelo simples motivo de que não há como impedir que um terceiro se oponha à pretensão das partes. Porém, essa reintrodução se deu como procedimento especial e não como intervenção de terceiros, com a intenção de conferir coerência ao sistema, em analogia com o que ocorre com os embargos de terceiro. A oposição é facultativa, porque os efeitos da sentença proferida no processo de regra não atingem o terceiro (CPC 506), de sorte que este pode aguardar o trânsito em julgado da sentença e ajuizar ação contra o vencedor NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil Comentado*. 17ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, p. 1.693.

⁵⁴ Nomenclaturas consagradas por Athos Gusmão Carneiro em: CARNEIRO, Athos Gusmão. *Intervenção de Terceiros*. 15. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 80.

⁵⁵ Cf. CARNEIRO, Athos Gusmão. *Intervenção de terceiros*. 15ª ed., São Paulo: Saraiva, 2003, p. 165 e BUENO, Cassio Scarpinella. *Partes e terceiros no processo civil brasileiro*. 2ª ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 161. Vale a ressalva a respeito das diferenças encontradas entre a assistência simples e a assistência litisconsorcial, que, ao olhar dos doutrinadores mencionados, não causam diferenças a ponto de mudar uma ou outra assistência do critério de intervenção por inserção.

julgada e do litisconsórcio unitário. Com isso ficará clara a importância das intervenções de terceiros a fim de chegarmos perto de uma harmonia de julgados.

1.2.Litisconsórcio: breves conceituações

Como neste estudo tratamos eminentemente de discussões acerca do alcance subjetivo da coisa julgada e, mais do que isso, como tentar solucionar problemas envolvendo pluralidade de legitimados à impugnação de um único ato, tratamos acima dos conceitos de partes e terceiros e dos eventuais interesses de terceiros em relação a determinadas demandas.

Isso não basta, porém. Como a questão enfrentada refere-se a pluralidade de partes, faz-se necessário também o estudo, ainda que de maneira dirigida ao nosso problema e de forma sucinta, das modalidades de litisconsórcio e suas implicações na discussão apresentada.

Assim, primeiramente apresentaremos um panorama geral do litisconsórcio, com breve conceituação e suas classificações mais usualmente conhecidas. Mais à frente, trataremos com mais vagar do litisconsórcio facultativo unitário, que atrai nossa atenção não só pelas dúvidas a ele inerentes, mas também por sua forte ligação com o problema a que nos propusemos discutir neste trabalho.

O litisconsórcio pode ser definido como a situação em que há dois ou mais sujeitos em um mesmo polo da relação processual.⁵⁶ Esta reunião de partes em um mesmo polo da demanda pode ocorrer voluntariamente ou por determinação legal.

Isso se deriva do fato de haver uma comunhão de interesses (direitos ou obrigações) das partes litigantes no mesmo polo, o que demonstra que, apesar de ser um instituto tipicamente processual (voltado, dentre outros, à economia processual e à tentativa de impedir decisões discordantes), sua razão de ser está também intimamente ligada ao direito material.⁵⁷⁻⁵⁸

⁵⁶ Segundo Dinamarco, “o que caracteriza o litisconsórcio é essa presença simultânea de pessoas que de alguma forma adquiriram a qualidade de autores ou de réus no mesmo processo”. DINAMARCO, Cândido Rangel. *Litisconsórcio*. São Paulo: Malheiros, 8ª ed. 2009, p. 45.

⁵⁷ Cf. ARAÚJO CINTRA, Antônio Carlos. *Do litisconsórcio*, cap. I, n. 2. Tese de doutorado apresentada à FADUSP. São Paulo, 1968, p. 2/4.

⁵⁸ Sobre a influência do direito material no processo, ver capítulo 3.1.

É bom ressaltar desde logo que, no litisconsórcio, a pluralidade é de partes, e não de processos.⁵⁹ Há, pois, uma cumulação subjetiva da demanda, sem a qual não há que se falar em litisconsórcio. Nas palavras de Dinamarco, “fácil é entender o litisconsórcio como a situação caracterizada pela *coexistência de duas ou mais pessoas do lado ativo ou do lado passivo da relação processual*”.⁶⁰

Deve-se frisar, neste mesmo sentido, que a existência de mais de uma pessoa em um ou nos dois polos da demanda não significa violação do princípio da *bilateralidade*, já que, mesmo em situação de *pluralidade* de partes, estas ainda assim se antagonizam em dois polos opostos em face da relação jurídica debatida no processo.

Há quem diga, ainda, que, para figurar no mesmo polo da demanda, os litisconsortes devem possuir certo grau de afinidade de interesses.⁶¹

Feita esta breve conceituação, é importante lembrar que o litisconsórcio pode ser classificado por diversos critérios, sendo os mais utilizados pela doutrina brasileira aqueles referentes a sua posição na demanda (litisconsórcio *ativo*, *passivo* ou *misto*), o momento de sua formação (*originário* ou *incidental*) sua obrigatoriedade ou não (*necessário* ou *facultativo*) e quanto ao resultado do processo (*simples* ou *unitário*).

Obviamente não se pretende aqui esgotar as possíveis nomenclaturas para os vários tipos de litisconsórcio, mas optamos por nos basear nas que aqui constam em razão de sua grande aceitação na doutrina brasileira.⁶²

⁵⁹ Conforme Dinamarco: “O litisconsórcio não implica *pluralidade de processos*, qualquer que seja sua espécie (necessário, facultativo, unitário, comum) e qualquer momento de sua formação (originário ou ulterior). O processo litisconsorcial é *uno*, com a peculiaridade de que um dos polos da relação jurídica processual ou ambos abrigam duas ou mais pessoas em vez de uma só em cada um deles. Quando isso ocorre, o esquema subjetivo desta relação supera o mínimo indispensável, mas ela própria continua sendo uma só – uma relação processual mais complexa do que seria sem o litisconsórcio, mas sempre uma só.” DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. v. II. 8ª ed. São Paulo: Malheiros, 2019, p.387.

⁶⁰ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Litisconsórcio*. São Paulo: Malheiros, 8ª ed. 2009, p. 45.

⁶¹ Neste sentido, discorrem Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero: “Comumente, tende-se a definir o litisconsórcio como a presença de mais de um sujeito em um dos polos do processo. Porém, é preciso distinguir o *litisconsórcio* da simples *pluralidade de partes* ou *cumulação subjetiva*. Ocorrerá pluralidade de partes ou cumulação subjetiva no processo quando se tiver, em um dos seus polos, mais de um autor ou mais de um réu. Para que essa cumulação possa caracterizar-se como litisconsórcio, porém, é preciso que semelhante multiplicidade de sujeitos encontre-se vinculada por certo grau de *afinidade de interesse*.” MARINONI, Luiz Guilherme, ARENHART, Sérgio Cruz e MITIDIERO, Daniel. *Curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum*. 4ª ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: RT, 2018, v.2, p. 92-93. Em certa medida, é a mesma posição de Humberto Theodoro Júnior: “O que justifica o cúmulo subjetivo, *in casu*, é o direito material disputado tocar a mais de um titular ou obrigado, ou é a existência de conexão entre os pedidos formulados pelos diversos autores ou opostos aos diversos réus.” THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. 59ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018, v.1, p. 347.

⁶² Dentre inúmeros outros, DINAMARCO, *Litisconsórcio*, p.75-80; MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Processo de conhecimento*. 12ª ed. São Paulo: RT, 2014, vol. II, p.163-166; DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil*. 16ª ed. Salvador: JusPodivm, 2014, vol. 1, p. 345-362.

Pois bem. Começamos pela classificação quanto ao momento de sua formação. Diz-se que o litisconsórcio é *originário* ou *inicial* quando já existente desde o início do processo, quando da sua propositura.

De outro lado, o litisconsórcio *ulterior* ou *incidental* se caracteriza pelo fato de sua formação não coincidir com o início do processo. Geralmente, trata-se de litisconsórcio necessário, em que uma das partes que necessariamente deveria figurar em um dos polos da demanda não se apresentou nos autos. Esta providência (determinação de citação posterior) encontra guarida no parágrafo único do art. 115 do CPC/15.

Essa situação também pode ocorrer no litisconsórcio unitário, no qual, como veremos a seguir, o resultado do processo deverá ser igual a todos os litisconsortes.

A classificação quanto ao polo da demanda mostra-se mais simples, cabendo o nome de litisconsórcio *ativo* àquele que apresentar dois ou mais autores, e litisconsórcio *passivo* quando forem dois ou mais réus. Quando os dois polos apresentam duas ou mais pessoas, fala-se em litisconsórcio *misto* ou *recíproco*.⁶³

Em relação à obrigatoriedade, ou não, da presença de todos os legitimados em juízo, o litisconsórcio pode ser *facultativo* (art. 113 do CPC/15) ou *necessário* (art. 114 do CPC/15). Como se extrai dos próprios nomes apresentados, esta classificação reflete a necessidade ou desnecessidade (voluntariedade) de figurarem todos os legitimados em um ou nos dois polos da demanda. A questão aqui é se os legitimados *devem* estar reunidos em um mesmo polo, ou se eles *podem* estar reunidos.

O litisconsórcio será *necessário* em duas hipóteses: quando a lei determinar, ou pela natureza da relação jurídica controvertida (art. 114 do CPC/15).

A primeira hipótese não traz grandes problemas. Se a lei assim determinar, a relação processual somente estará completa quando todos os litisconsortes figurarem naquele polo da demanda. Ou seja, a própria lei se incumbirá de dizer quando deve ser formado o litisconsórcio.

Aliás, quando a lei assim determinar, conforme já adiantado, o juiz não pode dispensar o litisconsórcio, tendo em vista a previsão contida no art. 115 do CPC/15, devendo, até mesmo, determinar, *ex officio*, que o autor promova a citação dos réus faltantes (parágrafo único do art. 115), ocasionando um litisconsórcio necessário ulterior.

⁶³ É sempre interessante lembrar a ideias de Antonio do Passo Cabral a respeito da bipolarização do processo: “Ainda que a pluralidade de sujeitos seja nota característica do processo, parece-nos ser necessária uma análise mais dinâmica da relação processual, desprendida desta rigidez bipolar”. CABRAL, Antonio do Passo. Despolarização do processo e zonas de interesse sobre a migração entre polos da demanda. *Revista Forense*. V. 404. Rio de Janeiro: Forense, jul.-ago./2009, p. 10.

Esta classificação regula, em certa medida, a liberdade do demandante de fazer figurar no polo da demanda os demais interessados nela.⁶⁴ No caso do litisconsórcio necessário, o polo da demanda não estará completo até que todos os litisconsortes sejam cientificados a respeito daquele processo.

Trata-se, assim, de uma questão de legitimidade *ad causam*, uma vez que, no litisconsórcio necessário, a lei proíbe uma pessoa de litigar isoladamente, concedendo-lhe a legitimidade para estar em juízo apenas quando em conjunto com as demais pessoas que devem figurar naquele polo.⁶⁵

As consequências para a ausência de determinada parte que deveria figurar no polo ativo ou passivo da demanda estão estampadas nos incisos do *caput* do art. 115 do CPC/15, estando claro que, em caso de litisconsórcio necessário unitário (inciso I), a sentença de mérito será nula e, em caso de litisconsórcio necessário simples (inciso II), a sentença não surtirá efeito sobre aqueles que não estiveram presentes no processo.⁶⁶

Esta classificação dos litisconsórcios com base na obrigatoriedade (ou no “poder aglutinador”, segundo Dinamarco⁶⁷ - sobre a necessidade ou não de figurarem todos no processo) será de grande importância mais à frente em nosso estudo, tendo em vista a relação jurídica havida entre os possíveis litisconsortes no processo que visa a impugnação de um único ato.

Por isso, vale mencionar que o litisconsórcio necessário ativo é um problema debatido há tempos pela doutrina, com posições bastante divergentes. E, apesar da aparente ausência de ligação do litisconsórcio necessário ativo com o tema do presente trabalho, há um ponto específico em que poderemos utilizar a mesma técnica sugerida por alguns processualistas. Vejamos, então, alguns desses entendimentos.

A nosso ver, são dois os maiores problemas relacionados ao litisconsórcio necessário ativo: a impossibilidade de obrigar alguém a litigar e as consequências da instauração do processo sem o litisconsorte necessário ativo. Em razão da sua ligação com o tema do trabalho (conforme será tratado mais à frente), nos ateremos ao primeiro problema.

⁶⁴ Nesse sentido, Thereza Alvim: “Assim, a classificação do litisconsórcio em facultativo e necessário obedece ao critério da liberdade de sua formação, vale dizer, ausência, ou não, da imposição de sua formação por força de lei. Diversamente, a classificação do litisconsórcio em simples e unitário é, indiscutivelmente, ligada à afirmação de direito feita pelo autor, à sua pretensão.” ALVIM, Thereza. *O direito processual de estar em juízo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996, p.150.

⁶⁵ Cf. DINAMARCO. *Litisconsórcio*, p.76.

⁶⁶ Tal inovação se revela um grande avanço da legislação, tendo em vista que no CPC/1973 não havia essa disposição, o que causava insegurança não só a respeito da categoria dos litisconsórcios, mas também em relação às consequências da ausência do virtual litisconsorte.

⁶⁷ DINAMARCO. *Litisconsórcio*, p. 75.

Por se tratar de situação que inegavelmente limita o direito de ação (já que *obriga* os legitimados a litigarem em conjunto) e envolve inafastabilidade do Poder Judiciário (o direito do legitimado interessado em levar a questão a juízo), é uma hipótese excepcional.⁶⁸ A compulsoriedade de se litigar contra a própria vontade leva alguns processualistas a negar esse tipo de litisconsórcio.⁶⁹

No polo passivo, essa situação não traz maiores polêmicas, tendo em vista que basta a citação de todos os litisconsortes necessários passivos (conforme norma contida no art. 115, parágrafo único, do CPC/2015). Mas, no polo ativo, trata-se de questão sobre a qual não há consenso na doutrina.

Didier se baseia em dois fundamentos básicos para a inexistência do litisconsórcio necessário ativo: impossibilidade de condicionar o ingresso em juízo à vontade de outra pessoa; e que não se pode obrigar alguém a demandar sem que esta seja a sua vontade. Segundo o processualista baiano, “seria grave ofensa ao direito fundamental da liberdade impor que alguém seja autor em juízo”.⁷⁰

Mas essa posição extremada não resolve o problema, tendo em vista que há situações que a lei determina a ocorrência do litisconsórcio necessário ativo.⁷¹ Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery afirmam que “é possível a ocorrência de litisconsórcio necessário, tanto no polo ativo, quanto no polo passivo da relação processual” e propõem, para solução do impasse, a citação dos colegitimados, que poderiam escolher em qual dos polos ingressar.⁷²

⁶⁸ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Litisconsórcio*, p. 252.

⁶⁹ É o caso, por exemplo, de Fredie Didier Jr.: “Não existe litisconsórcio necessário ativo. (...) O sujeito não pode ter seu direito de ação tolhido somente porque o outro sujeito não quer demandar.” DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Litisconsórcio unitário e litisconsórcio necessário*, 2012, disponível em <http://www.frediedidier.com.br/artigos/litisconsorcio-unitario-e-litisconsorcio-necessario/>.

⁷⁰ DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Litisconsórcio unitário e litisconsórcio necessário*, 2012, disponível em <http://www.frediedidier.com.br/artigos/litisconsorcio-unitario-e-litisconsorcio-necessario/>. No mesmo sentido: THEODORO JR., Humberto. *Curso de direito processual civil*. 48. ed. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2008. vol. 1, p.129.

⁷¹ Exemplos de Cândido Rangel Dinamarco: “Exemplo claro é o da chamada *actio redhibitoria*, demanda mediante a qual o comprador pede a resolução do contrato de compra e venda em caso de insuficiência de área (CC, art. 500). Em caso de haver diversos compradores, que adquiriram o imóvel *pro indiviso* e em comunhão, é lícito a cada um deles externar preferência pela manutenção do *status quo*, optando então por não demandar (até porque pode considerar prejudicial a resolução contratual). Como perante o direito material a resolução consensual dependeria sempre do concurso da vontade de todos esses adquirentes – porque a ninguém é lícito dispor de direitos alheios – segue-se a indispensabilidade do litisconsórcio ativo nesse caso. Outros exemplos: a) se dois ou mais coproprietários celebraram com terceiro um contrato de promessa de compra e venda de imóvel, será necessariamente conjunta a demanda de rescisão por inadimplemento do promissário-comprador; b) se um dos contratantes solidários quer a declaração de nulidade do contrato, só com o concurso dos demais ele poderá pleiteá-la em juízo”. DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. Vol. II, 8ª ed. São Paulo: Malheiros, 2019, p. 417.

⁷² NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil comentado*. 17ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, p. 618. No mesmo sentido, Arruda Alvim afirma que “se faz essencial

Dinamarco reconhece a existência do litisconsórcio necessário ativo, mas, sob a vigência do CPC/1973, recusava a possibilidade de citação dos colegitimados, já que, segundo o processualista, “determinar a citação do colegitimado ativo para vir ao processo figurar como autor, sob pena de revelia, é um enorme absurdo”.⁷³

Já sob a égide do CPC/2015, conforme posição dos doutrinadores acima apontados (nota 72), torna-se possível a citação dos colegitimados para que integrem a relação processual (art. 238) e estar sujeito à coisa julgada.⁷⁴

Assim, tendo em vista que o art. 115, parágrafo único, prevê apenas a citação do litisconsorte necessário passivo, a nosso ver, o problema pode ser resolvido à luz do art. 238 do CPC, o que também poderá ser útil ao litisconsórcio facultativo unitário, como se verá mais adiante.

Como se nota, os problemas, quando se conjugam estas duas categorias de litisconsórcio (polo da demanda e obrigatoriedade/facultatividade) são muitos.⁷⁵ Comentaremos os demais casos de litisconsórcio conforme houver necessidade dentro do contexto do trabalho.⁷⁶

cotejarmos os princípios constitucionais incidentes no caso concreto, especialmente o do acesso à justiça, pelo qual ninguém pode ser obstado de ir a juízo pela vontade de quem deveria ser seu litisconsorte. O acesso à justiça, fundamento e consequência essencial do devido processo legal, é inafastável, pelo que se conclui que a vontade de um dos titulares da afirmação de direito não pode obstar o acesso à justiça de outros cotitulares, nem mesmo pretender isoladamente ir a juízo, já que a lide é também do outro. Essa a razão de o autor dever requerer a citação dos cotitulares da lide, em hipótese de unitariedade, eis que por meio do instituto jurídico da citação é convocado, o executado ou o interessado para integrar a relação jurídica, não só o réu.” ARRUDA ALVIM, José Manoel. *Manual de direito processual civil*. 18ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 496. Ver ainda: MEDINA, José Miguel Garcia; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Processo civil moderno*. V. 1. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 100.

⁷³ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. vol. II. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 357. E prossegue: “Citações fazem-se ao demandado e não a possíveis demandantes. Revelia é uma situação a que pode chegar o *demandado* que não contesta e jamais o sujeito que se recusa a demandar”. Idem.

⁷⁴ Ressalte-se, entretanto, que Dinamarco, mesmo sob a égide do CPC/2015, manteve sua posição a respeito do litisconsórcio necessário ativo, utilizando como fundamento também o parágrafo único do art. 115, que prevê a citação do litisconsorte *passivo*. Segundo o processualista, “a implementação do litisconsórcio necessário ativo só pode dar-se mediante um ato de iniciativa processual de todos os legitimados, sem ter o juiz poder algum para impô-lo. Ocorrendo uma hipótese em que dois ou mais sujeitos sejam indispensáveis no polo ativo da relação processual mas nem todos hajam participado do ato de propositura da demanda, o juiz estará rigorosamente impedido de decidir o mérito (CPC, art. 485, inc. VI), extinguindo-se o processo sem esse julgamento (art. 115, par.)”. DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. Vol. II, 8ª ed. São Paulo: Malheiros, 2019, p. 416-417. A nosso ver, tal posição não se coaduna com os valores da instrumentalidade e efetividade do processo. Se o próprio CPC prevê que a citação poderá chamar não só o réu, mas os interessados no processo, não vemos razão para que seja possível a citação dos litisconsortes necessários.

⁷⁵ Há, inclusive, um problema já tratado anteriormente e que retomaremos mais à frente referente ao art. 274 do Código Civil, que dá tratamentos diferentes aos credores solidários e aos devedores solidários em relação à coisa julgada.

⁷⁶ Elie Pierre Eid, em trabalho específico sobre litisconsórcio, apresenta extensa problematização a respeito desta conjugação de classificações de litisconsórcios: EID, Elie Pierre. *Litisconsórcio unitário: fundamentos, estrutura e regime*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 33-36.

Por fim, existe a classificação quanto ao resultado do processo (ou quanto à sorte relativamente ao direito material), segundo a qual o litisconsórcio pode ser *simples* ou *unitário*.

Diz-se que o litisconsórcio é *simples* (ou *comum*) quando o resultado do processo não será necessariamente igual para todos os litisconsortes. Por outro lado, no litisconsórcio *unitário* a solução dada à demanda deverá ser única para todos os participantes do processo.

A diferença fundamental entre estes dois tipos de litisconsórcio é a existência de uma só pretensão, a ser definida pelo juiz de uma maneira uniforme, indivisível, para todos os litisconsortes (*unitário*), ou a existência de diversas pretensões que, apesar de estarem reunidas em um único processo (por conveniência ou economia processual), podem receber julgamentos diversos para cada um dos partícipes (*comum*).

Assim, o foco do litisconsórcio unitário, pode-se afirmar, é a situação de indivisibilidade, incindibilidade do direito em jogo naquele processo.⁷⁷ Nesses casos, existem duas ou mais pessoas litigando no mesmo polo do processo e a solução dada pelo juiz deverá ser única e indivisível àqueles que compõem o litisconsórcio unitário. É como se apenas uma pessoa litigasse naquele polo da demanda.⁷⁸

É essencial fazer menção a confusão tradicional feita em relação aos litisconsórcios unitário e necessário. Há, ainda hoje, quem confunda essas duas classificações, mas um desses tipos (unitário) diz respeito ao resultado do processo. Todos os litisconsortes devem ter o mesmo destino dentro do processo.

Já o litisconsórcio necessário lida com a questão de que todos os litisconsortes devem necessariamente estar presentes no processo. Não necessariamente o resultado final será igual para todos (ao menos não por causa da necessidade do litisconsórcio), mas todos deverão figurar como partes.

⁷⁷ Sobre a relação entre o direito material e a relação processual, ver capítulo 3.1.

⁷⁸ Para facilitar a identificação do litisconsórcio comum do unitário, são colacionados abaixo dois exemplos que bem ilustram as diferenças entre eles. Estes exemplos foram fornecidos por Luiz Dellore. O primeiro é o de uma “demanda indenizatória em virtude de um ‘engavetamento’ em que dois motoristas que sofreram dano acionam, em um único processo (litisconsórcio facultativo ativo) o réu, causador do acidente. Conforme a prova dos autos, poderá o juiz julgar o pedido procedente para ambos ou procedente para um e improcedente para o outro”. Trata-se do litisconsórcio comum. Já o litisconsórcio unitário pode ser caracterizado na situação em que “o MP ingresse em juízo buscando a anulação de um contrato celebrado entre o Poder Público e uma empreiteira. Ora, é certo que a decisão para o Estado e para a empresa terá de ser a mesma. Não há como o contrato ser anulado para um e não para o outro contratante. Assim, ou válido o contrato para ambos (pedido do MP improcedente), ou nulo para ambos (pedido do MP procedente).” DELLORE, Luiz Guilherme Pennacchi, *Teoria geral do processo: comentários ao CPC de 2015 – parte geral*. São Paulo: Forense, 2015, p.391.

Deixando mais claro, o litisconsórcio necessário pode ser, também, comum ou unitário, enquanto o litisconsórcio unitário pode ser, também, necessário ou facultativo.⁷⁹

Estas são, basicamente, as classificações de litisconsórcio encontradas em nossa doutrina. Como seria de se esperar, há quem prefira outros tipos de classificações, tais como litisconsórcio eventual, litisconsórcio alternativo, litisconsórcio sucessivo, mas, para o fim a que nos propusemos neste trabalho, as classificações clássicas de litisconsórcio são mais do que suficientes e abrangem uma grande gama de situações, o que torna desnecessário fazer ilações a respeito de outras modalidades de classificação do instituto.

Com isso, podemos notar que, no exemplo mencionado logo no início, se os soldados decidissem ingressar em conjunto com um processo contra o tenente Aldo, o litisconsórcio seria facultativo e comum, uma vez que cada um poderia ter uma solução diferente para sua relação jurídica e não há obrigação de que figurem todos como parte no processo. Se a obrigação fosse incindível (escalpo de Hitler), o litisconsórcio seria inequivocamente unitário. Se a obrigação fosse solidária (800 escalpos em conjunto), o litisconsórcio seria comum, já que o próprio Código Civil traz disposições no sentido de que a coisa julgada não prejudica os demais codevedores (tampouco os cocredores).⁸⁰

Abordamos acima, ainda que brevemente, os problemas relacionados ao litisconsórcio necessário unitário, sobretudo quando ocorre no polo ativo. Mais adiante, trataremos de um problema específico, o litisconsórcio facultativo unitário, que aflige muitos doutrinadores.

⁷⁹ Segundo Barbosa Moreira, "o conceito de litisconsórcio unitário não coincide com o de litisconsórcio necessário nem na compreensão, nem na extensão (...) Para tornar coextensivos os conceitos de litisconsórcio unitário e de litisconsórcio necessário, seria preciso: (a) que todo litisconsórcio unitário fosse necessário; isto é, que não houvesse litisconsórcio unitário facultativo; e vice-versa; (b) que todo litisconsórcio necessário fosse unitário, quer dizer: que não existisse litisconsórcio necessário comum. (...) Na realidade, nem uma nem outra proposição é verdadeira" (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Litisconsórcio unitário*. Rio de Janeiro: Forense, 1972. p. 132-134).

⁸⁰ É necessário apontar que há divergências na doutrina a respeito da unitariedade ou não do litisconsórcio quando envolvidas obrigações solidárias. A título de exemplo, favoravelmente à unitariedade: DINAMARCO, Cândido Rangel. *Litisconsórcio*. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 255; ESTELLITA, Guilherme. *Do litisconsórcio no direito brasileiro*. Rio de Janeiro: Universidade do Brasil, 1955, p. 143; MENCHINI, Sergio. *Il processo litisconsortile*. Milano: Giuffrè, 1993, p. 611-622. No sentido de ser esse litisconsórcio comum: ALVIM, Thereza. *O direito processual de estar em juízo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996, p. 155; BUENO, Cassio Scarpinella. *Partes e terceiros no processo civil brasileiro*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 122-125. Segundo este último processualista, "da possibilidade (e não necessidade) de ser proposta ação pelos credores solidários ou contra todos os devedores solidários (ou reciprocamente: vários credores solidários contra vários devedores solidários), não segue a imprescindibilidade de vir a ser prolatada a mesma decisão para todos os litisconsortes. Poderá haver defesas particulares a serem articuladas por cada um dos devedores em face de cada um dos credores que, não afetando a existência e as características da solidariedade, serão suficientes para impedir que a solução dada seja idêntica para todos". *Idem*, p. 122.

1.3.Coisa julgada

1.3.1. Conceito, natureza jurídica e função da coisa julgada

A coisa julgada é um mecanismo essencial para a proteção da segurança jurídica e da paz social. Para Chiovenda, a coisa julgada consiste na indiscutibilidade da existência da vontade concreta da lei afirmada.⁸¹

No Brasil, a coisa julgada foi consagrada constitucionalmente pela Constituição Federal de 1988, constando do rol de garantias fundamentais (art. 5º, XXXVI): “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”.

No entanto, pelo fato de refletir em si um aspecto do Estado Democrático de Direito, mesmo que não constasse expressamente como uma cláusula pétrea, a coisa julgada seria respeitada como um direito fundamental, ligado à segurança jurídica e à estabilidade das relações.

Em nosso direito positivado, o CPC (art. 502) traz um conceito de coisa julgada: *denomina-se coisa julgada material a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso*. Vê-se que o conceito consagrado por pelo ordenamento processual levou em conta a posição de Liebman a respeito do assunto, conforme abordaremos com mais vagar adiante.

Com efeito, nas palavras de João Francisco Naves da Fonseca, “o litígio está intimamente relacionado à perturbação social, na medida em que gera tensão e dúvidas na vida das pessoas. A fim de solucioná-lo, o Estado desempenha a função jurisdicional, cuja utilidade exige certa imunização das decisões judiciais a novos questionamentos”⁸².

Além disso, parece claro que, se as partes pudessem pleitear eternamente por aquilo que acreditam ser justo, não haveria estabilidade nas relações sociais e jamais se chegaria à certeza do direito e à segurança de ter uma questão definitivamente decidida.⁸³

⁸¹ Tradução de Adailson Lima e Silva, Giuliana Araújo Attademo Dentz, Marcia Angela de Souza e Renato Bretz Pereira, em *Coisa Julgada: de Chiovenda a Fazzarali*, coordenação de Rosemiro Pereira Leal, Belo Horizonte, Del Rey, 2007, p. 17.

⁸² FONSECA, João Francisco Naves da. *Comentários ao Código de Processo Civil - volume IX (arts. 485/508)*. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 110. Prossegue o autor: “Uma total vulnerabilidade dos resultados do exercício da jurisdição comprometeria gravemente o escopo de *pacificação social*. Por isso, o instituto da coisa julgada figura como garantia constitucional (CF, art. 5º, XXXVI), proporcionando à decisão judicial transitada em julgado a estabilidade necessária para dar segurança jurídica aos jurisdicionados e à sociedade de uma forma geral”. p. 110/111.

⁸³ Neste sentido é o raciocínio de Jordi Nieva-Fenoll: “Pois bem, imaginemos o que ocorreria se os Juizes, interpretando o ordenamento jurídico dentro das margens de sua independência, pudessem com certa facilidade anular juízos anteriores de seus companheiros, ou os deles mesmo. Romper-se-ia a coerência dos juízos. Ninguém saberia ao que se ater, e finalmente, deixaria de existir o aparato da Justiça, vez que ninguém se

A coisa julgada destina-se, assim, a tornar definitiva a solução dada pelo Poder Judiciário a uma determinada controvérsia que tenha sido a ele submetida, imprimindo as qualidades de *imutabilidade* e, conseqüentemente, *indiscutibilidade* àquilo que tenha sido objeto da respectiva decisão⁸⁴.

A coisa julgada é, em suma, um valor fundamental para que se alcance a previsibilidade e a confiabilidade do Poder Judiciário, trazendo estabilidade a determinadas situações jurídicas⁸⁵. A coisa julgada representa o grande exemplo – o alicerce – desta estabilidade, tornando definitivo o resultado final do processo.

Não há dúvidas de que, mais do que um mero conceito jurídico, a coisa julgada deriva de uma necessidade social de refutar a eternização das controvérsias, trazendo uma conclusão final do mundo meramente processual às situações fáticas decorrentes da convivência em sociedade.

Os efeitos da sentença só poderão ser plena e definitivamente reconhecidos e estabelecidos no momento em que não haja mais recursos cabíveis em face daquela decisão. Haverá, então, o trânsito em julgado, situação em que não caberão mais meios para atacar a decisão de mérito naquele processo.

Dinamarco diz que coisa julgada é a imutabilidade da sentença e seus efeitos. Prossegue afirmando que, quando existe uma decisão de mérito, esta tem seus efeitos projetados para fora do processo sobre a vida das pessoas. Assim, a imutabilidade preserva os efeitos da decisão de mérito, de modo que o julgamento daquela pretensão, entre aquelas pessoas e por aquele fundamento fique perenemente imunizado, assegurando uma situação de segurança quanto aos direitos, obrigações e deveres dos litigantes⁸⁶.

Diz ainda que a imutabilidade da decisão de mérito e de seus efeitos é um dos grandes responsáveis pelo equilíbrio entre exigências opostas, inerente a todo sistema

socorreria dele para resolver seus problemas. Pergunto-me de que serve a alguém obter uma sentença a seu favor se deverá estar toda a vida defendendo esse direito concedido na sentença, diante de novas sentenças que pretendam anular o declarado. Em uma situação assim até a autotutela parece uma solução razoável para evitar conflitos. Por isso é necessária a coisa julgada”. NIEVA-FENOLL, Jordi. *Coisa julgada*. Tradução Antonio do Passo Cabral. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 90.

⁸⁴ ARRUDA ALVIM, José Manoel. *Novo Contencioso no CPC/2015*, São Paulo: RT, 2016. p. 303. Novamente no pensar de Jordi Nieva-Fenoll, “a coisa julgada e a Jurisdição, como conceitos, são inseparáveis, de forma que a Jurisdição não existiria sem a garantia ou proteção que lhe confere a coisa julgada, já que se converteria em uma manifestação ocasional, poderia se dizer administrativa, de um juízo. E a coisa julgada careceria de sentido desvinculada da Jurisdição, pois que nenhum outro poder do Estado precisa dessa estabilidade para seu labor”. NIEVA-FENOLL, Jordi. *Coisa julgada*. Tradução Antonio do Passo Cabral. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 143.

⁸⁵ Idem.

⁸⁶ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. V. III, São Paulo: Malheiros, 2019, p. 363-364.

processual. Enquanto a garantia do contraditório, dentre outros institutos, propicia o aprimoramento da qualidade dos julgamentos mediante a refletida ponderação do juiz em torno da pretensão e dos pontos duvidosos que a envolvem, a imutabilidade implica em pôr um ponto final nos debates e nas dúvidas, oferecendo a solução final destinada a eliminar o conflito (coisa julgada material) ou ao menos a extinguir os vínculos inerentes à relação processual (coisa julgada formal).⁸⁷

Em relação à natureza jurídica da coisa julgada, verificamos a existência de duas correntes básicas, que, de certa forma, refletem também as diferenciações apresentadas acima referentes à conceituação de partes e terceiros: as teorias materiais e as teorias processuais.

Para as teorias materiais, que têm sua origem no direito romano, a coisa julgada é fonte de norma de comportamento às partes, extrapolando, assim, o campo meramente processual.⁸⁸

Já as teorias processuais enxergam a coisa julgada como elemento vinculante somente por implicar em norma de julgamento para o juiz. Ou seja, a coisa julgada seria apenas a impossibilidade de o juiz decidir de forma contrária àquela existente em outro processo em que já tenha sido formada a coisa julgada, sendo, então, um vínculo processual.

Há diversos doutrinadores que aderiram ou ajudaram a criar e difundir estas teorias processuais. Para efeito de exemplificação, podemos mencionar Liebman, cuja obra será mais bem detalhada à frente, e Konrad Hellwig, que criou a tese da coisa julgada como eficácia da declaração, sobre a qual também falaremos brevemente.⁸⁹

Eduardo Talamini, se debruçando sobre as diferenciações conceituais, afirma que, para os adeptos das teorias processuais, a situação jurídica que se forma em decorrência da coisa julgada é exclusivamente processual, consubstanciada na incontestabilidade do que restou definitivamente decidido.⁹⁰

⁸⁷ Idem. p. 301 e 302.

⁸⁸ Nesse sentido: CARNELUTTI, Francesco. *Lezioni di diritto processuale civile*. Pádua: Cedam, 1986. v. 4, p. 421-423; ALLORIO, Enrico. *La cosa giudicata rispetto ai terzi*. Milano: Giuffrè, 1992, p. 23 ss.

⁸⁹ Pugliese faz comentários diversos sobre as duas teorias, *sostanziale e processuale del giudicato*: PUGLIESE, Giovanni. Giudicato civile. In: *Enciclopedia del Diritto*, Milano: Giuffrè, 1969, p. P. 812-818.

⁹⁰ TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*. São Paulo: RT, 2005, p.45. Ainda sobre o tema: “A vinculação decorrente da coisa julgada não resulta da criação de uma norma ou obrigação privada, tampouco porque tal conteúdo reflete uma presunção ou ficção de verdade, mas apenas e tão somente porque as regras processuais vinculam certos sujeitos ao resultado pretérito. A atuação da coisa julgada sobre o direito material seria apenas reflexa, indireta, oriunda da vedação de rediscussão, e esta tem características puramente processuais”. CABRAL, Antonio do Passo. *Alguns mitos do processo (II): Liebman e a coisa julgada*. In Coisa julgada e outras estabilidades processuais. Coord. Fredie Didier Jr. E Antonio do Passo Cabral. Salvador: JusPodivm, 2018, p.462.

Estas diferentes teorias a respeito da natureza jurídica da coisa julgada apenas reforçam a importância do tema e suas diversas aplicações práticas.

1.3.2. Limites objetivos da coisa julgada – linhas gerais

O tema central deste estudo, como já assinalado desde o início, está ligado aos limites subjetivos da coisa julgada. Todavia, como qualquer matéria jurídica, não é possível tratar sobre ela de maneira isolada. Assim, ainda que de forma breve, trataremos sobre os limites objetivos da coisa julgada, sobretudo sob o enfoque do CPC/15, e suas influências no tema abordado neste estudo.

A importância de se tratar dos limites objetivos da coisa julgada será notada quando tratarmos da influência da relação de direito material no processo. Nisso, os limites objetivos apresentam sua relevância para o presente estudo, já que muitas vezes são as limitações objetivas da discussão travada no processo (e, por consequência, os limites objetivos da coisa julgada) que determinarão como se dará a extensão subjetiva da coisa julgada, sobretudo em casos envolvendo situações de direito material plurissubjetivas e incidíveis.

Pois bem. É recorrente se afirmar que somente o conteúdo da parte dispositiva da decisão de mérito que está protegido pela imutabilidade da coisa julgada. Diz-se isso porque a regra geral é de que não estão acobertados pela coisa julgada “os fundamentos postos na motivação da sentença nem a verdade dos fatos tomada como fundamento da decisão”.⁹¹

Isso se dá para que sejam evitados conflitos práticos de julgados. Não faria sentido um juiz decidir sobre um litígio de uma forma e posteriormente, provocado pelas mesmas partes, outro juiz decidisse essa mesma situação litigiosa. O réu deve ou não deve? O contrato é válido ou não é?

Trata-se, como se vê, de um problema de ordem prática, muito mais do que mera teorização. A função primeira da coisa julgada é pacificar as pessoas e dar fim aos conflitos. Para isso, a imutabilidade da coisa julgada se apresenta como instrumento para a segurança jurídica, com definições de deveres, comportamentos, direitos dos litigantes. O caminho

⁹¹ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. V. III, 8ª ed. São Paulo: Malheiros, 2019, p. 375-376. Eis a lição de Arruda Alvim: “A autoridade da coisa julgada material, portanto, atua dentro de certos limites objetivos, sendo restrita à matéria constante da parte dispositiva da decisão de mérito. Esta, por sua vez, é aquela que resolve o objeto litigioso do processo, ou seja, a lide/mérito: conflito de interesses levado perante o Estado-juiz pelo autor”. ARRUDA ALVIM, José Manoel. *Manual de direito processual civil*. 18ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 1102.

utilizado para se chegar a esses comandos não é o que importa (não ao menos para a coisa julgada).⁹²

No campo dos limites objetivos da coisa julgada, o Código de Processo Civil inovou em relação ao Código anterior, em especial no tocante à redação dos artigos 503⁹³ e 504⁹⁴, que autorizam que recaia não somente sobre a decisão de mérito a autoridade de coisa julgada, mas também sobre as questões prejudiciais.⁹⁵

Portanto, obedecidos certos critérios, a coisa julgada também poderá atingir as questões prejudiciais, que podem ser entendidas como aquela que influencie o teor do julgamento do mérito.⁹⁶ Ressalte-se que não há necessidade de a questão prejudicial constar expressamente na dispositiva da decisão que se refere ao pedido principal.⁹⁷

Segundo Dinamarco, “tal inovação consistiu em uma engenhosa técnica pela qual, em dadas circunstâncias, esses pronunciamentos, apesar de proferidos *incidenter tantum* entre os fundamentos do *decisum*, se habilitam a obter aquela autoridade”.⁹⁸

⁹² Por isso que se diz que “a descoberta da verdade mediante a instrução e cognição realizadas no processo não passa de mero instrumento para a busca da justiça nas decisões”. DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. V. III, 8ª ed. São Paulo: Malheiros, 2019, p. 377.

⁹³ “Art. 503. A decisão que julgar total ou parcialmente o mérito tem força de lei nos limites da questão principal expressamente decidida.

§ 1º O disposto no caput aplica-se à resolução de questão prejudicial, decidida expressa e incidentemente no processo, se:

I - dessa resolução depender o julgamento do mérito;

II - a seu respeito tiver havido contraditório prévio e efetivo, não se aplicando no caso de revelia;

III - o juízo tiver competência em razão da matéria e da pessoa para resolvê-la como questão principal.

§ 2º A hipótese do § 1º não se aplica se no processo houver restrições probatórias ou limitações à cognição que impeçam o aprofundamento da análise da questão prejudicial.”

⁹⁴ “Art. 504. Não fazem coisa julgada:

I - os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença;

II - a verdade dos fatos, estabelecida como fundamento da sentença.”

⁹⁵ “A impossibilidade de rediscussão da ‘questão prejudicial, de resto, é técnica que atua em favor de uma maior estabilização do quanto decidido porque impede que, numa futura atuação do Estado-juiz, o resultado prático do processo anterior seja esvaziado”. SCARPINELLA BUENO, Cassio. *Curso sistematizado de direito processual civil*, vol.2, t. I, São Paulo: Saraiva, 2011, p. 372. Ainda sobre as vantagens decorrentes da extensão da coisa julgada às questões prejudiciais, ver: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *O que é abrangido pela coisa julgada no direito processual civil brasileiro: a norma vigente e as perspectivas de mudança*. In *Revista de Processo*, núm. 230, 2014, p. 75 ss; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho, *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*, São Paulo: Saraiva, 2012, p. 66.

⁹⁶ “Esta [a questão prejudicial] é a que poderia ter sido decidida por meio de ação autônoma; ou seja, é o requisito que explicita a necessidade de que se trate de questão prejudicial ao pedido ou a algum dos pedidos, questão que poderia ter sido objeto de ação autônoma, o que deflui da essencialidade de o juízo ter competência em razão da matéria e da pessoa para solucionar a questão, se principal fosse (art. 503, § 1º, III)”. ARRUDA ALVIM, José Manoel. *Manual de direito processual civil*. 18ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 1103.

⁹⁷ “Se a decisão da questão prejudicial estiver fora da parte dispositiva em que se decidiu o pedido, essa outra parte *será também parte dispositiva*. Questão, portanto, que tem o condão de influenciar como será julgada a pretensão que lhe é subordinada”. ARRUDA ALVIM, José Manoel. *Manual de direito processual civil*. 18ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 1103.

⁹⁸ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. V. III, 8ª ed. São Paulo: Malheiros, 2019, p. 378.

Essa modificação acima resumida vem inspirada no direito norte-americano e segue tendência de outros ordenamentos de *Civil Law* nos quais também se passou a entender ser a questão prejudicial passível de formação da coisa julgada material.

O primeiro ponto a ser abordado aqui é o chamado *collateral estoppel*. Segundo Marinoni, tal instituto “foi inicialmente concebido enquanto proibição das partes do processo em que proferida a decisão voltarem a discuti-la em processo posterior”.⁹⁹

Em outras palavras, o *collateral estoppel* impõe a imutabilidade de questões que não integram o objeto do processo (pedido), apreciadas no decorrer da demanda ou na motivação da sentença.¹⁰⁰ Ou seja, desde que respeitados determinados requisitos intrínsecos ao instituto (garantia ao contraditório e devido processo legal), seria possível a extensão dos limites objetivos da coisa julgada às questões prejudiciais.

Referido instituto é fruto de longa construção jurisprudencial e deriva da intenção de trazer economia processual e maior aproveitamento das decisões judiciais. Ou seja, a regra para aplicação da *colateral estoppel* é evitar a proliferação de processos versando sobre a mesma questão,¹⁰¹ atrelado, ainda, à formação de decisões mais harmônicas entre si.

A crítica de Antonio Gidi ao instituto e a sua inserção no direito processual brasileiro, contudo, reside no fato de que, em que pese seja doutrinariamente interessante, o *colateral estoppel* não se presta a suas intenções primárias.

Isto porque, necessariamente, quem teria de verificar se houve, ou não, coisa julgada sobre eventual questão prejudicial idêntica, seria o julgador do segundo processo, caso fosse este promovido por alguma das partes. Ademais, ficaria a cargo das partes litigantes informar, em juízo, a existência desta coisa julgada material sobre a questão prejudicial, quando então o magistrado deste segundo processo seria o autorizado a declarar julgada a questão cuja controvérsia fora decidida no processo anterior.¹⁰²

⁹⁹ MARINONI, Luiz Guilherme. *Coisa julgada sobre questão, inclusive em benefício de terceiro*. São Paulo: Revista de Processo, 2016. p.97-116. Prossegue: “Só mais tarde é que se admitiu que terceiro poderia invocar a proibição de rediscussão de decisão proferida em processo alheio em seu benefício. Esse modo de ver o *collateral estoppel* foi qualificado de *non-mutual collateral estoppel*”. Idem.

¹⁰⁰ LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012, p.36.

¹⁰¹ GIDI, Antonio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília Zanella. *Limites objetivos da coisa julgada no projeto de código de processo civil. Reflexões inspiradas na experiência norte-americana*. Revista de Processo. Vol. 194, p. 99, 2011.

¹⁰² “Em primeiro lugar, há que se determinar se a questão sobre a qual se invoca a autoridade de coisa julgada é a mesma questão que foi efetivamente decidida em processo anterior, tarefa que por vezes não muito simples, envolvendo incursões em um processo que pode ter sido extinto há vários anos. Para determinar a identidade de duas questões, o magistrado norte-americano deve adotar uma postura pragmática. Assim, ele deve analisar se as duas questões poderiam ser comprovadas com as mesmas provas, bem como o grau de semelhança entre o objeto do primeiro e do segundo processo (*claim*).” GIDI, Antonio; TESHEINER, José Maria Rosa;

Além disso, necessariamente tem que ter havido contraditório efetivo entre as partes. Ocorre que nem sempre é simples a aferição de ocorrência deste contraditório efetivo, sendo, por vezes, dispendioso ao julgador a verificação de preenchimento deste requisito.

Um terceiro requisito estaria atrelado à efetiva manifestação de decisão do primeiro julgador, o que também não se mostra tarefa simples, notadamente por não haver, no direito norte-americano, a necessidade de motivação de fundamentação tão arraigadas como no direito brasileiro.¹⁰³

Por fim, necessariamente, a questão prejudicial teria de ser determinante ao julgamento meritório da questão principal, o que trataremos a seguir.

Fato é que, apesar das críticas ventiladas, diversos ordenamentos processuais civis, de sistema *Civil Law*, vêm se utilizando deste instituto.¹⁰⁴ São alguns exemplos o Código de Processo Civil Português, que em seu artigo 619,¹⁰⁵ esclarece: “transitada em julgado a sentença ou o despacho saneador que decida o mérito da causa, a decisão sobre a relação material controvertida fica a ter força obrigatória dentro do processo e fora dele [...]”; ou ainda a legislação espanhola [Ley de Enjuiciamiento Civil] que, em seu artigo 400,¹⁰⁶ prevê que os efeitos da coisa julgada abarcam os fatos e os fundamentos jurídicos arguidos em um litígio e até mesmo os não alegados, se fossem passíveis de alegação no processo, para solução da causa.

PRATES, Marília Zanella. *Limites objetivos da coisa julgada no projeto de código de processo civil. Reflexões inspiradas na experiência norte-americana*. Revista de Processo. Vol. 194, 2011. p. 99.

¹⁰³ GIDI, Antonio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília Zanella. *Limites objetivos da coisa julgada no projeto de código de processo civil. Reflexões inspiradas na experiência norte-americana*. Revista de Processo. Vol. 194, 2011, p. 99.

¹⁰⁴ “Issue preclusion is generally not part of *res judicata* principales in civil law countries, although we will see that different legal systems often incorporate some elements of the doctrine without precisely identifying it as such.” (Chase-Hershkoff-Silberman-Tanigu-chi-Varano-Zuckerman, *Civil litigation in comparative context*, cap. 9, p. 437).

¹⁰⁵ “Artigo 619. Valor da sentença transitada em julgado

1- Transitada em julgado a sentença ou o despacho saneador que decida do mérito da causa, a decisão sobre a relação material controvertida fica a ter força obrigatória dentro do processo e fora dele nos limites fixados pelos artigos 580 e 581, sem prejuízo do disposto nos artigos 696 a 702

2 – Mas se o réu tiver sido condenado a prestar alimentos ou a satisfazer outras prestações dependentes de circunstâncias especiais quanto à sua medida ou à sua duração, pode a sentença ser alterada desde que se modifiquem as circunstâncias que determinaram a condenação.”

¹⁰⁶ “Artículo 400 Preclusión de la alegación de hechos y fundamentos jurídicos

1. Cuando lo que se pida en la demanda pueda fundarse en diferentes hechos o en distintos fundamentos o títulos jurídicos, habrán de aducirse en ella cuantos resulten conocidos o puedan invocarse al tiempo de interponerla, sin que sea admisible reservar su alegación para un proceso ulterior.

La carga de la alegación a que se refiere el párrafo anterior se entenderá sin perjuicio de las alegaciones complementarias o de hechos nuevos o de nueva noticia permitidas en esta Ley en momentos posteriores a la demanda y a la contestación.

2. De conformidad con lo dispuesto en el apartado anterior, a efectos de litispendencia y de cosa juzgada, los hechos y los fundamentos jurídicos aducidos en un litigio se considerarán los mismos que los alegados en otro juicio anterior si hubiesen podido alegarse en éste.”

Todavia, nunca é demais lembrar que a limitação dos efeitos preclusivos do *collateral estoppel* nos Estados Unidos tem relação direta com a possibilidade de a questão poder assumir outra importância em demanda futura e com o fato de que a questão pode ter sido discutida de forma despreziosa por uma das partes, que, por exemplo, tenha sido demandada por responsabilidade por dano ínfimo, o que levaria ao desinteresse pela questão.¹⁰⁷

Relacionando o *collateral estoppel* ao tema abordado neste estudo, vale a lição de Lucas Buril de Macêdo, que afirma que sua aplicação inicialmente se dava apenas em relação às mesmas partes, não havendo possibilidade de sua utilização por terceiros, estando limitada às partes do processo em que a questão fosse de fato resolvida. Contudo essa regra veio a cair posteriormente, passando-se a aceitar o chamado *non-mutual collateral estoppel*.¹⁰⁸

Outro ponto interessante de ser abordado a respeito dos limites objetivos da coisa julgada é a chamada coisa julgada sobre questão, prevista no § 1º do artigo 503 do CPC/15. Por meio deste dispositivo legal, é possível que a análise incidental de questões prejudiciais¹⁰⁹ torne-se imutável e indiscutível.

Como se sabe, na legislação anterior (CPC/73), não havia a possibilidade de que a coisa julgada atingisse algo além do dispositivo da sentença, em decorrência do princípio da demanda, segundo o qual são as partes que delimitam o que será decidido pelo juiz e, conseqüentemente, o que estará sujeito à coisa julgada. Esta restrição, a nosso ver, foi

¹⁰⁷ MARINONI, Luiz Guilherme. *Coisa julgada sobre questão, inclusive em benefício de terceiro*. São Paulo: Revista de Processo, 2016. p.97-116. Prossegue: “Contudo, muito mais clara é a inexistência de coisa julgada quando o fato é discutido de passagem pelas partes, em meio a outras alegações e sem qualquer produção de provas. Isso, como é evidente, não se aplica às questões apenas de direito, ou melhor, às questões que não dependem do esclarecimento de fatos.”

¹⁰⁸ MACÊDO, Lucas Buril de. *Coisa julgada sobre fato? Análise comparativa com o collateral estoppel de sua possibilidade de lege lata ou de lege ferenda*. In *Coisa julgada e outras estabilidades processuais*. Coordenadores Fredie Didier Jr. e Antonio do Passo Cabral. Salvador: JusPodivm, 2018. p.385-432. Vale prosseguir com a leitura: “Todavia, após muitas críticas doutrinárias e o declínio paulatino da regra da mutualidade, em 1942, no caso paradigmático *Bernhard vs. Bank of America*, a Suprema Corte da Califórnia superou a regra, afastando o requisito da *mutuality*, permitindo que terceiro fizesse uso do *estoppel* em seu benefício. Em 1971, a Suprema Corte dos Estados Unidos, ao decidir o caso *Blonder-Tongue Laboratories vs University of Illinois Foundation*, prolatou precedente paradigmático a nível federal, alinhando-se ao Estado da Califórnia, que estabeleceu a possibilidade de terceiro invocar a *issue preclusion* em seu favor. Neste caso, a *University of Illinois Foundation* alegou a violação de sua patente, tendo o *Blonder-Tongue Laboratories* suscitado o resultado de outra demanda, em que a patente já havia sido reconhecida como inválida. Diante deste contexto, a *Supreme Court* decidiu ser inadmissível a alegação de patente, pois já havia tido a justa oportunidade de debatê-la, em conformidade ao *due process of law*, em ação anterior.” p. 408.

¹⁰⁹ A respeito da questão prejudicial, Fredie Didier Jr. assim conceitua: “Considera-se questão prejudicial aquela de cuja solução dependerá não a possibilidade nem a forma do pronunciamento sobre a outra questão, mas o teor mesmo desse pronunciamento.” DIDIER JR. Fredie. *Extensão da coisa julgada à resolução da questão prejudicial incidental no novo Código de Processo Civil brasileiro*. In *Civil Procedure Review*, v.6, n.1. p.81-94. Em outro ponto do mesmo texto, assim ensina o autor: “A *ratio decidendi* não é questão prejudicial – a *ratio* é a tese jurídica que sustenta a decisão; como tese jurídica, não poderia se tornar indiscutível pela coisa julgada”. Idem.

eliminada no novo Código, estendendo-se a possibilidade de que a coisa julgada recaia também sobre questões pelas quais o juiz teve de passar antes de chegar efetivamente à conclusão para aquele processo.¹¹⁰

A extensão da coisa julgada às razões de decidir evita, em alguma medida, a existência de conflitos teóricos entre as premissas das decisões, o que se daria em benefício do ideal de harmonia dos julgamentos, e, assim, da igualdade e da justiça formal.¹¹¹

É importante notar que o artigo mencionado determina que a coisa julgada apenas recaia sobre questão quando não houver revelia, o contraditório for efetivo e o procedimento não contiver restrição probatória.

A razão de ser desta regra diz respeito ao fato de que a questão não poderá ser discutida em processo futuro, em que uma das partes poderá ser prejudicada em virtude da decisão tomada anteriormente e provavelmente por outro juiz. Ou seja, já que a consequência desta preclusão é realmente drástica, torna-se perfeitamente justo que os requisitos para a ocorrência da coisa julgada sobre questão tenha sido alvo de debate efetivo entre as partes.¹¹²

Afigura-se, assim, grande diferença entre o regime jurídico da coisa julgada da resolução das questões principais, que ocorre mesmo nos casos de revelia, e o das questões prejudiciais. O legislador, como explicitado, foi mais exigente para a formação da coisa julgada em relação à questão incidental, já que, em relação a elas, o debate pode não ter sido tão intenso como ocorreria caso fosse uma questão principal.¹¹³

Além disso, na esteira do previsto no parágrafo 1º do artigo 503, a questão prejudicial deverá ser *expressamente* decidida na fundamentação da sentença. A extensão da coisa julgada à questão prejudicial resolvida na fundamentação lembra, de certa maneira, o fenômeno da *issue preclusion* do direito norte-americano.¹¹⁴

¹¹⁰ Segundo Thiago Ferreira Siqueira, “o fato de que a coisa julgada tem, como natural vocação, tornar imutável e indiscutível a parte dispositiva da decisão de mérito, não impede que, por razões de conveniência, o legislador opte por tornar mais abrangente o alcance de sua autoridade, para, com isso, atingir outros objetivos que julgue relevantes”. SIQUEIRA, Thiago Ferreira. Tese de Doutorado defendida junto à Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. p.474.

¹¹¹ SIQUEIRA, Thiago Ferreira. Tese de Doutorado defendida junto à Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. p.475-476.

¹¹² Nesse sentido: “Ninguém pode ser prejudicado por decisão tomada em processo de que não pôde participar em adequado contraditório. Trata-se de princípio basilar e ancestral que legitima o exercício do poder estatal no processo. A legitimidade do exercício do poder pelo juiz depende da efetiva possibilidade de participação daqueles que serão afetados pela decisão judicial.” MARINONI, Luiz Guilherme. *Coisa julgada sobre questão, inclusive em benefício de terceiro*. São Paulo: Revista de Processo, 2016. p.97-116.

¹¹³ DIDIER JR. Fredie. *Extensão da coisa julgada à resolução da questão prejudicial incidental no novo Código de Processo Civil brasileiro*. In *Civil Procedure Review*, v.6, n.1. p.81-94.

¹¹⁴ “*Issue preclusion* é uma espécie do fenômeno *res judicata* que torna imutáveis e indiscutíveis as questões prejudiciais decididas em um processo.” PRATES, Marília Zanella. *A coisa julgada no direito comparado: Brasil e Estados Unidos*. Salvador: JusPodivm, 2013, p. 155.

Neste ponto, é importante mencionar que, ao contrário da posição de Luiz Guilherme Marinoni¹¹⁵, a maior parte da doutrina entende que questão prejudicial passível da imutabilidade da coisa julgada, para o fim do §1º do art. 503 do CPC/15, não abrange as questões de fato.¹¹⁶

Ou seja, o CPC/15 adotou o regime jurídico de que a coisa julgada pode se formar em relação a questões incidentais desde que tratem de relações jurídicas, e não se relacionem a elementos meramente de fato. Isso se justifica, também, pela evolução histórica do conceito de coisa julgada, que não se relaciona mais com o conceito de verdade.

Aqui vale breve menção a respeito da ligação da intervenção de terceiros e o objeto do processo. Não há dúvidas de que tanto o chamamento ao processo quanto a denunciação da lide deduzem matérias que passarão a ser de conhecimento do juiz (conforme capítulo 1.1.2), ampliando objetivamente sua cognição. Na denunciação, por exemplo, pode-se considerar que há a demanda do autor em face do réu e a do réu em face do denunciado. Por seu turno, no chamamento ao processo verifica-se a existência da questão principal e, além dela, uma questão referente a solidariedade ou fiança.

Apesar de instigantes, estes assuntos ligados aos limites objetivos da coisa julgada não são o tema central deste estudo, e por isso não nos aprofundaremos mais sobre estas questões, bastando afirmar que mesmo estas linhas meramente introdutórias sobre o assunto serão de grande valia quando chegarmos ao cerne da questão debatida neste trabalho.

Conforme se verá a seguir, trata-se de apontamentos importantes para a compreensão de alguns fenômenos discutidos à luz dos limites subjetivos da coisa julgada, e mais especificamente quando chegarmos ao tema mais específico de nosso estudo.

¹¹⁵ MARINONI, Luiz Guilherme. *Coisa julgada sobre questão, inclusive em benefício de terceiro*. São Paulo: Revista de Processo, 2016. p.97-116.

¹¹⁶ Neste sentido, dentre vários outros: GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*, vol. II. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 336; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *O que é abrangido pela coisa julgada no direito processual civil brasileiro: a norma vigente e as perspectivas de mudança*. In: Revista de processo, n. 230. São Paulo: RT, 2014. n. 6.1.

2. LIMITES SUBJETIVOS DA COISA JULGADA NO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO

2.1. Diferenciação de coisa julgada e efeitos da sentença – a importância da teoria de Liebman

À medida que as relações humanas foram tornando-se mais complexas, viu-se a necessidade de se manter uma ordem entre as pessoas que ultrapassasse a vontade delas próprias.

Nas palavras de Cruz e Tucci, “essa exigência de ordem, que traz implícita a noção de segurança, indispensável a qualquer modalidade de convivência, é de tal sorte profunda que, ao longo do tempo, irrompe espontânea e natural”.¹¹⁷

O instituto da coisa julgada veio na esteira dessa necessidade de segurança jurídica, buscando a paz social. Pelo fato de refletir em si um aspecto do Estado Democrático de Direito, a coisa julgada é respeitada como um direito fundamental, ligado, repita-se, à segurança jurídica e à estabilidade das relações.

A coisa julgada destina-se a tornar definitiva a solução dada pelo Poder Judiciário a uma determinada controvérsia que tenha sido a ele submetida, imprimindo as qualidades de *imutabilidade* e, conseqüentemente, *indiscutibilidade* àquilo que tenha sido objeto da respectiva decisão.¹¹⁸

A questão aqui é: a decisão transitada em julgado é imutável, mas para quem? Pode uma pessoa não envolvida na relação processual ter atitudes que desrespeitem a coisa julgada?

Desde o Direito Romano existe essa discussão acerca do alcance da coisa julgada, pois, já na *legis actiones*, atribuía-se uma eficácia constitutiva à coisa julgada, mas essa eficácia não era absoluta, oponível a todos.¹¹⁹

¹¹⁷ CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 36. Continua o eminente professor: “Com o desenvolvimento da sociedade, uma das principais funções das instituições públicas é a de construir estruturas de ordem e estabilidade para reger as relações entre os membros da comunidade. Cabe, assim, às normas jurídicas acrescentar a essa estabilidade ordenadora das instituições sociais uma segurança específica e própria, à qual se costuma denominar de segurança jurídica.”

¹¹⁸ ARRUDA ALVIM, José Manoel. *Novo Contencioso no CPC/2015*, São Paulo: RT, 2016, p. 303.

¹¹⁹ PUGLIESE, Giovanni. Giudicato civile. In: *Enciclopedia del Diritto*, Milano: Giuffrè, 1969, p. 732. Mas completa o doutrinador italiano: “Deve soltanto ammettersi che criteri generali per discriminare i terzi soggetti al giudicato da quelli che vi rimanevano estranei non risultano fissati al tempo delle legis actiones.” Idem.

Hoje, para responder à pergunta, se recorre à teoria de Liebman, que fez a distinção entre efeitos e autoridade da sentença.¹²⁰ Em regra, o terceiro é atingido pelos efeitos da sentença, mas não pela coisa julgada.

Liebman fez a distinção entre eficácia natural da sentença e autoridade da coisa julgada.¹²¹⁻¹²² A primeira, também conhecida como imperatividade do ato público ou eficácia reflexa, atinge a todos indistintamente, até mesmo como um ato jurídico do poder estatal, de autoridade do Estado. Ou seja, a sentença, por si só, já possui uma presunção de legitimidade que não depende da coisa julgada para existir e surtir efeito sobre a vida de todos.

Assim, segundo Liebman, não há óbice de que a sentença produza efeitos em relação aos terceiros. Sua justificativa baseia-se exatamente na diferenciação entre efeitos da sentença e autoridade da coisa julgada. Para Liebman, a coisa julgada é uma qualidade que se agrega à sentença de mérito após o esgotamento dos recursos, mas não é criada, ou gerada, a partir da própria sentença.

Desta forma, a coisa julgada não é propriamente um efeito da sentença, mas uma vinculação que proíbe a rediscussão daquilo que restou definitivamente decidido no processo. É, portanto, algo diferente dos efeitos das decisões judiciais.

Feita a distinção alertada por Liebman, diz-se que somente a coisa julgada não pode prejudicar terceiros. Estes podem rediscutir o que foi decidido entre as partes com força de coisa julgada. Por outro lado, os efeitos da sentença poderão ser sentidos naturalmente por todos, em decorrência de sua eficácia natural.

Ora, é inerente à vida em comunidade que os eventos ocorridos na vida de um atinjam aqueles com quem ele se relaciona. Não é diferente em relação ao processo, cujo resultado pode afetar ou interessar não apenas às partes nele envolvidas, mas também outros sujeitos.

O próprio instituto da intervenção de terceiros é justificado por este interesse no resultado final do processo por parte daqueles que não participam diretamente dele. Por isso, ainda segundo a teoria de Liebman, o importante aqui está em saber quando os efeitos da

¹²⁰ “A coisa julgada, como resultado da definição da relação processual, é obrigatória para os sujeitos desta. Mas, como todo ato jurídico, relativamente às partes entre as quais intervém, a sentença existe e vale com respeito a todos. (...) Todos, pois, são obrigados a reconhecer o julgado entre as partes; não podem porém, ser prejudicados.” SILVA, Ovídio A. Baptista. *Sentença e coisa julgada (ensaios e pareceres)*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 93.

¹²¹ LIEBMAN, Enrico Tulio. *Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre coisa julgada*. trad. port. Alfredo Buzaid e Benvindo Aires, 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007. *passim*.

¹²² Não é pacífico que essa distinção tenha sido feita originalmente por Liebman. Atribuindo tal feito a Carnelutti: PUGLIESE, Giovanni. *Giudicato civile*. In: *Enciclopedia del Diritto*. Milano: Giuffrè, 1969, p. 811.

sentença implicam efetivamente repercussões jurídicas na esfera do terceiro, trazendo a ele a legitimidade e o interesse jurídico para rediscutir o que foi decidido em processo de que não foi parte.

Ou seja, em regra, terceiros podem rediscutir o que transitou em julgado, desde que tenham interesse de fato e interesse jurídico para tanto. Com base nisso, será verificada a existência da legitimidade *ad causam*.

Como já ventilado acima, o mero interesse fático não basta para que o terceiro possa rediscutir a decisão transitada em julgado. Vale citar dois exemplos de aplicação prática da teoria de Liebman: (i) o credor que não tem interesse jurídico (apenas econômico) para rediscutir uma decisão judicial que fez com que seu devedor perdesse dinheiro e diminuísse as chances de ver seu crédito satisfeito; (ii) o parente que vê um ente querido passar por uma separação judicial e tem sua esfera emocional atingida, mas ainda assim não possui legitimidade para discutir esta decisão por não possuir interesse jurídico suficiente.

Outro bom exemplo que podemos utilizar aqui é o sublocatário que terá até mesmo sua esfera jurídica atingida pelo resultado de ação de despejo movida pelo locador em face do locatário. No entanto, não é conferida ao sublocatário a legitimidade para rediscutir aquela coisa julgada (art. 15 da Lei 8.245/1991).

Além disso, o terceiro beneficiado também não pode rediscutir a coisa julgada por simples falta de interesse de agir. Afinal, por que teria a intenção de obter pronunciamento contrário a uma decisão que lhe é favorável? Falta-lhe interesse.

Em resumo, a eficácia natural da sentença (imperatividade do ato público, eficácia reflexa da sentença) é ilimitada subjetivamente e produz efeitos concretos sobre todas as relações e situações jurídicas que estejam em conexão com aquela situação objeto do processo e da decisão. Já a coisa julgada, imutabilidade daquela decisão de mérito, em princípio existe apenas para aqueles que tiveram a oportunidade de participar do processo, contribuindo para a formação daquela decisão.

Nunca é demais frisar que, nos casos em que o terceiro detenha interesse e legitimidade para propor a rediscussão, a coisa julgada não lhe será óbice.

Outro exemplo clássico da aplicação da teoria de Liebman é a questão envolvendo credores solidários, que será tratado em capítulo próprio (2.4).

Com base nestes breves exemplos, configura-se possível a existência de decisões contraditórias envolvendo a mesma situação jurídica (o que será o cerne da questão principal enfrentada nesse trabalho). Nada impede que o devedor que pagou a dívida seja derrotado

na ação regressiva com base na inexistência daquela dívida paga no outro processo. Liebman reconhece esta possibilidade, mas afirma ser este um mal menor do que vincular os demais devedores à coisa julgada formada em processo de que não foram partes.¹²³

Em nosso ordenamento, portanto, restou consagrada a teoria de Liebman de distinção entre os efeitos da sentença e a autoridade da coisa julgada. Esta influência tornou-se ainda mais clara com a entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015, que conceitua a coisa julgada material como “a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso”. No CPC/73 a coisa julgada era conceituada como “a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário”.

A influência da teoria de Liebman é cristalina na mudança do conceito de *eficácia* para *autoridade*, deixando claro que a coisa julgada não pode ser confundida com os efeitos da sentença.¹²⁴ Esta é a grande contribuição desse pensamento de Liebman: desvincular a coisa julgada da eficácia ou dos efeitos da sentença.¹²⁵

Contudo, ainda que a teoria de Liebman seja predominante no Brasil, ela não é isenta de críticas, conforme veremos a seguir.

2.1.1. Críticas à teoria de Liebman

Como visto no item anterior, foi Liebman quem, inegavelmente, deu contornos teóricos mais relevantes e técnicos à coisa julgada no Brasil. Porém, como qualquer pensamento ou teoria, as ideias de Liebman a respeito da coisa julgada sofreram e vêm sofrendo críticas ao longo do tempo.

Frise-se, já de início, que todas as críticas direcionadas à teoria de Liebman reforçam ainda mais sua importância e influência, já que, como falamos anteriormente, seus pensamentos sobre a coisa julgada proporcionaram uma compreensão melhor da matéria,

¹²³ “São possíveis julgados contraditórios, e esse é um grave inconveniente; mas, mesmo assim, menos grave do que o de alargar, como mancha de óleo, os efeitos de uma sentença errônea, e de sujeitar-lhe até quem, se chamado a juízo, teria evitado o erro e pode agora demonstrá-lo”. LIEBMAN, Enrico Tullio. *Sentença e coisa julgada: recentes polêmicas*. In: *Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 307.

¹²⁴ Nas palavras de Antonio do Passo Cabral, “o novo CPC incorporou a nomenclatura de Liebman, que foi um dos autores que evidenciou que os efeitos da sentença são diferentes da ‘autoridade de coisa julgada’ (*auctoritas rei iudicatae*)” CABRAL, Antonio do Passo in *Breves comentários ao novo código de processo civil*, 2ª ed., São Paulo: RT, 2015. p. 1350.

¹²⁵ “Tem razão, pois, Liebman em fixar-se no ângulo da imutabilidade, para dele, e só dele, visualizar a coisa julgada”. BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Ainda e sempre a coisa julgada*. In: *Direito processual civil (ensaios e pareceres)*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971, p. 138. Depois, o professor carioca, como veremos, teceu críticas aos pensamentos de Liebman.

difundindo-a sobretudo no Brasil. Além disso, as críticas, mesmo as mais fundamentadas, não retiram, de forma alguma, a relevância dos pensamentos de Liebman, contribuindo ainda mais para o debate sobre a matéria.

Dito isso, talvez o principal crítico das ideias de Liebman tenha sido Carnelutti, que formulou ideias contrárias ao pensamento de Liebman, o que acabou gerando debates acalorados entre os dois professores italianos.¹²⁶

A grande crítica de Carnelutti à obra de Liebman diz respeito à diferenciação entre eficácia da sentença e autoridade da coisa julgada, o que, como já vimos, é parte essencial de seu trabalho e daí derivam muitos de seus pensamentos mais famosos e consagrados.¹²⁷

Relembrando, segundo Liebman, a imperatividade (os efeitos propriamente ditos) da decisão de mérito não dependem da coisa julgada. Ou seja, a obrigatoriedade da decisão de mérito, como um ato público e de Estado, não guarda relação com a definitividade e a estabilidade da decisão. Esta, de forma bastante sucinta, é a base do pensamento de Liebman.

Para criticar a teoria de Liebman, Carnelutti afirma categoricamente que a sentença, depois de passada a coisa julgada, tem efeito de lei, como manda a própria norma emanada do Estado. Assim, na comparação entre uma sentença e um parecer de um jurista, a decisão judicial se caracteriza por sua imperatividade.¹²⁸

Ou seja, a “eficácia natural da sentença” seria apenas a tal imperatividade dos atos do Estado, sendo, portanto, um mero efeito decorrente da própria norma¹²⁹. Assim, toda a construção de Liebman em cima da imperatividade da sentença e de sua eficácia independentemente da coisa julgada não conteria um ineditismo tal como amplamente propagado até hoje.¹³⁰

¹²⁶ CARNELUTTI, Francesco. Efficacia, autorità e immutabilità della sentenza. *Rivista di Diritto Processuale Civile*, vol. XII, I, 1935, p. 205 e ss.

¹²⁷ CARNELUTTI, Francesco. Efficacia, autorità e immutabilità della sentenza, *Op. cit.*, p.206.

¹²⁸ CARNELUTTI, Francesco. Efficacia, autorità e immutabilità della sentenza, *Op. cit.*, p.206-207.

¹²⁹ CARNELUTTI, Francesco. Efficacia, autorità e immutabilità della sentenza, *Op. cit.*, p.207.

¹³⁰ Nas palavras de Antonio do Passo Cabral, tratando das críticas de Carnelutti à teoria de Liebman, “nessa ordem de ideias, afirmar que a sentença, como ato imperativo que é, deva ser respeitada e reconhecida igualmente por todos, tanto as partes como terceiros, em nada inova nas formulações anteriores a Liebman, as quais, muito antes (ao menos desde Wach), lecionavam que a sentença era imperativa para os terceiros ‘*como decisão proferida entre as partes*’.” CABRAL, Antonio do Passo. *Alguns mitos do processo (II): Liebman e a coisa julgada*. In *Coisa julgada e outras estabilidades processuais*. Coord. Fredie Didier Jr. e Antonio do Passo Cabral. Salvador: JusPodivm, 2018, p.477. Nesse texto, Cabral menciona alguns pensadores cujas teses podem ser comparadas à teoria de Liebman a respeito da eficácia da sentença, tais como Albrecht Mendelssohn Bartholdy, Konrad Hellwig, Georg Kuttner e Adolfg Merkl. Sobre este último, afirma Cabral que ele “aproximou a coisa julgada dos demais atos estatais, percebendo que a discussão sobre os limites subjetivos é um falso problema: como ato estatal imperativo, a norma da sentença vale contra todos como norma aplicável à relação decidida da sentença”. *Op. cit.*, p.478.

No Brasil, um dos críticos da teoria de Liebman foi José Carlos Barbosa Moreira, críticas estas que foram e ainda são amplamente aceitas na doutrina brasileira. Para Barbosa Moreira, os efeitos da sentença não são imutáveis, ainda que sejam dissociados da coisa julgada.¹³¹

Dentre os exemplos utilizados por Barbosa Moreira para alcançar esta conclusão, podemos destacar o pagamento da dívida pelo réu condenado por sentença judicial. Não haverá outro efeito a ser emanado pela sentença. Da mesma maneira, uma sentença constitutiva negativa que pronuncia um divórcio, extinguindo a relação jurídica matrimonial, não impedirá, de forma alguma, que aquelas pessoas se casem novamente.¹³²

Como se nota, os efeitos da sentença, no pensar de Barbosa Moreira, podem estar sujeitos a mudanças, ao contrário da coisa julgada. Também segundo o processualista carioca, não existe uma ‘eficácia natural’ da sentença distinta de sua ‘eficácia legal’.¹³³

Todavia, como bem pontuado por Eduardo Talamini, a divergência de Barbosa Moreira é mais um desacordo parcial do que uma verdadeira refutação dos pensamentos do italiano.¹³⁴ A confirmar isso, as palavras do próprio Barbosa Moreira: “A eficácia da sentença e a sua imutabilidade suscitam duas ordens de questões inconfundíveis e, em linha de princípio, autônomas”.¹³⁵

Inclusive, posteriormente às críticas de Barbosa Moreira, Liebman acaba por conceituar a coisa julgada de maneira mais próxima aos comentários feitos pelo professor brasileiro, ao definir que, em decorrência da coisa julgada, as partes não poderiam pretender uma alteração do *conteúdo* da sentença.¹³⁶

¹³¹ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Eficácia da sentença e autoridade da coisa julgada. *Op. Cit.* p.110.

¹³² BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Eficácia da sentença e autoridade da coisa julgada. *Op. Cit.* p.110-111.

¹³³ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Eficácia da sentença e autoridade da coisa julgada. *Op. Cit.* p.101. Prossegue: “A ‘natureza’ da sentença, e com ela a sua eficácia, não podem ser outras senão aquelas previstas na lei: trata-se, convém repetir, de simples questão de direito positivo – conforme, aliás, reconhece o próprio Liebman, em termos expressos e explícitos, desde *Ancora sulla sentena e sulla cosa giudicata*, no v. cit. de início desta nota, p. 137. A sentença surtirá efeitos antes do trânsito em julgado *se (e na medida em que)* a lei assim determinar; e depende do *ius positum*, só dele, que tais efeitos, a existirem, se produzam ‘*in via normale*’ – para usar a expressão de Carpi, *L’efficacia ‘ultra partes’ dela sentenza civile*, Milão, 1974, p. 23 – ou com caráter de exceção.” Idem. Eis a crítica de José Maria Tesheiner: “Liebman estende a eficácia da sentença a outros casos. No fundo, é a própria coisa julgada que ele estende ao terceiro, tão difícil é a demonstração da injustiça da sentença proferida em processo alheio.” TESHEINER, José Maria. *Eficácia da sentença e coisa julgada no processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2002, p. 122.

¹³⁴ TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*. *Op. cit.*, p.36.

¹³⁵ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Eficácia da sentença e autoridade da coisa julgada*. In *Temas de direito processual: terceira série*. São Paulo: Saraiva, 1984. p.102.

¹³⁶ E ainda afirma que a imutabilidade dos efeitos da sentença “não significa, naturalmente, que fatos sucessivos não possam modificara situação e as relações entre as partes LIEBMAN, Enrico Tullio. Efeitos da sentença e coisa julgada. In: *Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 281.

No texto já citado, Antonio do Passo Cabral ainda se mostra inquieto com a falta de adesão às ideias de Liebman na Europa, apesar de seu amplo apelo na ibero-américa.¹³⁷

Nunca é demais lembrar, como dito acima, que as críticas existentes à teoria de Liebman apenas reforçam sua importância e sua influência, sobretudo no Brasil. Grande parte da importância da tese de Liebman está na simplificação deste fenômeno complexo que é a eficácia da sentença perante sujeitos que não participaram efetivamente do processo, tornando-o mais simples e facilmente aplicável, apesar do acerto de algumas críticas apresentadas acima.

2.2. Limites subjetivos da coisa julgada e o direito ao contraditório – a coisa julgada *inter partes*

Anteriormente, vimos que o contraditório exerce função importante no tocante ao novo regime de limites objetivos da coisa julgada, tendo em vista a previsão expressa na Lei de sua necessidade para a possibilidade de existência de coisa julgada em relação a questões prejudiciais.¹³⁸

Nos limites subjetivos da coisa julgada, por seu turno, o contraditório também exerce função essencial, senão até mais importante do que na relação com o objeto da coisa julgada.

O conceito de *limites subjetivos* da coisa julgada situa-se no encontro entre a coisa julgada e o contraditório, dois elementos essenciais e em alguns aspectos antagônicos do processo civil. Isso porque a primeira razão de ser desta limitação subjetiva da coisa julgada é a garantia constitucional ao contraditório, expressa no inciso LV do artigo 5º da Constituição Federal.¹³⁹

Afinal, não faria sentido assegurar aos litigantes todas as garantias constitucionais (além do contraditório, a ampla defesa, o devido processo legal, a inafastabilidade da

¹³⁷ CABRAL, Antonio do Passo. *Alguns mitos do processo (II): Liebman e a coisa julgada*. In Coisa julgada e outras estabilidades processuais. Coord. Fredie Didier Jr. e Antonio do Passo Cabral. Salvador: JusPodivm, 2018, p.481. Ainda no tema, prossegue: “Excluída a Rússia, e para além destas referências latinas, a tese de Liebman é praticamente desconhecida no restante da Europa, especialmente pela tradição germânica. E nem mesmo o próprio Liebman tentou, à moda do que procurou fazer em outros países, divulgar suas ideias para o público de língua alemã. Foi só mais de 40 anos depois da edição do seu livro *Efficacia ed autorità della sentenza* que o autor, num texto originalmente em italiano, posteriormente traduzido ao alemão e publicado na *Zeitschrift für Zivilproze*, fez chegar à doutrina tedesca as linhas gerais de sua teorização, que até então eram completamente ignoradas na literatura alemã, e em grande medida ainda hoje o são.” p.481.

¹³⁸ Capítulo 1.3.2.

¹³⁹ LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes

jurisdição, etc.) e impor a imutabilidade da decisão a quem não teve a oportunidade de se manifestar no processo, contribuindo para a decisão final e para a formação daquela coisa julgada.

Caso se estendesse o poder da coisa julgada ao terceiro, estar-se-ia vedando seu acesso à justiça.¹⁴⁰ Portanto, a coisa julgada atinge, em regra, apenas as partes que litigaram naquele processo, não operando perante terceiros. É a chamada coisa julgada *inter partes*.¹⁴¹

O processo, por natureza, é uma sucessão de atos contraditórios com o fim de convencimento do juiz de que uma parte deverá prevalecer sobre a outra. Não se vislumbra um processo unilateral, em que uma parte apenas atue em detrimento da outra, salvo em caso de revelia (mas nessa situação o réu terá sido devidamente cientificado a respeito da existência da demanda, quedando-se inerte).

Além disso, ao longo do processo, mostra-se necessária também a efetivação do contraditório, chamando todas as partes a participarem ativamente do processo, em colaboração com o juiz, para que se alcance o convencimento ao final.¹⁴²

A importância do contraditório é tão grande que se chega a mostrar que “o direito de defesa em juízo se afigura como um direito paralelo à ação manipulada pelo autor”.¹⁴³ Em razão dessa importância do contraditório ao convencimento do juiz, e a fim de eliminar – ou mitigar – a existência de julgados contraditórios entre si, é que se vislumbrou a ideia de que a coisa julgada tem efeitos *inter partes*.¹⁴⁴

¹⁴⁰ Nas palavras de José Rogério Cruz e Tucci, “nenhuma restrição de direitos pode ser admitida em que se propicie à pessoa interessada a produção de *ampla defesa (nemo inauditus damnari potest)*, e, conseqüentemente, esta só poderá efetivar-se em sua *plenitude* com o estabelecimento da *participação ativa e contraditória* dos sujeitos parciais em todos os atos e termos do processo”. CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p.107.

¹⁴¹ “Em princípio, a imutabilidade da decisão de mérito não mais sujeita a recurso vincula somente as partes que figuraram no processo e às quais aquela decisão se dirige. O fundamento dessa regra reside nas garantias constitucionais do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal (art. 5º, XXXV, LIV e LV), que seriam violadas se uma pessoa ficasse impedida de discutir determinada questão em juízo, sem ter antes usufruído das prerrogativas processuais inerentes à condição de parte”. FONSECA, João Francisco Naves da. *Comentários ao Código de Processo Civil - volume IX (arts. 485/508)*. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 157.

¹⁴² “Garantindo aos sujeitos parciais uma equivalência nas respectivas posições, por eles assumidas, o contraditório sedimenta-se na possibilidade de atuação, não em momentos episódicos, mas traduzindo-se numa série sucessiva de opções, estratégias e reações, que tornam efetiva a mútua e ampla defesa”. CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p.108. Em outro trecho, destaca o professor paulista: “O traço distintivo que realmente conota o processo judicial é o contraditório, cujo pressuposto básico é que ele se desenvolva num plano de absoluta paridade entre as partes. Paridade tem o significado de que todas as partes que atuam no processo devem dispor de oportunidades processuais preordenadas e simétricas”. Idem, p.109.

¹⁴³ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Limites objetivos da coisa julgada no Novo Código de Processo Civil*. In *Coisa julgada e outras estabilidades processuais*. Coordenadores Fredie Didier Jr. e Antonio do Passo Cabral. Salvador: JusPodivm, 2018. p.165-188.

¹⁴⁴ É importante ressaltar, no entanto, que a jurisprudência não trata a coisa julgada *inter partes* como regra absoluta. Em recente julgamento que tratava de ação de cobrança de débito condominial, discutiu-se a

É de se frisar, assim, que a coisa julgada é um instituto afeito à segurança jurídica e a dar um fim às discussões judiciais. É um conceito que busca a paz social, e não a justiça em si.¹⁴⁵ O Direito possui outros mecanismos aptos a buscar a justiça, como as garantias fundamentais de contraditório e ampla defesa. Por meio destes institutos pode-se buscar uma decisão mais justa a cada caso concreto.

Mas a coisa julgada não reflete esta busca por justiça. Sua principal característica e função é dar um ponto final à questão debatida em juízo, buscando chegar a uma solução final para a controvérsia.

Pode-se afirmar que a coisa julgada e o contraditório (amplamente considerado) digladiam-se em busca de uma supremacia. Enquanto o contraditório persegue a continuação do processo por meio de recursos, dilação probatória ampla e irrestrita, ampla defesa etc., com o intuito de se alcançar a decisão mais justa possível, a coisa julgada (assim como as demais preclusões processuais) busca dar um fim à discussão.

Estas duas forças, constitucionalmente previstas, estão em constante conflito, uma tentando a perpetuação do processo até a busca final pela justiça (contraditório), e a outra, o fim da pendenga judicial, trazendo a paz social (coisa julgada).

Em suma, a coisa julgada não é um instituto que trará justiça às decisões judiciais, muito menos às relações jurídicas. Por isso, a existência de decisões contraditórias envolvendo a mesma questão fática não é tema de debate relativamente à coisa julgada, que está mais voltada a colocar um ponto final ao litígio.

Como vimos acima, este princípio tem sido mitigado ao longo do tempo, sempre naquele embate entre a coisa julgada e o direito ao contraditório. Vale lembrar, neste ponto, que, apesar de o direito ao contraditório ser um princípio constitucional (inciso LV do artigo

possibilidade de penhora do imóvel que deu origem ao débito, mesmo que o proprietário não tenha figurado no polo passivo da demanda, já que o processo havia sido movido em face do locatário. Após o trânsito em julgado, o imóvel gerador dos débitos foi penhorado já no cumprimento de sentença. O proprietário do imóvel opôs embargos de terceiro sob o argumento de que a coisa julgada não poderia atingi-lo, devido à sua limitação às partes. Contudo, entendeu o STJ (Recurso Especial nº 1.829.663-SP, relatoria da Ministra Nancy Andrighi, julgado em 05/11/2019) que “é certo que, como regra, nos termos do art. 472 do CPC/73, à época vigente, os efeitos da coisa julgada apenas se operam *inter partes*, não beneficiando nem prejudicando estranhos à relação processual em que se formou. No entanto, essa regra não é absoluta e comporta exceções. Em determinadas hipóteses, a coisa julgada pode atingir, além das partes, terceiros que não participaram de sua formação”. Assim, foi dado provimento ao recurso especial para manter a penhora sobre o imóvel.

¹⁴⁵ Tratando da coisa julgada sob o viés de seus limites objetivos, Dinamarco afirma claramente que “os indesejáveis conflitos teóricos são evitados ou removidos mediante outras técnicas processuais, não pela imposição da autoridade da coisa julgada”. DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. V. III, 8ª ed. São Paulo: Malheiros, 2019, p. 376.

5º da CF), a coisa julgada também o é, estando prevista no art. 5º, XXXVI, da Carta Magna.¹⁴⁶

2.3. Terceiro e interesse na demanda: terceiro prejudicado e terceiro beneficiado

É claro que, de maneira geral, determinado sujeito está alheio à grande maioria das causas em andamento, sem sequer ter conhecimento da existência da quase totalidade de processos pendentes, não lhe dizendo respeito a solução final dada a cada caso. São, por assim dizer, pessoas totalmente indiferentes às demandas.

Como visto ao longo desse trabalho, todo aquele que não faz parte da relação processual é terceiro (concepção processual de terceiro). Mas existem graus de afinidade do terceiro em relação ao processo de outrem.

O mero interesse fático em determinada demanda não torna o sujeito juridicamente interessado no processo.¹⁴⁷ Quando a repercussão não ultrapassa o plano dos *factos*, serão estes sujeitos, assim, pessoas *juridicamente indiferentes* diante de tais demandas.¹⁴⁸

José Rogério Cruz e Tucci dá o exemplo de credores do réu derrotado em ação reivindicatória que não poderão se insurgir contra a sentença que reconheceu o domínio ao demandante, porque a decisão não lhes trouxe senão prejuízo prático ou meramente econômico.¹⁴⁹

Situação diversa é a daquele que contratou seguro de responsabilidade civil com um sujeito que deu causa a um acidente automobilístico. A demanda movida contra este que causou o acidente poderá interferir no plano *jurídico* do terceiro, atribuindo-lhe interesse bastante para participar da relação processual, eis que *juridicamente interessado*.¹⁵⁰

¹⁴⁶ Sobre o valor constitucional da coisa julgada no Brasil: DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*, V. III, 8ª ed. São Paulo: Malheiros, 2019, p. 356 ss.; TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*, São Paulo: Saraiva, 2005, p. 50 ss.

¹⁴⁷ “Se o terceiro não é juridicamente interessado (dito terceiro indiferente), justamente por essa razão não tem legitimidade no processo em que se discute o despejo, sofrendo “naturalmente” os efeitos da sentença, os quais são imutáveis e chamados em razão da sua natureza de “efeitos naturais da sentença”. Em outros termos: a sentença produz, em relação aos terceiros que não têm interesse jurídico, efeitos denominados de “naturais”, os quais são inafastáveis e imutáveis.” MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Luiz; MITIDIERO, Daniel. *Manual do processo civil*. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 647.

¹⁴⁸ CARNEIRO, Athos Gusmão. *Intervenção de Terceiros*. 15. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 64.

¹⁴⁹ CRUZ E TUCCI, José Rogério. Impugnação judicial da deliberação de assembleia societária e projeções da coisa julgada. In: YARSHELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti (coord.). *Processo societário*. São Paulo: Quartier Latin, 2012, p. 461.

¹⁵⁰ Sobre o interesse do terceiro na demanda e sua justificativa para a intervenção de terceiros, eis a lição de Luiz Rodrigues Wambier e Eduardo Talamini: “a regra geral no sentido de que somente entre partes, isto é,

Trata-se, como notamos no capítulo 2.1, do fenômeno que Liebman chamou de efeito natural da sentença, que não se confunde com a autoridade da coisa julgada. Terceiros podem, sem dúvida alguma, sofrer os efeitos naturais da sentença.

Há ainda os casos em que o terceiro possui interesse jurídico direto e imediato na causa. É o caso, por exemplo, do cotitular de algum direito demandado em juízo. Este terceiro poderia figurar como litisconsorte no processo judicial. Nestes casos, havendo efetivo interesse jurídico no processo, o terceiro poderá intervir nela (conforme capítulo 1.1.2).¹⁵¹

O que decorre dessas situações elencadas é que existem terceiros juridicamente indiferentes e terceiros juridicamente interessados.¹⁵² Esta distinção se faz importante na medida em que somente os terceiros *juridicamente* interessados podem vir a: (a) intervir na causa (artigos 125 a 132, 682 a 686 do CPC); (b) ajuizar ação rescisória (art. 967, II do CPC); (c) interpor recurso na condição de terceiro prejudicado (art. 996 do CPC); (d) opor embargos de terceiro (art. 674 do CPC) e (e) impetrar mandado de segurança.

Assim, nem todo terceiro pode intervir no processo, ajuizar ação rescisória, interpor recurso, opor embargos de terceiro ou impetrar mandado de segurança, mas somente aquele que for juridicamente interessado na relação jurídica material discutida em processo alheio.

entre autor e réu (ou autores e réus, em todas as hipóteses de litisconsórcio), a sentença produz efeitos é, na verdade, princípio que deve ser observado genericamente pelo sistema positivo. Nota-se, nos ordenamentos jurídicos em geral, uma preocupação, que existe desde sempre, no sentido de que a sentença só produza efeitos entre as partes. Sabe-se, todavia, que é quase impossível alcançar-se esse desiderato, já que a sentença dispõe a respeito de relações jurídicas que, em si mesmas, são entrelaçadas e encadeadas. Há circunstâncias, todavia, em que os efeitos podem alcançar terceiros, diretamente, quando se tratar, por exemplo, da existência de afirmações de direito simultâneas e mutuamente excludentes a respeito do mesmo objeto, ou indiretamente, quando o terceiro tiver de suportar algum tipo de efeito, ainda que por via oblíqua (efeito indireto), da sentença que for proferida no processo entre A e B. Tais circunstâncias se constituem em situações excepcionais, diante das quais o ordenamento autoriza a intervenção de terceiros.” WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*. v. 1, 11ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 303-304.

¹⁵¹ Dinamarco, mais uma vez, ensina: “As múltiplas situações em que no cotidiano da vida as pessoas e suas próprias relações jurídicas se entrelaçam com outras pessoas e com outras relações revelam a existência de pelo menos duas classes de terceiros em relação ao objeto do processo e, por consequência, em relação aos efeitos que a sentença de mérito produzirá e à coisa julgada da qual se revestirá: a) o terceiro que é sujeito de uma relação compatível na prática com a decisão pronunciada entre as partes, mas que dela pode receber um prejuízo de fato; b) o terceiro que é sujeito de uma relação na prática incompatível com a decisão. Os primeiros são *terceiros juridicamente indiferentes*; os últimos, *juridicamente interessados* (Liebman). A essas pode-se acrescentar a categoria infinita dos terceiros que até mesmo de fato são indiferentes em face do processo e de seus resultados.” DINAMARCO, Cândido Rangel. *Intervenção de terceiros*. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 20.

¹⁵² Segundo Pugliese, “vi erano bensì terzi, che, sebbene consapevoli del processo svolgentesi contro altri, non venivano pregiudicati dalla relativa sentenza, ma ve ne erano pure che, a causa della loro consapevolezza, erano invece pregiudicati.” PUGLIESE, Giovanni. Giudicato civile. In: *Enciclopedia del Diritto*. Milano: Giuffrè, 1969, P. 731.

Pode parecer estranho um terceiro, que em tese não será atingido pela coisa julgada, ter legitimidade para propor ação rescisória. Contudo, terceiros que tenham sua situação jurídica atingida por uma sentença transitada em julgado têm legitimidade para impugná-la. Pense-se, por exemplo, em uma sentença que seja fruto de uma simulação entre as partes. Neste caso, o terceiro, que efetivamente não tenha participado de nenhuma forma do processo, poderá propor ação rescisória para desconstituir a coisa julgada.

Ademais, como adverte Cassio Scarpinella Bueno, o único terceiro que pode intervir é aquele que tem interesse jurídico no sentido de que o bem da vida de que se afirma titular depende, em maior ou menor grau, do que já está posto em juízo.¹⁵³

Desta forma, a previsão na legislação processual de institutos ligados à tutela dos direitos de terceiros revela que o legislador estava ciente da possibilidade de os efeitos de uma sentença proferida em um processo *inter alios* vir a atingir não somente as partes, mas também terceiros.

Não há dúvidas, assim, de que terceiros podem ter interesse jurídico no resultado de uma demanda entre outras partes, razão pela qual há previsão legal de institutos destinados à tutela dos direitos dos terceiros.

2.4. Apontamentos sobre credores e devedores solidários

As obrigações solidárias parecem não guardar relação com o tema do presente estudo. Contudo, delas é possível extrair uma lógica que nos permite avançar na temática do alcance subjetivo da sentença e da coisa julgada, eis que apresentam aplicações práticas dos conceitos determinados pelo legislador em relação à coisa julgada, além de algumas especificidades.

As obrigações solidárias se encontram dentro da categoria da comunhão de obrigações, ou obrigações subjetivamente complexas, ou obrigações plurais, cuja prestação é fixada globalmente.¹⁵⁴ Cada um dos devedores responde por toda a dívida, ou cada um dos credores pode cobrar sozinho o adimplemento da obrigação completa.

A solidariedade se diferencia das chamadas obrigações fracionárias, já que estas se caracterizam pela divisibilidade da prestação da obrigação. Mas a solidariedade também se distingue das relações obrigacionais ligadas por um nexos objetivo de complementariedade,

¹⁵³ BUENO, Cassio Scarpinella. *Partes e terceiros no processo civil brasileiro*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 19.

¹⁵⁴ ANTUNES VARELA, João de Matos. *Das obrigações em geral*. vol. 1. 9ª ed., Coimbra: Almedina, 1996, p. 773-774.

na medida em que qualquer um dos devedores pode responder sozinho pela dívida toda (solidariedade passiva), assim como qualquer credor pode cobrar a dívida por inteiro (solidariedade ativa).

Essa distinção entre solidariedade e complementariedade é importante. No caso desta última, há uma pluralidade de devedores, todos eles respondendo conjuntamente por toda a dívida. Um bom exemplo é a contratação dos quatro músicos de um grupo musical para uma apresentação. Todos os quatro estão obrigados, conjuntamente, a se apresentar e entreter o público. Não são devedores solidários. A prestação da obrigação se dará apenas com o adimplemento dos quatro. A obrigação é uma só e poderá ser satisfeita apenas com a presença de todos.¹⁵⁵

Se esta mesma obrigação fosse solidária, qualquer um dos músicos poderia resolvê-la, apresentando-se sozinho. E, mais importante, de qualquer um deles, isoladamente, poderia ser cobrada a prestação da obrigação.

No nosso exemplo do início do estudo (que inegavelmente é uma obrigação fracionária, divisível), o tenente Aldo poderia tornar a obrigação solidária. É como se ele, ao invés de afirmar que cada um dos soldados devia cem escalpos nazistas, dissesse que todos os oito soldados deviam para ele, solidariamente, oitocentos escalpos. Isso faria com que o tenente pudesse cobrar de qualquer um dos oito soldados os oitocentos escalpos. A obrigação deixaria de ser divisível e se tornaria solidária.

Já podemos notar, aqui, algumas das características da solidariedade. A primeira delas é que, como expresso no art. 265 do Código Civil, “a solidariedade não se presume; resulta da lei ou da vontade das partes”. No exemplo dado, ela resultou da vontade das partes (ou da vontade do credor, ao que os devedores tiveram de se submeter, se assim o desejassem, por se tratar de um contrato de adesão).

Então, uma característica da solidariedade é que ela não é natural, não decorre da natureza da obrigação (diferentemente dos conceitos de obrigações divisíveis e indivisíveis), sendo um aspecto subjetivo da relação obrigacional. A solidariedade e a (in)divisibilidade estão separadas por critérios diferentes. Enquanto a solidariedade decorre dos sujeitos, a (in)divisibilidade decorre do objeto da obrigação.¹⁵⁶

¹⁵⁵ ANTUNES VARELA, João de Matos. *Das obrigações em geral*. vol. 1. 9ª ed., Coimbra: Almedina, 1996, p. 774.

¹⁵⁶ É o que ensina Caio Mario da Silva Pereira: “a solidariedade é uma relação subjetiva, e a indivisibilidade objetiva, em razão de que, enquanto a indivisibilidade assegura a unidade da prestação, a solidariedade visa a facilitar a exação do crédito e o pagamento do débito”. PEREIRA, Caio Mario da Silva. *Instituições de Direito Civil – Introdução ao Direito das Obrigações*. V. 1, 20ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 78. Essas

Desta forma, a obrigação solidária, na grande maioria dos casos (assim como no nosso exemplo), objetivamente é uma obrigação divisível cuja prestação foi modificada para melhor atender e facilitar sua cobrança pelo credor. No nosso caso, o tenente Aldo, da maneira original em que foi criada a obrigação, terá de cobrar cada um dos soldados para conseguir seus oitocentos escalpos. Se ele tivesse tornado a obrigação solidária, poderia demandar apenas um ou alguns dos soldados, que teria de cumprir a obrigação integral. Como nada sobre solidariedade foi mencionado (e como a solidariedade não é presumida), a obrigação é divisível e cada um dos devedores deverá uma parte da prestação global.

Daí podemos perceber que a previsão do art. 265 do Código Civil apenas constata uma situação natural, que é a inexistência da solidariedade com base na situação material objeto da obrigação. Por isso mesmo que a obrigação solidária não pode ser presumida, ela deve ser expressamente prevista em lei ou pelas partes.

Podemos dizer, assim, como o próprio nome nos conduz a pensar, que a solidariedade expressa uma característica do nexos existente entre os vínculos obrigacionais.¹⁵⁷ Não reflete apenas uma fixação global da prestação. Mais do que isso, mostra uma relação própria entre as pessoas que figuram no mesmo polo da relação jurídica (do que decorre a relação da solidariedade com os limites subjetivos da coisa julgada).

A solidariedade passiva (prevista no art. 275 do Código Civil) possui duas características marcantes: o dever de prestação integral de cada um dos devedores e o efeito extintivo recíproco da satisfação dada por qualquer um deles ao credor.¹⁵⁸ Assim, do mesmo modo que o credor poderá cobrar de cada um dos devedores individualmente a satisfação da

diferenciações entre solidariedade e indivisibilidade se refletem também no regime da coisa julgada aplicada a esses dois tipos de obrigações. José Rogério Cruz e Tucci afirma desde logo que “o regime legal das obrigações solidárias não é o mesmo daquele dispensado às obrigações indivisíveis”. CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 283. Posteriormente, em relação ao alcance subjetivo da coisa julgada no tocante as obrigações indivisíveis, o mesmo processualista faz uma distinção entre duas situações: “a) se apenas um dos credores aforar a demanda, julgado improcedente o pedido, a coisa julgada se restringe às partes. Os demais co-credores poderão propor subsequentes demandas contra o devedor comum; b) reconhecida a procedência do pedido, a coisa julgada também não atinge terceiros, mas o devedor somente se desobriga se os demais credores ratificarem a atuação processual do credor-autor, mediante a prestação de caução nos próprios autos”. Idem, p. 285.

¹⁵⁷ Nesse sentido é o apontamento de Serpa Lopes: “sem adotarmos o conceito dualista de obrigações, e sem distinguirmos o *debitum* da *obligatio*, nem por isso deixamos de considerar a obrigação como composta de duas faces de um mesmo corpo. Há, por conseguinte, um débito uno, com uma responsabilidade plúrima. Assim sendo, a obrigação solidária tem conteúdo único”. SERPA LOPES, Miguel Maria de. *Curso de direito civil*, vol. II, 7ª ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2000, p. 119.

¹⁵⁸ Usando expressões de Antunes Varela. ANTUNES VARELA, João de Matos. *Das obrigações em geral*. vol. 1. 9ª ed., Coimbra: Almedina, 1996, p. 777.

obrigação integral, caso um dos devedores cumpra a obrigação inteira, os outros estarão desobrigados em relação ao credor.¹⁵⁹

Se o credor nada mais tem a cobrar dos devedores, o mesmo não se pode dizer do devedor que cumpriu a obrigação. Ele agora se torna credor dos demais devedores, podendo cobrar de cada um deles sua respectiva parte da obrigação.

Temos então a diferenciação entre as *relações externas* e as *relações internas* nas obrigações solidárias. É nas relações externas que se manifesta a solidariedade, enquanto nas relações internas as obrigações se dividem entre os sujeitos que se encontram no mesmo polo da relação externa. Essa divisão na relação interna pode tanto ser proporcional ao que cabe a cada um dos sujeitos, como também pode ser relativa à parte individual de cada um deles no todo, eis que não necessariamente as partes de cada um dos sujeitos, na relação interna, são iguais.

Sob esses aspectos, a existência de credores solidários ou de devedores solidários não apresentam diferenças. Na relação externa, tanto credores solidários quanto devedores solidários se apresentam sob a mesma lógica de ser possível cobrar ou pagar a dívida por inteiro. Na relação interna, o devedor que cumpriu a obrigação perante o credor pode cobrar de cada um dos codevedores o adimplemento de sua parte, enquanto o credor solidário que recebeu o adimplemento da obrigação terá de pagar a cada um dos demais credores sua respectiva parte do todo.

Todos esses aspectos se mostram necessários diante das peculiaridades aplicadas ao regime de extensão da coisa julgada nesse tipo de relações plurissubjetivas. Antes de adentrar no aspecto da coisa julgada nas relações obrigacionais solidárias, porém, cabe pontuar que o legislador, ciente da dificuldade (ou impossibilidade) de se estender a coisa julgada àquele que não figurou como parte no processo, criou a figura do chamamento ao processo, mencionado mais acima quando tratamos das intervenções de terceiros.

Por meio desse instrumento processual, o codevedor solidário demandado em juízo pode convocar os demais devedores para figurar no polo passivo conjuntamente, criando um litisconsórcio passivo que proporciona que todos os devedores (ou alguns, a depender do caso) estejam vinculados àquela sentença e àquela coisa julgada. Nunca é demais repisar que a regra geral da coisa julgada no nosso ordenamento é de que ela pode ser estendida para

¹⁵⁹ Em relação ao *credor*. A ressalva é importante, na medida em que o devedor que adimpliu a obrigação torna-se automaticamente credor dos demais devedores, por força do art. 283 do Código Civil. Aliás, a própria redação do art. 283 deixa clara a distinção entre obrigação solidária e obrigação indivisível (ademais da própria natureza de cada uma, como exposto no texto), ao afirmar que o devedor que satisfaz a dívida poderá cobrar “de cada um dos co-devedores a sua quota”, deixando claro o caráter original divisível da obrigação solidária.

beneficiar, e não pode para prejudicar o terceiro. Por isso, a existência da figura do chamamento ao processo torna-se importante ao devedor demandado, eis que poderá dividir a responsabilidade pelo processo com os demais devedores.

É claro que isso pode dificultar a situação do credor, que terá de aguardar a citação dos sujeitos chamados ao processo, nos termos do artigo 131 do CPC/2015. Mas assim o credor também terá a chance de executar aquela sentença em face de qualquer devedor, enquanto anteriormente deveria se contentar com um cumprimento de sentença apenas em relação ao devedor originariamente demandado e teria de ingressar com nova(s) demanda(s) contra os demais devedores para tentar satisfazer seu crédito caso não fosse possível no primeiro processo.

É interessante verificar que, em se tratando de dívida não solidária, essa solução não seria possível. No nosso exemplo, o tenente Aldo, caso queira compelir os soldados a cumprir a obrigação imposta, deverá demandar cada um deles pela respectiva parte na obrigação assumida. Só assim conseguirá o adimplemento total daquelas obrigações assumidas.

Caso ele demande apenas um dos soldados por inadimplemento de sua parte naquela obrigação, os demais soldados serão terceiros relativamente àquela relação processual. Apesar de todos ali integrarem a mesma relação material, não seria possível chamar outros soldados para a lide em decorrência da limitação *objetiva* da demanda, uma vez que naquela lide é cobrada apenas a parte de um dos soldados. Por outro lado, caso a obrigação fosse solidária e o tenente Aldo demandasse apenas um dos soldados, este poderia convocar (por meio do chamamento ao processo) os demais para integrarem conjuntamente o polo passivo.¹⁶⁰

O chamamento ao processo serve, assim, não só para trazer os demais devedores solidários àquela relação processual, mas, no limite, para vinculá-los à coisa julgada que se formará naquele processo.¹⁶¹

¹⁶⁰ Desta forma, a solidariedade, que, como visto, é um mecanismo criado para facilitar a cobrança pelo credor, pode acabar por dificultá-la, uma vez que o devedor solidário, quando demandado isoladamente, pode impor ao credor que litigue contra os demais devedores em litisconsórcio, por meio do chamamento ao processo. O credor não poderá se insurgir contra o chamamento, cabendo-lhe apenas sujeitar-se. Barbosa Moreira criticou o instituto do chamamento ao processo, exatamente porque ele “desfigura o instituto da solidariedade passiva, criado pelo direito substantivo em benefício do credor”. BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Substituição das partes, litisconsórcio, assistência e intervenção de terceiros. In: *Estudos sobre o novo Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Liber Juris, 1974, p. 89.

¹⁶¹ Há quem diga que o chamamento ao processo, na realidade, configura-se como uma ação condenatória movida pelo devedor demandado contra os demais coobrigados. Neste sentido: SILVA, Ovídio Baptista da. *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, vol. 1, p. 366 e 371;

Outro ponto das relações de solidariedade que se conecta com os temas abordados neste estudo é a existência da figura do litisconsórcio facultativo (art. 113, I, do CPC/2015), razão pela qual pode haver um ou mais credores demandando, ao mesmo tempo que pode haver um ou mais devedores como partes no processo.

Ainda sobre o litisconsórcio, a doutrina controverte a respeito de sua característica quanto ao destino de cada um dos litisconsortes e possível unitariedade do litisconsórcio. Dinamarco entende pela unitariedade, afirmando se tratar “de uma situação jurídica *incindível*, estando os credores solidários em estado de comunhão no direito controvertido no processo (CPC, art. 46, inc. I [atual art. 113, I, do CPC/2015])”.¹⁶² Em sentido contrário, Cassio Scarpinella Bueno afirma que “da *possibilidade* (e não *necessidade*) de ser proposta ação pelos credores solidários ou contra todos os devedores solidários (ou reciprocamente: vários credores solidários contra vários devedores solidários), não segue a imprescindibilidade de vir a ser prolatada a mesma decisão para todos os litisconsortes”.¹⁶³

Pois bem. Segundo os ensinamentos de José Rogério Cruz e Tucci, a lógica existente aqui é a mesma de todas as situações de extensão subjetiva da coisa julgada. Ou seja, a coisa julgada beneficiará terceiros, mas não os prejudicará.¹⁶⁴

Assim, no caso de múltiplos credores, a sentença beneficia os credores que não foram parte no processo. Então, no caso de ação proposta por um dos credores solidários, se a sentença for de procedência, a coisa julgada beneficiará os demais credores. Se a sentença for de improcedência, os credores que não figuraram na demanda ainda poderão ingressar com suas demandas sem que se possa arguir, em face deles, exceção de coisa julgada.¹⁶⁵

RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Elementos de direito processual civil*. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, vol. 1, p. 329.

¹⁶² DINAMARCO, Cândido Rangel. *Litisconsórcio*. 8ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 255. Prossegue o professor: “O direito oferece uma solução pragmática, dispensando o litisconsórcio (e portanto fazendo-o *facultativo*) mas estendendo ao credor ausente os efeitos da sentença favorável. (...) Mas quando dois ou mais credores solidários estiverem presentes no processo como autores, o regime entre eles será o da *unitariedade*, sob pena de correr-se o risco de um incômodo impasse. O que ocorreria quando em relação a um deles a demanda fosse julgada procedente e para o outro, improcedente? Com o julgado favorável a um dos credores solidários se propaga ao outro (CC, art. 274, *fine*), aquele que houver recebido julgamento desfavorável ficaria ao mesmo tempo sujeito a duas decisões conflitantes: a do capítulo que julgou contrariamente a ele e a do capítulo que julgou favoravelmente ao seu litisconsorte mas também se aplica a ele. É portanto imperioso entender que, embora facultativo, esse litisconsórcio será unitário.” *Idem*.

¹⁶³ BUENO, Cassio Scarpinella. *Partes e terceiros no processo civil brasileiro*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 122. Arremata o doutrinador: “Poderá haver defesas particulares a serem articuladas por cada um dos devedores em face de cada um dos credores que, não afetando a existência e as características da solidariedade, serão suficientes para impedir que a solução dada seja idêntica para todos.” *Idem*.

¹⁶⁴ CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 271.

¹⁶⁵ É isso o que prevê o art. 274 do Código Civil, que ainda deixa claro que poderão ser arguidas exceções pessoais do devedor em relação a qualquer um dos credores. Nas palavras de José Rogério Cruz e Tucci, “se o resultado for desfavorável ao demandante, é ele ineficaz em relação aos demais credores que não participaram

O artigo 274 do Código Civil, de onde se depreende expressamente a regra acima estabelecida, foi motivo de inquietações da doutrina antes da vigência do CPC/2015. Fredie Didier Jr., talvez o símbolo maior destas reclamações da doutrina, já tratou diversas vezes do tema¹⁶⁶ e, após a entrada em vigência do CPC/2015, comemorou a solução dada pelo legislador.¹⁶⁷

Apesar de omissivo em relação aos devedores solidários, parece claro que, dentro de toda a sistemática da extensão subjetiva da coisa julgada, se a sentença for favorável aos devedores, ela se estende àqueles que não figuraram como partes do processo.¹⁶⁸ Vale a ressalva de que, ainda utilizando a mesma lógica da extensão da coisa julgada, em caso de pluralidade de credores e devedores, o julgamento favorável aos devedores não poderá ser utilizado em face dos credores não litigantes, ao mesmo tempo que o julgamento favorável aos credores não poderá ser utilizado em desfavor dos devedores não litigantes, em função da previsão contida no art. 506 do CPC/2015.¹⁶⁹

do processo. Estes poderão, em sucessiva demanda, buscar a condenação do devedor comum”. CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 277.

¹⁶⁶ Ver DIDIER JR., Fredie. *Regras processuais no novo Código Civil*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 10 e ss.

¹⁶⁷ “O art. 1.068 do CPC aperfeiçoou a redação do art. 274 do Código Civil, deixando-a compreensível e em conformidade com os paradigmas do direito estrangeiro (arts. 531 e 538, 2, Código Civil português, e art. 1.306 do Código Civil italiano, que serviram de inspiração).” DIDIER JR. Fredie. CPC-2015, coisa julgada, obrigações solidárias e a nova redação do art. 274 do Código Civil. In DIDIER JR., Fredie e CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e outras estabilidades processuais*. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 433.

¹⁶⁸ É importante mencionar a posição de Eduardo Talamini a respeito da ausência dos demais coobrigados no processo. O doutrinador faz uso da teoria de Liebman acima descrita para afirmar que os terceiros coobrigados (ou cocredores), ainda que a sentença lhes seja favorável, são atingidos pela eficácia da sentença, mas não pela autoridade da coisa julgada (*Coisa julgada e sua Revisão*, p. 105-107). Neste ponto, no entanto, José Rogério Cruz e Tucci rechaça esta posição, afirmando que “é a imutabilidade do conteúdo da sentença que acaba vinculando os credores estranhos, porque poderão opor, em futura demanda porventura ajuizada pelo devedor, exceção de coisa julgada.” CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 278.

¹⁶⁹ É interessante verificar o posicionamento de Dinamarco antes de depois do CPC/2015, o que demonstra que, apesar de mero retoque técnico, o art. 506 fez com que alguns doutrinadores mudassem seu modo de enxergar algumas questões, como é o caso da coisa julgada envolvendo credores ou devedores solidários. Sob a égide do CPC/1973, eis a opinião de Dinamarco: “É do consenso generalizado, também, que a imutabilidade desses efeitos, assegurada pela autoridade da coisa julgada material, estende-se a todos os credores ou devedores que não participaram do processo. Essa extensão subjetiva da autoridade da coisa julgada não é absolutamente imune a qualquer suspeita de inconstitucionalidade, dado que colhe sujeitos que, sem terem sido partes, não tiveram acesso ao contraditório processual. Em defesa desse sistema milita o sério fundamento, vindo do direito material, de que ao dispor-se a ser credor ou devedor em solidariedade, a pessoa subordina-se às normas e aos riscos inerentes a ela (casos de solidariedade em virtude de contrato). O credor ou devedor que figurar na relação processual sem os demais em litisconsórcio será substituto processual dos não-participantes. Esse é um tema ainda sem suficiente maturação na doutrina ou nos tribunais.” DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*, III, 5ª ed., São Paulo: Malheiros, 2005, p. 321. Já sob a vigência do CPC/2015, eis o posicionamento do mesmo processualista: “Consideradas essas legitimidades ao lado da ficção de unidade da obrigação como um todo, em alguma medida a todos os credores ou devedores estendem-se os efeitos da decisão que se pronunciar sobre essa obrigação. Mas ressalva-se ao devedor que pagar por todo o valor da obrigação o direito ao rateio; e, simetricamente, àquele que receber o valor total impõe-se o dever de ratear (CC, art. 283). Aos credores solidários só se estende a eficácia da sentença que julgar de modo favorável

Assim, todos aqueles que não figuraram no processo, sejam eles credores ou devedores, terão o direito de discutir todas as questões ali decididas, em virtude do contraditório que não puderam exercer. Àqueles que a decisão foi favorável, além da proteção que a coisa julgada lhes proporciona, faltaria interesse processual, uma vez que o objetivo comum já foi atingido.

É importante notar também que a coisa julgada nos casos de solidariedade não é formada *secundum eventum litis*. Segundo Fredie Didier Jr., comentando o art. 274 do Código Civil, com quem concordamos nesse ponto, “a coisa julgada é *pro et contra* (surge independentemente da decisão ter sido favorável ou desfavorável ao credor que propôs a demanda), mas a sua extensão aos demais credores é *secundum eventum litis*”.¹⁷⁰ Em suma, aos demais credores não demandantes, além de faltar interesse processual (objetivo já atingido), será facultado também utilizar a coisa julgada a seu favor.¹⁷¹

Como se notou ao longo deste tópico, o credor ou devedor solidário que não figurou em um dos polos da demanda judicial, caso a decisão de mérito lhe seja desfavorável, poderá ingressar com outra demanda, ou mesmo insurgir-se contra eventual demanda que lhe seja posteriormente intentada aduzindo todos os elementos já abarcados pela coisa julgada na demanda de que ele não fora parte (consequência direta da aplicação do art. 506 do CPC/2015, o que, mesmo antes desta redação, já vinha sendo alertado pela doutrina).

Assim, o devedor solidário que satisfizer a dívida cobrada judicialmente poderá demandar os codevedores. Estes últimos poderão arguir não só exceções pessoais, mas

a um deles, ‘a menos que se funde em exceção pessoal ao credor que a obteve’ (CC, art. 274, *fine*); mas a que julgar contrariamente ao credor solidário não estende efeitos aos demais (CC, art. 274, primeira parte, *c/c* CPC, art. 506)”. DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. v. III, 8a ed. São Paulo: Malheiros, 2019, p. 390-391. Ainda no sentido de se entender pela existência de substituição processual nos casos de solidariedade (sob a égide do CPC/1973), ALVIM, Thereza Arruda. *O direito processual de estar em juízo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996, p. 161. Vale a transcrição, ainda, do entendimento de Cassio Scarpinella Bueno, segundo o qual, “o que ocorre, nos casos de solidariedade, é que há regra de *legitimação extraordinária* e, por isto, mesmo que os devedores solidários não ajam ao lado do réu como *litisconsortes*, ficarão eles sujeitos à coisa julgada por imposição do sistema”. BUENO, Cassio Scarpinella. *Partes e terceiros no processo civil brasileiro*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 353.

¹⁷⁰ DIDIER JR. Fredie. CPC-2015, coisa julgada, obrigações solidárias e a nova redação do art. 274 do Código Civil. In DIDIER JR., Fredie e CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e outras estabilidades processuais*. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 434. Prossegue o doutrinador baiano, concluindo que “o credor demandante ficará, sempre, submetido à coisa julgada, que somente se estenderá aos demais credores (não demandantes) se o resultado for favorável”. *Idem*.

¹⁷¹ Nesse ponto entendemos ter razão Eduardo Talamini: “O resultado positivo obtido por aquele que houver proposto a ação será em princípio aproveitado pelos demais. Nessa hipótese, não lhes será dado tornar a pleitear em juízo a defesa do mesmo direito *pela simples razão de que a tutela pretendida já está prestada*, de modo que *não há interesse de agir*. A sentença de improcedência igualmente produzirá efeitos sobre os demais cotitulares. No entanto, a autoridade da coisa julgada estabelecida naquele processo não os atingirá. Assim, qualquer um deles poderá tornar a propor a ação, com a mesma causa de pedir e pedido.” TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua Revisão*, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 106.

também os argumentos que poderiam levar à improcedência dos pedidos feitos pelo credor na demanda original, uma vez que eles foram terceiros em relação àquela lide.

Desta maneira, não está descartada a ocorrência de julgados contraditórios, o que poderá ser mitigado com o chamamento ao processo, provocando a intervenção dos demais obrigados solidários na mesma relação processual. Em caso de obrigações regressivas, cabe a denúncia da lide, cujo objetivo é o mesmo que o do chamamento ao processo, sendo sua diferenciação apenas semântica e em relação às hipóteses de cabimento.

2.5. Substituição processual e coisa julgada

Já tratamos acima das linhas gerais da legitimação ordinária e extraordinária, com a conceituação básica da substituição processual. Agora nos debruçaremos especificamente sobre a questão envolvendo a coisa julgada na substituição processual, eis que parte da doutrina entende que uma possível solução para o problema que enfrentamos neste estudo passaria por esse instituto.¹⁷²

A regra entre nós é de que “ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei” (art. 18, CPC/2015). Ou seja, ainda que a regra geral seja, conforme exposto acima, de que a legitimidade é conferida àquele que em tese possa ser titular da relação material deduzida, há casos em que a legitimidade extraordinária de outra pessoa pode ser exercida para que se postule em juízo o direito do substituído, surgindo a figura do substituto.

Segundo José Rogério Cruz e Tucci, a substituição processual pode ser conceituada como “o exercício, autorizado por lei, de atividades processuais em nome próprio, em prol de uma situação subjetiva alheia”.¹⁷³ Para Dinamarco, “substituto processual é a pessoa que recebe da lei ou do sistema *legitimidade para atuar em juízo no interesse alheio*, como parte principal, sem figurar como sujeito da relação jurídico-material controvertida”.¹⁷⁴

¹⁷² Ver capítulo 3.5.2.

¹⁷³ CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 226.

¹⁷⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. Vol. II. 8ª ed. São Paulo: Malheiros. 2019, p. 362. Prossegue o doutrinador, fazendo importante distinção entre substituição e representação processual: “Atuar como parte é fazê-lo *em nome próprio*, ou seja, não como representante. O representante não é parte no processo, mas o substituto processual o é (...). A locução *substituição processual*, muito usual em doutrina, não indica a *sucessão de partes* nem traz em si qualquer ideia de um movimento consistente em *pessoa que sai e pessoa que entra* na relação processual (...): substituto processual é o *legitimado extraordinário*”. Idem.

Allorio ensina que o substituído não é estranho à sentença, sendo, isso sim, seu principal destinatário, não havendo expansão da eficácia da coisa julgada.¹⁷⁵ Assim, “é inerente à técnica da substituição processual a eficácia da sentença sobre a *esfera de direitos do substituído*, embora não haja figurado como parte no processo”.¹⁷⁶

Por essas razões, a orientação tradicional é de que o substituído, qualquer que seja o resultado do processo, estará sujeito à coisa julgada.¹⁷⁷ Dinamarco deixa clara sua posição nesse sentido ao afirmar que “o *sucessor* da parte e o sujeito *substituído* por um outro que esteve em juízo para a defesa de seu interesse (CPC, art. 18) sujeitam-se à autoridade do julgado como se houvessem sido partes formais no processo, embora não o tenham sido”.¹⁷⁸

Liebman, defensor, como visto acima¹⁷⁹, dos conceitos processuais de partes e terceiros, afirma que a coisa julgada se estende ao substituído porque não seria este um “verdadeiro terceiro”,¹⁸⁰ ao passo que, para Chiovenda, a atuação do substituto processual “tem necessariamente influência e eficácia a respeito do sujeito do direito pelo qual ele litiga”¹⁸¹. Ephraim de Campos Jr. deixa clara a importância, para esta parte da doutrina, da extensão da coisa julgada ao substituído, ao mencionar que este é “o mais importante efeito que produz a substituição processual”.¹⁸²

¹⁷⁵ ALLORIO, Enrico. *La cosa giudicata rispetto ai terzi*. Milano: Giuffrè, 1935, p. 261. No original: “Il sostituito, soggetto della lite, non è un estraneo alla sentenza (come si deve, invece, convenire che fu e rimane estraneo al giudizio); è, anzi, il principale destinatario della sentenza e del comando ivi formulato. Non c’è bisogno che gli s’allarghino degli effetti di cosa giudicata che sono già *direttamente* riferibili a lui”.

¹⁷⁶ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. Vol. II. 8ª ed. São Paulo: Malheiros. 2019, p. 364.

¹⁷⁷ Para diversas fontes nesse sentido, ver: BUENO, Cassio Scarpinella. *Partes e terceiros no processo civil brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2ª Ed. 2006, p. 51; CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 226; TALAMINI, Eduardo. *Cosa julgada e sua revisão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 113-114.

¹⁷⁸ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. Vol. III. 8ª ed. São Paulo: Malheiros. 2019, p. 389. Prossegue, expondo suas razões para o entendimento exposto: “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 legitimidade extraordinária”. Idem.

¹⁷⁹ Ver capítulo 1.1.

¹⁸⁰ LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 95.

¹⁸¹ CHIOVENDA, Giuseppe. *Principii di diritto processuale civile*. Napoles: Jovene, 1965 (Reimp. da 3ª ed. de 1923), p. 597-598.

¹⁸² CAMPOS JR., Ephraim de. *Substituição processual*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1985, p. 76. Nesse mesmo sentido, é o entendimento de Araken de Assis, que, corroborando os ensinamentos contidos no texto e o necessário alargamento do conceito de terceiro, afirma que o substituído é “parte no sentido material”. ASSIS, Araken de. Substituição processual. *Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil*, v. 26, ano V, nov-dez/2003, p. 60. Ainda mais contundente é a opinião de Donaldo Armelin: “Não teria, mesmo, sentido classificar-se a substituição processual como hipótese de legitimidade extraordinária se o substituto fosse excluído da eficácia da *res judicata*. Isto porque o que caracteriza a legitimidade extraordinária é, exatamente, a eficácia sobre o patrimônio ou sobre a esfera moral alheia de ato praticado, em nome próprio, por terceiro.”

Há parte da doutrina (sobretudo italiana) que enxerga, na situação de substituição processual, a figura do litisconsórcio necessário.¹⁸³

A nosso ver, quando a atuação dentro do processo se dá por meio do substituto processual, os efeitos da sentença (sejam eles favoráveis ou desfavoráveis) serão sentidos pelo substituído, já que quaisquer terceiros poderão sofrer os efeitos da sentença e ainda continuarão sendo terceiros, na esteira da teoria de Liebman detalhada acima¹⁸⁴. Mas mais do que isso, os direitos ali discutidos *pertencem* ao substituído.

Contudo, deve-se ter cautela, diante da aplicação do princípio do contraditório, quanto à admissão de que o substituído a quem não foi dada oportunidade de participação no processo esteja vinculado à coisa julgada.

Há uma parcela da doutrina que compreende a matéria desta forma, como é o caso de Egas Moniz de Aragão, para quem “sujeitar o titular da relação jurídica à coisa julgada oriunda de processo ao qual não lhe foi dado comparecer e, nele, defender *seu* interesse, importa em barrar-lhe o acesso ao Poder Judiciário, o que nem a lei nem ninguém poderá fazer”.¹⁸⁵

Segundo José Rogério Cruz e Tucci, “esse verdadeiro dogma [vinculação do substituído à coisa julgada] necessita urgentemente ser submetido ao crivo das garantias do devido processo legal”.¹⁸⁶

Para Eduardo Talamini, a extensão da coisa julgada ocorreria apenas nas hipóteses em que o substituído teve a prévia oportunidade de ingressar com ação e não o fez, ou se o

ARMELIN, Donaldo. *Legitimidade para agir no direito processual civil brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979, p. 134.

¹⁸³ Ver, por todos, PROTO PISANI, Andrea. *Appunti sui rapporti tra i limiti soggettivi di efficacia della sentenza civile e la garanzia costituzionale del diritto di difesa*. *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 1971, p. 1216-1266. Para um estudo mais aprofundado a respeito dos entendimentos doutrinários sobre o regime da coisa julgada em face do substituído, com diversas referências estrangeiras e brasileiras, ver CINTRA, Lia Carolina Batista. *Intervenção de terceiro por ordem do juiz: a intervenção iussu iudicis no processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 209-214.

¹⁸⁴ Ver capítulo 2.1.

¹⁸⁵ MONIZ DE ARAGÃO, Egas. *Sentença e coisa julgada: exegese do Código de Processo Civil* (arts. 444 a 475). Rio de Janeiro: Aide, 1992, p. 302. Completa o processualista paranaense: “Porém, se ficar assegurada a intervenção do substituído – (a quem é inegável a posição de assistente do substituto) – no processo, a tempo de defender adequadamente *seu* interesse, mudam os dados do problema”. *Idem*.

¹⁸⁶ CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 228. Para o professor paulista, “a intervenção por meio da assistência será sempre possível”. *Idem*, p. 232. O mesmo doutrinador, em estudo mais recente específico sobre a substituição processual prevista no art. 3º da Lei do Mandado de Segurança, reafirma seu entendimento no sentido de ser necessária a citação do legitimado ordinário para participar do processo e que, sem isso, não é possível estender-lhe a coisa julgada. Cf. CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Legitimação ativa no mandado de segurança – art. 3º da Lei n. 12.016/2009*. Disponível em [http://www.lexeditora.com.br/doutrina_23951979_LEGITIMACAO_ATIVA_NO_MANDADO_DE_SEGURANCA_ARTIGO_3_DA_LEI_N_12_016_2009.aspx], consultado em 20/12/2019.

substituído teve ciência da ação, com chance de participar dele como assistente.¹⁸⁷ Nossa pequena ressalva em relação aos critérios propostos por Talamini reside na questão temporal: qual é o limite de tempo que o substituto deverá esperar para que possa agir em nome do substituído? Qual é o prazo para verificação da inércia do substituído? Na esteira do raciocínio do processualista, haveria redução dos prazos prescricionais e decadenciais do substituído, ante sua vinculação à coisa julgada formada no processo em que figurou o substituto.¹⁸⁸

Cassio Scarpinella Bueno, em posição não tão rigorosa com relação à aplicação do princípio do contraditório, ainda que relate que a substituição processual pode ocorrer apenas quando o substituído não quis agir ou não pode agir, fala em “verdadeira descoincidência” entre aquele que age em juízo e aquele que é o titular do direito que é trazido para juízo.¹⁸⁹

Contudo, como se viu, para se chegar ao ponto de estender a coisa julgada ao substituído, é necessário subverter o conceito de parte (e retornar à discussão de parte em

¹⁸⁷TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua Revisão*, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 114-115. Este mesmo doutrinador detalhou seus critérios: “(i) se o sujeito teve a prévia oportunidade de exercer a ação e não o fez, é razoável que, em certos casos, a lei atribua a legitimidade a outrem para atuar em juízo e vincular o substituído. Afinal, se a lei poderia até prever a perda do direito ou da pretensão, pelo decurso do tempo, não há o que impeça essa outra solução, menos grave; ou (ii) se o sujeito tinha (ou, conforme parâmetros de razoável diligência, *deveria ter*) ciência do processo em que ocorria sua substituição, também é legítimo que a coisa julgada o atinja, (iii) especialmente nessa segunda hipótese, a extensão da coisa julgada ao substituído fica ainda condicionada à possibilidade de ele, querendo, participar do processo como assistente”. Idem. Posteriormente, o autor menciona os exemplos de situações que, a seu ver, se encaixariam nessas hipóteses e aqueles que não apresentam essas condições.

¹⁸⁸ Com crítica no mesmo sentido, CINTRA, Lia Carolina Batista. *Intervenção de terceiro por ordem do juiz: a intervenção iussu iudicis no processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 213. Hoje, como veremos mais abaixo, o CPC/15 não menciona mais que a substituição se dará “quando autorizado por lei” (CPC/1973), menciona “autorizado pelo ordenamento jurídico”, o que abre a possibilidade de que a substituição processual se dê por contrato (negócio jurídico processual). Com a autorização expressa do substituído, a necessidade de ciência a respeito da ação, a nosso ver, estaria superada.

¹⁸⁹ BUENO, Cassio Scarpinella. *Partes e terceiros no processo civil brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2. Ed. 2006, p. 50-51. Prossegue: “É o substituído – aquele que deixar de agir em juízo – quem ficará sujeito aos efeitos da coisa julgada, após término do processo, não o substituto, que efetivamente age em juízo”. Mais adiante, o mesmo doutrinador ainda afirma novamente que “é o *substituído*, assim como o *substituto*, que fica sujeito à coisa julgada”. Idem, p. 56. No mesmo sentido: FONSECA, João Francisco Naves da. *Comentários ao Código de Processo Civil - volume IX (arts. 485/508)*. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 157. O entendimento de que a coisa julgada pode ser estendida ao substituído ganhou eco também em novos trabalhos, como a dissertação de Mestrado de Pedro Bruning do Val, segundo o qual “diante do equilíbrio entre as exigências contrapostas da segurança jurídica e da justiça, nenhum valor ligado à segurança ou à justiça – nem mesmo o contraditório – pode ser considerado absoluto, isto é, não passível de comportar, em nenhuma hipótese, exceções que se afigurem justificáveis ou até desejáveis”. DO VAL, Pedro Bruning. *Extensão da coisa julgada civil a terceiros em razão de situação jurídica de direito material incindível*. Dissertação de Mestrado, programa de Pós-Graduação em Direito Processual da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2016, p. 41. Contudo, a nosso ver, a colocação de Eduardo Talamini, nesse ponto, é irrefutável: “como se pode afirmar que os direitos constitucionais do substituído ao acesso à justiça, ao devido processo, ao contraditório e à ampla defesa não estão sendo violados quando se o impede de exercê-los sob o argumento de que alguém – que não agiu em seu nome nem com sua autorização – já atuou em juízo?” TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua Revisão*, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 114.

sentido material, que não parece ser o intuito do legislador, tampouco da mais abalizada doutrina)¹⁹⁰, e/ou relativizar demasiadamente o princípio do contraditório, desvirtuando esses conceitos e criando exceções sem justificativas legais para tanto, com o intuito de vincular o terceiro à coisa julgada sem lhe dar a chance de participar do processo.

O art. 506 do CPC/2015 deixa claro o impedimento de que a coisa julgada prejudique terceiros, sem mencionar quaisquer exceções a essa regra. Daí a razão (e a necessidade) para grande parte da doutrina modificar o conceito processual de terceiro, abrindo a exceção ao substituído, que, por não ser um terceiro propriamente dito, estaria vinculado à coisa julgada.

Ainda que o art. 18 preveja a figura da substituição processual, nada menciona a respeito da vinculação do substituído à coisa julgada. E mais, as previsões legais de situações que podem ensejar a substituição processual também não mencionam a extensão da coisa julgada ao substituído, de modo que nos parece que ainda prevalece a regra contida no art. 506 de impossibilidade de a coisa julgada prejudicar terceiros.

O CPC/2015 (art. 18) trouxe uma inovação em relação ao CPC/1973 (art. 6º), ao inserir, no parágrafo único, a possibilidade de o substituído intervir como assistente litisconsorcial. Essa novidade legislativa demonstra, de uma só vez, que o substituído é terceiro em relação àquele processo (se não fosse terceiro não faria sentido que o legislador mencionasse expressamente que o substituído pudesse *intervir* no processo como assistente litisconsorcial) e ainda que, com a intervenção, o substituído estaria, aí sim, vinculado à coisa julgada.

Faltou ao legislador determinar que se dê ciência ao substituído a respeito da existência daquele processo em que se discute direito seu, podendo, aí sim, ingressar nos autos, se quiser, como assistente litisconsorcial.

Não se pode ignorar os inconvenientes decorrentes da não extensão da coisa julgada ao substituído, já que pode haver julgados conflitantes, além da possibilidade de existência de mais de uma ação movida pelos mesmos fundamentos em face do mesmo réu, no caso de substituição no polo ativo. Contudo, ante a inafastável observância do contraditório, há apenas duas possibilidades: ou o substituído participa (ou tem a chance de participar) do processo, ou a coisa julgada não poderá lhe ser imposta.

Como se verá adiante, parte da doutrina entende que uma possível solução para a questão envolvendo plurilegitimados para impugnação de um único ato (ou mesmo casos de

¹⁹⁰ Ver capítulo 1.1.

litisconsórcio facultativo unitário) passaria pela substituição processual.¹⁹¹ A nosso ver, contudo, além de não haver, nesses casos, substituição processual¹⁹², os possíveis “substituídos” não estariam sujeitos à coisa julgada, ante a impossibilidade de se afastar a aplicação do contraditório e da ampla defesa.

¹⁹¹ Como afirma expressamente Carnelutti em *Lezioni di diritto processuale civile*. Pádua: Cedam, 1986, v. 4, p. 384. Ada Pellegrini Grinover, nas Notas redigidas na obra de Liebman *Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada*, em entendimento que será mais bem detalhado adiante (capítulo 3.5.2), afirma que “adotando-se a tese de que o autor, co-legitimado à ação, seria substituto processual dos demais sócios, que se encontram na mesma situação jurídica, o problema ficaria resolvido, uma vez que, na substituição processual, a coisa julgada abrange o substituto e os substituídos”. p. 234. Como veremos, no entanto, não nos parece ser, o problema enfrentado neste estudo, caso de substituição processual.

¹⁹² Ver capítulo 3.5.2.

3. PLURALIDADE DE LEGITIMADOS À IMPUGNAÇÃO DE ATO ÚNICO

3.1. Influência do direito material sobre o processo: relações jurídicas plurilaterais e incindíveis

Até aqui foram estabelecidas premissas processuais, tanto no tocante à pluralidade de partes, quanto referentes a coisa julgada e, mais especificamente, aos limites subjetivos da coisa julgada.

Como já pontuado acima, o escopo deste trabalho se relaciona à possível extensão da coisa julgada a terceiros quando a situação material demandar um tratamento uniforme a todos os envolvidos, devido a sua incindibilidade. Cabe agora, então, abordar essas situações de direito material que ensejam o tratamento único em juízo.

Não há dúvidas quanto ao caráter instrumental do processo, devendo ele se amoldar às diversas situações de direito material, além de dever prover soluções práticas para os problemas encontrados no plano material. Por essas razões, diversos institutos previstos no Código de Processo Civil têm origem em problemas encontrados em relações jurídicas de direito material.

A depender das peculiaridades de cada situação jurídica de direito material, os institutos processuais apresentarão uma ou outra configuração. Os aspectos fundamentais do direito processual são concebidos à luz da relação jurídica material.¹⁹³

Portanto, o caráter instrumental do processo é de suas características mais importantes, tendo em vista seu escopo de eliminação de crises no direito material. Por isso mesmo é que, conforme as relações jurídicas de direito material se modificam e se tornam mais complexas, cabe ao processo essa verdadeira perseguição a fim de estar apto a resolver os problemas enfrentados nas situações substanciais.

Mas isso não diminui de forma alguma a autonomia do direito processual. Nas palavras de Carnelutti, “o processo serve ao Direito, mas, para que sirva ao Direito, deve ser

¹⁹³ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Direito e processo: influência do direito material sobre o processo*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 17-18. Ainda nessa toada, prossegue o professor: “As questões maiores do processo são solucionadas com dados inerentes à relação da vida e ao direito substancial que a regula. Daí por que, embora fenômenos distintos, há entre processo e direito material evidente nexu unindo o meio ao fim.” *Idem*.

servido pelo Direito”.¹⁹⁴ A partir disso, é possível verificar também que há normas de direito material que sinalizam a maneira como a relação jurídica processual se formará.¹⁹⁵

Fica claro, assim, que as relações jurídicas materiais (e as próprias normas de direito material), além de influenciarem diretamente no objeto do processo, também ditam os limites subjetivos da demanda, os sujeitos que estão aptos a pleitear algo em juízo ou em face de quem se poderá pleitear algo.

No caso aqui enfrentado, os aspectos mais relevantes, para a relação processual, da situação jurídica de direito material são a incidibilidade e a plurilateralidade das relações jurídicas. Afinal, são justamente essas duas características da relação jurídica material que levam aos problemas encontrados no processo.

A plurilateralidade da relação jurídica material (diferentemente do que ocorre na maioria das relações bilaterais) leva à discussão acerca da multiplicidade de partes no processo (intervenção de terceiros e litisconsórcio) e à impossibilidade de se ter certeza sobre a intenção de cada legitimado, o que dificulta ainda mais uma possível solução processual. Já a incidibilidade faz com que o litisconsórcio eventualmente formado seja unitário, fazendo-se necessário que a decisão de mérito tomada no processo seja única e valha igualmente para todos os envolvidos, uma vez que se trata de um único ato impugnado.

As chamadas relações jurídicas subjetivamente complexas não só apresentam diversas partes, mas, mais do que isso, são situações que não apresentam a estrutura padrão bilateral, em que uma parte tem um interesse contraposto ao interesse da outra parte. Mesmo em situações de litisconsórcio, na maioria das vezes, existe uma comunhão de interesses entre os sujeitos relacionados a determinada situação jurídica, convergindo a uma

¹⁹⁴ CARNELUTTI, Francesco. "Profilo dei rapporti tra diritto e processo". In: *Rivista di Diritto Processuale*, 1960, p. 544-545. Nesse mesmo sentido, é a lição de José Rogério Cruz e Tucci, para quem a coordenação entre situação substancial e processo “de modo algum compromete a autonomia do processo em face da relação de Direito Material controvertida, posto que constituem, à evidência, realidades de patamares dogmáticos diferentes”. CRUZ E TUCCI, José Rogério. A denominada ‘situação substancial’ como objeto do processo na obra de Fazzalari. In: *Revista de Processo*. V. 68. 1992, p. 274.

¹⁹⁵ É o que ensina, por exemplo, Eduardo Talamini, ao tratar da legitimidade concorrente na hipótese de comunhão de direitos: “No ordenamento, há várias outras regras que, em face da titularidade conjunta de um direito, reconhecem a qualquer dos co-titulares a legitimidade para isoladamente promover ações em defesa desse direito comum. Entre outras, considerem-se as seguintes hipóteses: (i) legitimidade de cada um dos credores para exigir integralmente a obrigação indivisível (C. Civ., art. 260); (ii) legitimidade de cada um dos credores solidários para exigir do devedor o cumprimento da obrigação por inteiro (C. Civ., art. 267); (iii) legitimidade de cada condômino para reivindicar a coisa comum de terceiro e para defender a sua posse (C. Civ., art. 1.314); (iv) legitimidade de qualquer dos herdeiros para defender, até a partilha, os bens integrantes da herança (C. Civ., art. 1.791, par. ún.) etc”. TALAMINI, Eduardo. Nota sobre as partes e os terceiros no mandado de segurança individual, à luz de sua nova disciplina (Lei 12.016/2009). *Informativo Justen, Pereira, Oliveira e Talamini*. Curitiba, n. 29, 2009, disponível em <http://www.justen.com.br/informativo>, acesso em 20/12/2019.

bilateralidade.¹⁹⁶ As obrigações subjetivamente complexas são caracterizadas pela identidade da fonte da obrigação, que pode ser um contrato, por exemplo.

A plurilateralidade, por seu turno, reflete um aspecto de imprevisibilidade em relação aos interesses de cada um daqueles sujeitos.

Especificamente tratando de relações contratuais, Rachel Sztajn afirma que “contratos não precisam, necessariamente, ser celebrados entre duas partes que têm interesses opostos”¹⁹⁷, o que denota a possibilidade de contratos plurissubjetivos e, mais do que isso, plurilaterais. Tullio Ascarelli, também tratando dos contratos plurilaterais, tais como a constituição de uma sociedade, afirma que o desenho dessa relação contratual é circular, em que as partes estariam sobre a curva, e se olhariam umas as outras, em oposição ao contrato bilateral, representado por dois pontos ligados por uma linha.¹⁹⁸

São exemplos disso os conflitos ocorridos no seio de uma sociedade empresária ou durante um concurso público, nos quais é inviável identificar quais dos demais sujeitos são cointeressados ou contrainteressados em relação ao sujeito que veio a juízo.¹⁹⁹

Essas situações em si já podem levar a uma série de problemas a serem resolvidos no processo, até mesmo porque, diante da imprevisibilidade apontada acima, os sujeitos que ocupam o mesmo polo das relações jurídicas de direito material podem ter interesses conflitantes na relação processual.²⁰⁰

¹⁹⁶ “Enquanto nos contratos bilaterais as partes são sempre duas e só duas, mesmo que cada uma delas possa ser plúrima, nos contratos plurilaterais, duas é o número mínimo de partes; a diferença específica entre essas estruturas negociais e os contratos bilaterais é que, enquanto nestes o número de partes é fixo, determinado e inalterável, naqueles, por serem de estrutura aberta, existe a possibilidade de acolherem número indeterminado delas, partes”. SZTAJN, Rachel. *Associações e sociedades: à luz da noção de contrato plurilateral*. In: *Revista de Direito Privado*. V. 21, 2005, p. 223-234.

¹⁹⁷ SZTAJN, Rachel. *Associações e sociedades: à luz da noção de contrato plurilateral*. In: *Revista de Direito Privado*. V. 21, 2005, p. 223-234. Depois prossegue afirmando que “mais importante é o crescente abandono da idéia de que, sem contraposição de interesses, não se deve tomar contratos como suporte jurídico para outros negócios”. *Idem*.

¹⁹⁸ ASCARELLI, Tullio. *O contrato plurilateral*. In: *Problemas das sociedades anônimas e direito comparado*. São Paulo: Saraiva, 1969, p. 268.

¹⁹⁹ SICA, Heitor Vitor Mendonça. *Três velhos problemas do processo litisconsorcial à luz do CPC/ 2015*. São Paulo: *Revista de Processo*, vol. 256, 2016, p. 65 – 86, item 2. O processualista menciona ainda que “é possível que os terceiros sejam cointeressados a uma parcela do pedido e contrainteressados com relação a outra. Pense-se, por exemplo, que o sujeito A, autor de uma demanda, pretenda a anulação de duas questões de um concurso público (questões "x" e "y"). O sujeito B pode ser cointeressado na anulação da questão "x" e contrainteressado quanto à "y"; as posições do sujeito C podem ser exatamente as inversas”. *Idem*. No exemplo verifica-se uma relação objetivamente e subjetivamente complexa. Além, de haver diversos sujeitos legitimados, há também dois atos impugnados, levando a dois possíveis capítulos da sentença, o que conduz à possibilidade de cointeresse em relação a um objeto e contrainterresse em relação ao outro.

²⁰⁰ SICA, Heitor Vitor Mendonça. *Três velhos problemas do processo litisconsorcial à luz do CPC/ 2015*. São Paulo: *Revista de Processo*, vol. 256, 2016, p. 65 – 86, item 2.

A situação se complica ainda mais quando conjugada com uma relação material incindível.²⁰¹ Essas (as relações materiais incindíveis) se diferenciam, também nesse ponto, das obrigações solidárias. Como mencionado em capítulo próprio, a solidariedade acontece em decorrência da vontade das partes (ou de determinação legal), o que significa que a solidariedade em si não reflete um aspecto natural da obrigação, não decorre de sua natureza. É, assim, um aspecto que toca os sujeitos da obrigação, e não o objeto.²⁰²

Já a incindibilidade geralmente decorre diretamente do objeto em discussão. O próprio objeto da relação jurídica é divisível ou indivisível, não cabendo às partes essa escolha.

Por isso, em obras que tratam de obrigações, geralmente a solidariedade está encartada em capítulo de modalidades de obrigação quanto ao *sujeito*, enquanto a (in)divisibilidade encontra-se em capítulos destinados a modalidades quanto ao objeto.²⁰³

Pontes de Miranda, diferenciando o direito brasileiro do alemão, aduz que “no direito brasileiro a solidariedade não se presume, nem há a regra jurídica do § 431 do Código Civil alemão, de modo que os princípios da solidariedade pudessem ser invocados”.²⁰⁴

O Código Civil dispõe, no art. 87, que “bens divisíveis são os que se podem fracionar sem alteração na sua substância, diminuição considerável de valor, ou prejuízo do uso a que se destinam”. A *contrario sensu*, os bens indivisíveis são aqueles que não se podem fracionar sem alteração na sua substância. Já em relação às obrigações, o Código Civil

²⁰¹ Segundo Orlando Gomes, “o fracionamento da prestação divisível não oferece dificuldade, se não há pluralidade de credores ou de devedores. A indivisibilidade da prestação também só interessa nas obrigações que têm mais de um credor ou de um devedor”. GOMES, Orlando. *Obrigações*. 12ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 74.

²⁰² Novamente, Orlando Gomes, “*indivisibilidade e solidariedade* distinguem-se pela causa. A *indivisibilidade* resulta de obstáculo ao fracionamento da obrigação, ainda quando criado em razão do que se quer obter, enquanto a *solidariedade* é garantia que nada tem a ver com o conteúdo da prestação.” GOMES, Orlando. *Obrigações*. 12ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 75.

²⁰³ Exemplos desta diferenciação nos critérios de classificações: ANTUNES VARELA, João de Matos. *Das obrigações em geral*. vol. 1. 9ª ed., Coimbra: Almedina, 1996; GOMES, Orlando. *Obrigações*. 12ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998. É importante, todavia, fazer a ressalva de que, segundo Orlando Gomes, “alguns tratadistas incluem as obrigações divisíveis e indivisíveis entre as modalidades que se classificam pelo sujeito” e explica que “a prestação pode ser *indivisível* por natureza, por acordo de vontades e pela sua própria finalidade. A *indivisibilidade natural* decorre da própria materialidade da coisa ou da natureza do direito (...). A *indivisibilidade convencional* resulta da vontade dos sujeitos da relação obrigacional, sendo, pois, meramente artificial. Há, por fim, prestações que, embora divisíveis, devem ser satisfeitas integralmente, a fim de que o interesse do credor possa ser atendido; é a *individuitatis solutionem tantum*”. Mas ressalta que “a tripartição carece de sentido prático. No conceito de *obrigação indivisível* devem estar compreendidas as prestações que tenham por objeto uma coisa, ou um fato, insuscetível de divisão por sua natureza ou pelo modo considerado pelas contratantes”. GOMES, Orlando. *Obrigações*. 12ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 74.

²⁰⁴ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de direito privado*. V. 22, 2ª ed., Rio de Janeiro: Borsoi, 1958, p. 170-171. Prossegue o eminente doutrinador: “Nas obrigações de que tratam o art. 891 do Código Civil [art. 259 do CC/2002] (pluralidade de devedores) e o art. 892 [art. 260 do CC/2002] (pluralidade de credores), há cumulatividade, e não solidariedade da obrigação. Um só crédito, uma só pretensão, uma só dívida, uma só obrigação, com dois ou mais sujeitos”. Idem.

determina que “a obrigação é indivisível quando a prestação tem por objeto uma coisa ou um fato não suscetíveis de divisão, por sua natureza, por motivo de ordem econômica, ou dada a razão determinante do negócio jurídico”.²⁰⁵

Diz-se, então, divisível a obrigação cuja prestação é suscetível de fracionamento sem prejuízo de seu valor proporcional. Indivisível é aquela cuja prestação não comporta fracionamento, ainda que sejam vários os credores ou devedores.²⁰⁶

Já o ato jurídico, por sua própria natureza una, é também incindível. O exemplo clássico deste tipo de ato são, novamente, as deliberações assembleares. Sendo um ato jurídico, elas não podem ser válidas para uns e inválidas para outros. Ou o ato jurídico existe e surte efeitos, ou não.²⁰⁷

²⁰⁵ Desses conceitos, é possível extrair a conclusão acima referida a respeito das diferenças entre a solidariedade e a (in)divisibilidade.

²⁰⁶ Cf. ANTUNES VARELA, João de Matos. *Das obrigações em geral*. vol. 1. 9ª ed., Coimbra: Almedina, 1996, p. 834. Prossegue, exemplificando, o doutrinador português: “É *divisível* a obrigação assumida por *A, B* e *C* de entregarem 600 contos a *D*; é *indivisível* a obrigação contraída pelo empreiteiro de realizar certa obra no prédio pertencente a vários comproprietários”. Idem.

²⁰⁷ Tratando do direito potestativo de anulação de um ato jurídico, Allorio afirma que “nella struttura di un diritto potestativo, pare debba esservi la regola che il mutamento giuridico ch’esso è volto a produrre riguardi il solo titolare del diritto. Può essere normale la figura di più diritti paralleli, volti a produrre un analogo mutamento giuridico a vantaggio di ciascuno dei titolari (si ricordi la figura dei diritti di riscatto, spettanti a più venditori); è certo anormale l’ipotesi di più diritti concorrenti, nel senso definito: cioè, diritti volti a produrre un identico mutamento giuridico, a vantaggio di tutti i titolari: diritti, perciò, fungibili. Nell’anormalità di struttura, implicitamente già si contiene l’anormalità di funzionamento: che si manifesta e diventa palese nell’effetto dell’allargamento della cosa giudicata. Il titolare *A* d’un diritto potestativo appartenente a un sistema di diritti potestativi concorrenti ha, per la natura medesima del diritto, la potestà d’operare sulla sfera giuridica dei titolari di diritti concorrenti, *B, C, D...* Il regolamento giudiziale del diritto d’*A* non può non valere anche come regolamento dei diritti di *B, C, D...* come accertamento (positivo o negativo) delle ragioni fondate sopra questi altri diritti”. ALLORIO, Enrico. *La cosa giudicata rispetto ai terzi*. Milano: Giuffrè, 1992, p. 273. Liebman, em diversas passagens, também tratou do tema: “A ação pertence a cada sócio individualmente, mas, dada a necessidade de que a deliberação subsista ou fique sem efeito para todos, a demanda de cada um tende à anulação total do ato e, portanto, as ações dos vários sócios se encontram em relação de concurso: acolhida a demanda de um deles, o resultado se estende para todos, e as ações dos outros são absorvidas e extintas justamente porque concorrentes”. LIEBMAN, Enrico Tullio. Ações concorrentes. In: *Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada*. 4ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 218; “Tais deliberações não podem conservar ou perder o vigor senão perante todos os sócios, de sorte que, em caso de acolhimento da impugnação de um deles, se anula a deliberação para todos, ao passo que, em caso de rejeição, ficaria preclusa a impugnação de todos os outros sócios”. LIEBMAN, Enrico Tullio. A autoridade da coisa julgada. In: *Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada*. 4ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 223-224. Ver também transcrição constante da nota 212 abaixo. Entre nós, Barbosa Moreira também emitiu sua opinião sobre o assunto: “A nota comum a todos esses processos consiste em que o respectivo resultado é impensável como referido *apenas* a uma das pessoas habilitadas a instaurá-los, pois define uma situação jurídica que, tal qual afirmada ou negada pela sentença, não pode ser senão *verdadeira para todos ou falsa para todos*”. BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Coisa julgada: extensão subjetiva. Litispendência. Ação de nulidade de patente. In: *Direito processual civil (ensaios e pareceres)*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971, p. 275. Heitor Sica e Marcelo Bonicio também tratam do caráter incindível de contrato firmado com diversos consumidores e de sua consequência para um possível processo movido por um deles: “Nesse caso, o juiz não poderá dizer que o contrato é válido para alguns dos contratantes e inválido para outros, por razões puramente lógicas”. BONICIO, Marcelo José Magalhães; SICA, Heitor Vitor Mendonça. Ensaio sobre os aspectos materiais e processuais do litisconsórcio unitário. In: MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org.). *O processo em perspectiva: Jornadas Brasileiras de Direito Processual*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 278. Mais à frente, após analisar outros exemplos, os

Diante disso, é inegável que o caráter incindível da relação de direito material exerce essencial influência sobre o processo, sobre os sujeitos legitimados ao processo e, mais do que isso, sobre os efeitos da sentença e da coisa julgada que surgirão.²⁰⁸

O objeto do processo será, assim, cindível ou incindível a depender da situação de direito material ali debatida.²⁰⁹ Havendo pluralidade de partes e um objeto do processo único, ele será incindível.²¹⁰

Assim, transportando a lógica do direito material ao processo, é de se dizer que, em situações que tratem de relação jurídica incindível, eventual litisconsórcio entre os legitimados será unitário e a legitimidade para impugnar o ato jurídico é concorrente, com a

professores concluem que “o ponto comum a todos esses exemplos é a existência de um ato de direito material *incindível* (dever de fornecer remédio, de corrigir corretamente uma questão de concurso público ou de não poluir), que está na base da formação de várias outras relações jurídicas, de forma até mesmo difusa ou coletiva, porque envolve todas as pessoas atingidas pelos efeitos práticos das decisões judiciais mencionadas, isto é, qualquer necessitado poderia ter pedido o remédio, qualquer candidato poderia ter pedido a invalidação da questão ou, enfim, qualquer prejudicado poderia ter pedido a cessação da poluição”. Idem, p. 279-280. Por fim, vale a transcrição do comentário de Cassio Scarpinella Bueno a respeito da impugnação de assembleia de sociedade anônima: “O bem da vida deduzido em juízo é um só: validade ou invalidade dos atos da assembleia. Como se trata de um só bem jurídico, embora diga respeito a diversas pessoas, o resultado da ação só pode ser um. As decisões da assembleia são válidas ou não são. Não existe uma terceira opção *do ponto de vista material*, embora, do ponto de vista *processual*, a hipótese costume ser analisada do prisma da coisa julgada *secundum eventum litis*”. BUENO, Cassio Scarpinella. *Partes e terceiros no processo civil brasileiro*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 125-126.

²⁰⁸ José Roberto dos Santos Bedaque, tratando da coisa julgada coletiva, afirma que “verifica-se a profunda alteração verificada nos limites subjetivos da coisa julgada em demandas versando interesses indivisíveis, que acabam alcançando pessoas que não participaram do contraditório instaurado perante o juiz. Tal ocorre pelo simples fato de haver o direito material concebido essa categoria de direitos, denominados difusos e coletivos. A indivisibilidade do bem implica tratamento uniforme, o que afasta a possibilidade de decisões diferentes. Daí a necessidade de o disposto na sentença tornar-se imutável para todos. É, pois, a indivisibilidade do objeto da demanda que determina a extensão dos limites subjetivos da coisa julgada *erga omnes* ou *ultra partes*. A coisa julgada *erga omnes*, portanto, nos processos cujo objeto seja um interesse difuso ou coletivo, decorre de circunstância inerente à própria natureza do direito, isto é, sua indivisibilidade.” BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Direito e processo – influência do direito material sobre o processo*. 2 ed. São Paulo: Malheiros, 1995, p. 137.

²⁰⁹ Sergio Menchini afirma que “il concetto e lo’estensione dell’oggetto del processo non sono rimessi alla discrezione delle parti private e che l’“entità minima strutturale” è costituita da un diritto soggettivo, sia pure meramente affermato, nella sua totale consistenza sostanziale, per cui non si può riconoscere all’attore il potere né di scindere l’unitaria pretesa ad una prestazione pecuniaria in più domande parziali quanto al petitum, né di limitare l’oggetto del giudicato ad uno specifico titolo di acquisto”. MENCHINI, Sergio. Regiudicata civile. In: *Digesto delle Discipline Privatistiche*: sezione civile. Torino: Utet, 1997, n. 12, p. 433.

²¹⁰ Em sentido análogo: “se as diversas posições individuais dos co-litigantes se inserem homogeneamente – ao menos sob certos aspectos – na situação global, e se o efeito visado se destina a operar sobre algum ponto em que a inserção é homogênea, a decisão de mérito só pode ser o mesmo teor para todos eles, e unitário é o litisconsórcio”. BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Litisconsórcio unitário*. Rio de Janeiro: Forense, 1973, p. 145-146. Vale também o comentário de Dinamarco: “Os casos de unitariedade são representados por aquelas já referidas relações jurídicos-substanciais plurissubjetivas que não comportem tal fragmentação de apreciações (...). Não é tanto na natureza da sentença (constitutiva, como está em prestigiosa corrente doutrinária italiana) que se deve buscar o critério para identificação dessas situações em concreto, mas no modo de ser da própria relação jurídica que constitui a *res in iudicium deducta*. Afinal, é em razão do direito material que o processo se faz, e é sobre as situações de direito material que ele há de projetar seus efeitos, o que deve induzir a preocupação de verificar, caso a caso, se o provimento pretendido será apto a produzir sobre a situação jurídico-substancial das partes o efeito desejado.” DINAMARCO, Cândido Rangel. *Litisconsórcio*. 8ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 159.

consequência explicada por Athos Gusmão Carneiro: “A sentença logicamente será a mesma para todos os autores, eis que o objeto da demanda é incindível – a assembleia, ou a deliberação nela adotada, não pode ser nula (ou válida) para apenas alguns”.²¹¹

No entanto, o que define o direito concorrente é que sua satisfação produz uma mutação jurídica para além da esfera jurídica do titular que efetivamente foi a juízo e teve a tutela jurisdicional.²¹² Conclui-se, assim, que é irrelevante quem figure no polo ativo da demanda para a fixação dos limites subjetivos da sentença (não da coisa julgada, que será nosso objeto de estudo mais adiante), eis que os efeitos serão os mesmos para todos os legitimados.²¹³

Ainda tratando da relação de direito material transportada para o contexto processual, é importante mencionar que a incindibilidade como objeto do processo único para eventuais litisconsortes não impede a cumulação de demandas e, assim, a formação de um objeto complexo. Assim, a incindibilidade ou cindibilidade do objeto do processo decorre da maneira como as pretensões são deduzidas e como as relações materiais únicas são afirmadas e descritas em juízo, ou ainda aquelas em que há diversos legitimados à impugnação de um ato jurídico em comum.²¹⁴

Dentro de todo esse contexto de indivisibilidade e plurilateralidade da relação de direito material, é de se notar a incapacidade de nosso ordenamento processual resolver essas questões. Os institutos hoje conhecidos (alguns foram expostos acima, outros ainda serão

²¹¹ CARNEIRO, Athos Gusmão. *Intervenção de Terceiros*. 15. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 11. No mesmo sentido, REDENTI, Enrico. *Il giudizio civile con pluralità di parti*. Milano: Giuffrè, 1911. Ristampa di 1960, p. 5. Heitor Sica afirma que “há litisconsórcio unitário facultativo sempre que o direito material conferir a apenas um copartícipe de uma relação jurídica incindível a legitimidade isolada para socorrer-se das vias judiciais para defender o direito que lhe pertence e indivisivelmente a outros”. SICA, Heitor Vitor Mendonça. Três velhos problemas do processo litisconsorcial à luz do CPC/ 2015. São Paulo: Revista de Processo, vol. 256, 2016, p. 65 – 86, item 3.

²¹² PEREIRA, Guilherme Setoguti Julio. *Impugnação de deliberações de assembleia das S/A*. São Paulo: Quartier Latin, 2013, p. 267. “Tudo isso não permite concluir que o cotitular age como órgão no interesse da massa formada pelos demais cotitulares: ele age em seu próprio interesse, mas a estrutura peculiar do direito impõe que o resultado da sua iniciativa reverbera também na esfera dos demais”. Idem. Enrico Allorio define o direito potestativo concorrente: “diritti insesi a ottenere che, mediante le iniziative dei rispettivi titolari e, in ultimo, mediante sentenza costitutiva, sia posto in essere un identico mutamento giuridico. ALLORIO, Enrico. *La cosa giudicata rispetto ai terzi*. Milano: Giuffrè, 1992, p. 270. O processualista italiano ainda faz uma metáfora para explicar o conceito: “Com uma metáfora, se potrebbe dire che, tra rapporti giuridici concorrenti corre una relazione di mutua fratellanza, anzichè di figliolanza (e correlativa paternità), come tra rapporto dipendente e rapporto pregiudiziale”. Idem, p. 120.

²¹³ PEREIRA, Guilherme Setoguti Julio. *Impugnação de deliberações de assembleia das S/A*. São Paulo: Quartier Latin, 2013, p. 267.

²¹⁴ EID, Elie Pierre. *Litisconsórcio unitário: fundamentos, estrutura e regime*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 119-120. “Essa perspectiva parte da constatação de que os capítulos de mérito poderão ser classificados como incindíveis na medida em que, segundo se apontou, a um único deles estejam vinculados os litisconsortes, o que não impede a existência de vários capítulos de mérito, sendo alguns ou todos cindíveis ou incindíveis, a confirmar uma pluralidade de regimes litisconsorciais em um mesmo processo”. Idem.

tratados adiante) não são suficientes para chegar a uma solução final envolvendo esse tipo de situação.

Como vimos, nem mesmo em outros países se vê uma solução irrefutável a respeito do regime da coisa julgada relativamente às relações plurilaterais incindíveis. Os dogmas processuais ainda se apresentam como entraves a essas soluções. Um desses principais dogmas processuais que limitam esse tipo de discussão diz respeito ao caráter estático das relações processuais.

Ainda hoje é ignorado o fato de que o sujeito que foi integrado ao processo como "possível litisconsorte unitário ativo" pode, inicialmente, prostrar-se contra o pedido do autor, mas, depois, mudar de ideia e alinhar-se a essa posição.²¹⁵ Por isso, Antonio do Passo Cabral defende que as partes possam migrar entre os polos do processo, havendo, assim, uma “despolarização do processo”.²¹⁶

Desta forma, fica clara a relação direta entre a relação de direito material e os gargalos enfrentados dentro do processo. O fato de ser a relação plurilateral já denota uma dificuldade em relação à lógica estática do nosso processo civil. Além disso, a incindibilidade da relação material traz outro aspecto que influencia diretamente na relação processual.

Nossos três exemplos do início do texto demonstram com clareza essa influência do direito material na relação processual. A depender do objeto e da vontade dos sujeitos na relação material, o processo se dará de formas diferentes. Assim, da maneira como está o exemplo original (obrigação divisível), a relação processual de cada um dos devedores em face do credor único será independente. Nos casos de solidariedade (no caso, devido à vontade das partes) ou incindibilidade (em decorrência do próprio objeto), a relação processual apresentará as peculiaridades características de cada uma dessas formas de obrigação.

²¹⁵ SICA, Heitor Vitor Mendonça. *Três velhos problemas do processo litisconsorcial à luz do CPC/2015*. São Paulo: Revista de Processo, vol. 256, 2016, p. 65 – 86, item 2.

²¹⁶ CABRAL, Antonio do Passo. Despolarização do processo e zonas de interesse sobre a migração entre polos da demanda. *Revista Forense*. V. 404. Rio de Janeiro: Forense, jul.-ago./2009, p. 3-42. Segundo o autor carioca, “podem ser aventadas diversas razões para justificar a conclusão por estes entendimentos restritivos: a) uma concepção estática da relação jurídica processual; b) a legitimidade *ad causam* e o interesse de agir necessariamente relacionados com o direito material, petrificados e ‘fotografados’ no momento da propositura da demanda; c) o conceito de interesse-necessidade, fulcrado na lide e numa lesão praticada pelo réu; d) a estabilização subjetiva da demanda; e) o litisconsórcio necessário ligado à relação material; f) o conceito de citação como um chamado a ‘defender-se, dentre outros’”. (Idem., p. 5). Ao rejeitar a relação processual estática, Cabral propõe que “somente cabe, no processo moderno, uma compreensão dinâmica do interesse e da legitimidade. (Idem, p. 5).

Isso influenciará na formação de litisconsórcio (comum ou unitário), nas intervenções de terceiros (possibilidade de chamamento ao processo) e também no regime da coisa julgada.

A seguir, veremos como essa relação de direito material é aplicada no processo, por meio do litisconsórcio facultativo unitário, que apresenta algumas questões diretamente ligadas ao objeto desse estudo. Ao final do trabalho, verificaremos como a doutrina tem tentado resolver esse problema e, ainda, como o CPC/2015 pode ajudar com possíveis soluções.

3.2.Litisconsórcio facultativo unitário

Como visto acima, o litisconsórcio pode ser classificado, quanto à sua obrigatoriedade, como necessário ou facultativo. Já em relação ao resultado do processo, o litisconsórcio pode ser simples (comum) ou unitário, quando é mitigada a regra de distinção da relação dos litisconsortes em relação à parte adversa.

O litisconsórcio facultativo, ainda que analisado isoladamente, apresenta uma série de questões que têm sido alvo de estudo por parte da doutrina.²¹⁷ No litisconsórcio facultativo, os problemas encontrados em quaisquer modalidades de litisconsórcio tornam-se maiores, mais complicados, muito em razão, a depender do caso, da disparidade de interesses e destinos dos litisconsortes.²¹⁸

Por seu turno, o litisconsórcio unitário visa a assegurar o resultado uniforme do processo a todos os litisconsortes. A distinção entre o litisconsórcio unitário e o necessário historicamente traz problemas em suas delimitações.²¹⁹

No CPC/73 esta dificuldade estava estampada no art. 47, que trazia a previsão de que “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”. Há aí um

²¹⁷ Para um panorama geral dos problemas encontrados no litisconsórcio facultativo, ver DINAMARCO, Cândido Rangel. *Litisconsórcio*, cit., p. 378-474.

²¹⁸ Cf. DINAMARCO, *Litisconsórcio*, cit., p. 378.

²¹⁹ Dinamarco detalha essas dificuldades, sobretudo na Europa, mencionando que “a verdadeira essência do litisconsórcio unitário foi muito bem sentida e destacada pela doutrina brasileira, que já desenhou os rumos definitivos da distinção entre a necessidade e a unitariedade do litisconsórcio. O processualista brasileiro moderno coloca os dois fenômenos adequadamente em planos diversos, consciente de que estamos diante de duas problemáticas distintas: a da indispensabilidade da integração de todos os colegitimados na relação processual (litisconsórcio necessário ou facultativo) e a do regime de tratamento dos litisconsortes no processo (litisconsórcio necessário ou comum)”. DINAMARCO, Cândido Rangel. *Litisconsórcio*. 8ª ed., São Paulo: Malheiros, 2009, p. 143.

claro raciocínio segundo o qual todo litisconsórcio unitário seria também necessário. É certo, como já aludido, que estas duas classificações levam naturalmente a esta confusão e que a maioria dos casos de litisconsórcio unitário também é necessário, mas sabe-se que esta correlação entre os conceitos nem sempre reflete a realidade.²²⁰

O CPC/15 procurou desfazer, ao menos em parte, esta confusão conceitual, estabelecendo, no art. 114, que “o litisconsórcio será necessário por disposição de lei ou quando, pela natureza da relação jurídica controvertida, a eficácia da sentença depender da citação de todos que devam ser litisconsortes”. Já no art. 116, prevê que “o litisconsórcio será unitário quando, pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir o mérito de modo uniforme para todos os litisconsortes”.

Vê-se, assim, que a condição de litisconsortes necessários revela-se pela necessidade da *presença* de todos eles em um dos polos da demanda. Como exemplos, podemos citar os confinantes em ação de usucapião imobiliária (art. 246, § 3º, do CPC/15) e os cônjuges nas hipóteses do §1º do art. 73 do CPC/15.

Já o litisconsórcio unitário se caracteriza pela *decisão* uniforme que deverá ser proferida para todos eles.²²¹ Em alguns casos, a *presença* de todos não é efetivamente necessária (eles podem pleitear isoladamente aquela tutela jurisdicional)²²², mas ainda assim a sentença será única para todos, como no caso, por exemplo, dos credores de obrigação indivisível (art. 328 do CPC/15).²²³

É aí que mora a dificuldade que se relaciona com o caso de nosso estudo, o litisconsórcio unitário facultativo, isto é, não há a obrigação de que todos os litisconsortes figurem na demanda como parte (lembrar do conceito processual de parte), mas ainda assim

²²⁰ “Peca o art. 47, em substância, apenas por não anunciar também que casos existem de litisconsórcio unitário não necessário, como todos sabem que existem.” DINAMARCO, Cândido Rangel. *Litisconsórcio*. 8ª ed., São Paulo: Malheiros, 2009, p. 191.

²²¹ Para diversos exemplos de litisconsórcio facultativo unitário, tanto no polo ativo quanto no passivo, ver: BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Litisconsórcio unitário*. Rio de Janeiro: Forense, 1972, p. 129-131.

²²² “Embora o interesse litigioso tenha dois ou mais titulares, em comunhão, a lei supre a legitimação parcial de qualquer ou de todos eles, para que, isoladamente, seja legitimado para propôr ou responder à ação.” CINTRA, Antonio Carlos de Araújo. *Do litisconsórcio*. Tese de doutoramento apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 1968, p. 9.

²²³ O CPC/15 ainda faz distinção eminentemente processual em relação ao litisconsórcio unitário: Art. 117. Os litisconsortes serão considerados, em suas relações com a parte adversa, como litigantes distintos, *exceto no litisconsórcio unitário*, caso em que os atos e as omissões de um não prejudicarão os outros, mas os poderão beneficiar.

a sentença será una, idêntica para todos.²²⁴⁻²²⁵ Trata-se, desta maneira, de hipótese de concurso subjetivo de ações,²²⁶ ou legitimação concorrente.²²⁷

O concurso entre demandas é verificado na situação em que todos os seus elementos coincidem, exceto um.²²⁸ Ou seja, no caso do concurso subjetivo de ações, a causa de pedir e o pedido são os mesmos, diferenciando-se apenas as pessoas legitimadas. Nestes casos, configura-se o litisconsórcio facultativo unitário.²²⁹

É importante fazer a distinção entre concurso subjetivo de demandas²³⁰⁻²³¹ e

²²⁴ “Para verificar se deve ser forçosamente uniforme o tratamento dos litisconsortes na sentença definitiva, tem-se pois de atentar na estrutura da situação jurídica substancial e no efeito que sobre ela se visa a produzir por meio do processo. Se as diversas posições individuais dos colitigantes se inserem homogeneamente – ao menos sob certos aspectos – na situação global, e se o efeito visado se destina a operar sobre algum ponto em que a inserção é homogênea, a decisão de mérito só pode ter o mesmo teor para todos eles, e unitário é o litisconsórcio. Daí se pode tirar o critério utilizável para reconhecer-se, processualmente, a ocorrência da unitariedade. O eixo de referência é sempre o resultado prático a que tende o processo, à vista do pedido e da *causa petendi*. Se esse resultado for tal que haja de incidir sobre ponto de inserção homogênea dos vários coautores ou corréus na situação jurídica substancial, o litisconsórcio será ativa ou passivamente unitário.” BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Litisconsórcio unitário*. Rio de Janeiro: Forense, 1972, p. 145-146.

²²⁵ Eduardo Talamini esclarece que “as dificuldades aqui apresentadas derivam em grande medida de uma clara – e louvável – opção estabelecida na ordem jurídica: para a facilitação do acesso à justiça, não se põe como necessário o litisconsórcio a despeito da unitariedade (indivisibilidade) da situação de direito material. Ao se optar por tal diretriz, e ao se afastar a imposição da coisa julgada a terceiros, assume-se o risco de decisões conflitantes para um mesmo e indivisível ato”. TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 103.

²²⁶ Sobre o assunto, ver com detalhes PACÍFICO, Luiz Eduardo Boaventura. *Ações concorrentes*. São Paulo: Quartier Latin, 2016, p. 177.

²²⁷ Tratando especificamente das impugnações de atos assembleares, Eduardo Talamini afirma que “em princípio, cada um deles está autorizado a ir a juízo isoladamente. A despeito da unitariedade da situação jurídico-material que serve de base à pretensão (afinal, há uma mesma e única deliberação, produtora de efeitos em face de todos os legitimados), não há exigência de litisconsórcio unitário.” TALAMINI, Eduardo. Legitimidade, interesse, possibilidade jurídica e coisa julgada nas ações de impugnação de deliberações societárias. In: YARSHELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti (coord.). *Processo societário*. São Paulo: Quartier Latin, 2012, p. 104.

²²⁸ Conceito de ações concorrentes, segundo Luiz Eduardo Boaventura Pacífico: “relação entre ações que, diversas em pelo menos um de seus elementos constitutivos, possuem o mesmo objeto ou escopo e visam à satisfação de um mesmo interesse econômico ou prático”. PACÍFICO, Luiz Eduardo Boaventura. *Ações concorrentes*. São Paulo: Quartier Latin, 2016, p. 34.

²²⁹ Cândido Rangel Dinamarco afirma que “a pluralidade que se vê quando o litisconsórcio unitário é meramente admissível, sem ser necessário (facultatividade do litisconsórcio unitário), caracteriza-se como *concurso subjetivo de ações*: duas ou mais pessoas são legitimadas a postular em juízo o provimento que conduza a determinado resultado prático, ou seja, cada uma delas é individualmente titular da ação, com poder de exigir esse provimento”. DINAMARCO, Cândido Rangel. *Litisconsórcio*, 8ª ed., São Paulo: Malheiros, 2009, p. 84.

²³⁰ “O concurso *subjetivo* apresenta-se entre ações com identidade de objeto e de causa de pedir, mas entre partes diversas. Exemplo bastante ilustrativo concerne às ações visando à anulação de uma deliberação de sociedade: verificada alguma ilegalidade, vários sócios são legitimados a propor ação de anulação.” PACÍFICO, Luiz Eduardo Boaventura. *Ações concorrentes*. São Paulo: Quartier Latin, 2016, p. 38.

²³¹ Liebman tem a posição de que o concurso de ações é “uma pluralidade de ações, com um único fim, uma função prática e econômica comum, e, não obstante, distintas e diversas entre si. Um ato que se afirma ilegítimo é, com efeito, um só e não pode senão subsistir ou decair na sua totalidade; cada um dos interessados não veria satisfeito o seu direito de outro modo que com a sua destruição; esta é a finalidade comum a todos, o resultado único que, embora obtido pela ação um único, satisfaz ao mesmo tempo o interesse de todos os outros. Todavia, as várias ações permanecem diversas e distintas, cada qual íntegra e perfeita na sua autonomia e capaz, por si só, de alcançar o seu objetivo, que é também o objetivo comum: por isso, elas não se interferem nem se

demandas paralelas, sobretudo porque, no primeiro caso, todos os legitimados (litisconsortes em potencial) estão inseridos em uma mesma relação jurídica material, enquanto, nas demandas paralelas, as ações apresentam identidade de causa de pedir e pedido, mas por questão de coincidência nas relações jurídicas.²³²

Feita a distinção, vale ressaltar que o problema aqui reside na formação da coisa julgada em situações de litisconsórcio unitário facultativo.²³³ É intuitivo que aqueles atingidos intensamente pela sentença e que não figuraram em um dos polos da demanda judicial (estranhos à primeira relação processual; terceiros, portanto) possam rediscutir aquilo que já foi decidido, em decorrência do contraditório (ou da ausência dele), afinal, como visto acima, a regra geral é de que a coisa julgada só pode ser imposta às partes.

A posição da doutrina brasileira, como já notado, é, seguindo a linha de Liebman, entender que a coisa julgada realmente só poderia ser oposta àqueles que efetivamente participaram do processo.²³⁴

Mas isso causaria conflito de decisões e contradição de julgados, ocasionando grave insegurança jurídica, razão pela qual há vozes na doutrina também que entendem que a coisa julgada deveria ser estendida àqueles que não participaram do processo.²³⁵

hostilizam entre si, senão quando uma tenha atingido o fim comum, tirando assim às outras toda a razão de ser”. LIEBMAN, Enrico Tullio. Pluralidade de partes legítimas à impugnação de um único ato. In: *Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada*. 4ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 223-224.

²³² “*Concorrenza* (sogettiva) di rapporti giuridici s’ha, come varietà più intensa della similitudine, quando, a dirittura, il soddisfacimento dei più soggetti vanta lo stesso soggetto hanno più soggetti, o verso più soggetti vanta lo stesso soggetto, s’ottenga non tanto mediante eventi analoghi, quanto mediante lo stesso evento (trattandosi di diritti potestativi, mediante lo stesso mutamento giuridico). I rapporti *simili* che non sono concorrenti meritano d’esser chiamati rapporti *paralleli*. L’unico e medesimo mutamento giuridico, ch’è oggetto d’una pluralità di diritti potestativi concorrenti, consiste, nell’ipotesi di diritti d’impugnativa che spettino a più persone, in relazione a un identico atto viziato, nella rimozione dell’atto, non solamente per quanto nuoce al singolo proponente l’impugnativa (con che si ricadrebbe nell’ipotesi di diritti non concorrenti, ma *paralleli*), bensì nella totalità.” ALLORIO, Enrico. *La cosa giudicata rispetto ai terzi*. Milano: Giuffrè, 1992, p.118-119.

²³³ Segundo Marcelo Bonicio e Heitor Sica, “o litisconsórcio unitário pode ser, e é na maioria das vezes, apenas facultativo, de formação opcional do autor da demanda, e essa é a raiz processual dos problemas existentes a respeito desse tema, porque o juiz, embora tenha de decidir de forma idêntica quando há *unitariedade*, não tem poderes para determinar a inclusão no processo das demais pessoas que sofrerão os efeitos da decisão a ser proferida, caso o autor da ação não peça formalmente essa inclusão”. BONICIO, Marcelo José Magalhães; SICA, Heitor Vitor Mendonça. Ensaio sobre os aspectos materiais e processuais do litisconsórcio unitário. In: MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org.). *O processo em perspectiva: Jornadas Brasileiras de Direito Processual*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 281.

²³⁴ Nesse sentido, ver CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 253-259; TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 98-104.

²³⁵ Nesse sentido, CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*. São Paulo: Saraiva, 1942, vol. 1, p. 578. Aqui, o doutrinador italiano afirma que a impossibilidade de os demais colegitimados rediscutirem a sentença ocorreria justamente pela unitariedade da decisão: “o ato não pode existir ou não existir senão com relação a todos os sujeitos”. Na doutrina brasileira, eis a posição de Arruda Alvim, tratando da impugnação de disposição estatutária: “De fato, uma vez impugnada determinada disposição estatutária dessa

Vê-se, assim, que existe uma íntima ligação entre o litisconsórcio unitário e a extensão *ultra partes* da coisa julgada. A situação jurídica incindível faz com que os efeitos indivisíveis (únicos) da decisão tomada naquele processo sejam sentidos por todos os sujeitos titulares da mesma posição jurídica, razão pela qual Barbosa Moreira menciona uma equivalência funcional entre o litisconsórcio unitário e a extensão da coisa julgada: “trata-se, na realidade, de dois expedientes, de duas técnicas distintas a que recorre o legislador para eliminar o risco da quebra de homogeneidade na fixação da disciplina a que há de obedecer a situação jurídica plurissubjetiva”.²³⁶

Mais adiante, veremos com mais detalhes a posição daqueles que acreditam que, nas situações de pluralidade de legitimados para impugnação de ato incindível, a coisa julgada se opera *ultra partes* (ou também *erga omnes*).

3.3. Coletivização do processo e as demandas “pseudoindividuais”

Neste tópico, procuraremos estabelecer as premissas da extensão da coisa julgada no processo civil coletivo brasileiro e traçar alguns paralelos com o tema foco do presente estudo. Por isso, antes de adentrar especificamente no estudo da coisa julgada nos processos coletivos, cabe fazer uma breve digressão a respeito do tema a que nos propusemos estudar, a fim de contextualizar a pertinência deste tópico.

Resumidamente, o problema das situações de plurilegitimados a impugnação de um único ato é encontrado, especialmente, na lógica da nossa legislação a respeito da extensão da autoridade da coisa julgada (formada em processo individual) a terceiros. Como vimos mais acima, em razão principalmente da aplicação do princípio do contraditório, e em

associação, nascerá ao associado o interesse para intervir no processo, *se quiser*, na qualidade de assistente. Mas esse ingresso no processo contra a pessoa jurídica, justamente porque a solução da lide afetará diretamente apenas a pessoa jurídica (associação ou sociedade), será facultativo, nada obstante *unitário* – segundo muitos afirmam -, na medida em que a solução haverá de ser única para a associação ou sociedade e, via de consequência, para os associados ou sócios. O que nos parece, em rigor, é que, sequer de litisconsórcio unitário não se trata, dado que a pressuposição para ser litisconsórcio unitário é que a lide seja a mesma, e, que, por isso mesmo, inafastavelmente, haja de ser decidida igualmente para todos os que a essa lide se ligam. Por tudo quanto se disse, a situação do sócio não é igual à situação da sociedade. Tem-se optado, em tais casos, pela extensão subjetiva da eficácia do que seja ou foi decidido, relativamente àqueles que poderiam ter sido parte, facultativamente, mas não o foram” ARRUDA ALVIM, José Manoel. A posição dos sócios e associados em relação a ações movidas contra as sociedades e associações de que façam parte. In: In: YARSHELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti (coord.). *Processo societário*. São Paulo: Quartier Latin, 2012, p. 69. Também nesse sentido, ver GRINOVER, Ada Pellegrini. Coisa julgada *erga omnes, secundum eventum litis e secundum probationem*. RePro. vol. 126, p. 13. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

²³⁶ BARBOSA MOREIRA José Carlos. *Litisconsórcio unitário*. Rio de Janeiro: Forense, 1972, p. 140. Completa o professor carioca: “Visa-se, sempre, ao mesmo resultado, atingível por meios diversos e complementares, sem que se exclua, aliás, o emprego cumulativo de ambos os métodos”. Idem.

decorrência direta do art. 506 do CPC/2015, a coisa julgada não pode prejudicar terceiros, fazendo com que seja possível a indesejável existência de diversas demandas judiciais tratando do mesmo tema (impugnação de um mesmo ato), trazendo transtornos diretos ao demandado, que é obrigado a se defender diversas vezes sobre o mesmo objeto, estando sujeito (aqui não só o demandado, como todos os envolvidos) a decisões contraditórias, podendo causar séria insegurança jurídica.

Assim, respeitando-se o princípio do contraditório e toda a lógica inserida nos limites subjetivos da coisa julgada individual, é impossível opor a terceiros sua autoridade, sendo de rigor que aqueles que não figuraram no processo possam discutir a matéria integralmente, com a possibilidade de participação efetiva no processo e a chance de convencimento do juiz.

A questão que fica, nesse ponto, é se o processo coletivo, com sua lógica de legitimação para atuar no processo e alcance subjetivo da coisa julgada, resolveria o problema enfrentado, sobretudo quando lidamos com situações em que há diversos legitimados indeterminados a impugnar um ato.

Pois bem. A regra de que a eficácia da coisa julgada se opera *inter partes* – o que, como visto ao longo deste estudo, é mitigado no processo individual – não é a lógica encontrada nos processos civis coletivos.²³⁷

Não faria sentido, em um ambiente de discussão de direitos de toda coletividade ou de grupos inteiros, que a coisa julgada ficasse restrita àqueles que litigaram, sobretudo porque a regra geral nesses processos é a legitimidade extraordinária, em que não é efetivamente o titular do direito que figura como parte. Por isso mesmo é que se parte de uma lógica inversa nos processos coletivos, com vistas ao fato de que a legitimidade encontrada nesses casos não decorre da titularidade (ou alegada titularidade) de um direito ou interesse.²³⁸

²³⁷ “As ações coletivas, por sua natureza e amplitude, exigem um sistema de coisa julgada diferenciado, cuja construção visou, dentre outros objetivos, à menor lesão a valores constitucionais relevantes”. RUGGERI RÉ, Aluísio Iunes Monti. *Processo civil coletivo e sua efetividade*. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 227.

²³⁸ Nesse sentido é a lição de José Rogério Cruz e Tucci: “O denominado processo de âmbito coletivo apresenta, assim, uma ruptura à barreira imposta pelo art. 6º do Código de Processo Civil [correspondente ao art. 18 do CPC/2015]: aquela percepção herdada da Idade Média, coroada no direito alemão, em que o processo era instituto entre partes (*Sache dei Parten*), no qual o juiz, inerte, ficava observando o duelo judiciário entre os litigantes, com poderes instrutórios mínimos, limitando-se tão-somente a proferir uma sentença em consonância com o que havia ficado provado nos autos. Essa visão individualista que marcou o direito civil e o direito processual civil no século XIX, obviamente, influenciou a legislação do século XX.” CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 309.

Contudo, não se pode perder de vista que o processo coletivo se insere em um contexto mais amplo e geral do processo, sendo mais pertinente falar em *microsistema* de processos coletivos do que algo como *legislação extravagante*. Nesse sentido, Eduardo Talamini afirma que “o processo coletivo, não menos do que o individual, deve subordinação às diretrizes constitucionais”.²³⁹

A figura do processo coletivo surge ante a multiplicação de situações que envolvem toda a coletividade, ou um grupo específico, ou ainda situações idênticas (ou que guardam íntimas semelhanças entre si), que dão razão para uma tutela una. Trata-se de mecanismo apto a diminuir custo e tempo se comparado com a possível existência de centenas (talvez milhares) de processos tratando do mesmo tema.

Camilo Zufelato ensina que três elementos principais distinguem os processos coletivos dos processos individuais: o objeto, a legitimidade para agir e o regime da coisa julgada.²⁴⁰

O objeto do processo coletivo são os interesses e direitos metaindividuais, descritos no art. 81 do Código de Defesa do Consumidor.²⁴¹ Surgem, então, as figuras dos direitos *difusos, coletivos e individuais homogêneos*.

Barbosa Moreira afirma que os direitos difusos e coletivos são essencialmente coletivos, tendo em vista o caráter transindividual que os caracteriza, além de suas naturezas indivisíveis. Por seu turno, na lição do processualista carioca, os direitos individuais homogêneos podem ser tidos como acidentalmente coletivos, uma vez que, embora seja possível distinguir os interesses de cada membro da coletividade, a proteção coletiva desses direitos se dá pelo grande número de interessados e pelas repercussões sociais decorrentes da efetiva ou potencial lesão a tais direitos.²⁴²

²³⁹ TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 123. Prossegue o doutrinador paranaense: “Pode-se até conceber, em face de outros valores constitucionais, um diferente modo de os princípios e garantias fundamentais do processo operarem nas relações processuais coletivas, mas não há como simplesmente afastar sua incidência”. Idem.

²⁴⁰ ZUFELATO, Camilo. *Coisa julgada coletiva*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 60.

²⁴¹ Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;

II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;

III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum.

²⁴² BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Tutela jurisdicional dos interesses coletivos e difusos. In *Temas de Direito Processual*. 3ª série. São Paulo: Saraiva, 1984, p. 195-196.

A legitimidade para agir é extraordinária, sendo que a própria lei determina quem é apto a representar adequadamente os interesses de uma coletividade no que tange os direitos transindividuais.

O regime da coisa julgada no processo coletivo encontra-se disciplinado no art. 103 do Código de Defesa do Consumidor.²⁴³ Não há dúvidas de que os limites ali impostos aplicam-se não só aos processos envolvendo questões consumeristas, mas sim todas as ações coletivas.²⁴⁴

Assim, podemos traçar as regras cabíveis a cada uma das categorias no tocante aos limites subjetivos da coisa julgada: a) em relação aos direitos difusos, a coisa julgada tem extensão *erga omnes*, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, situação em que qualquer outro legitimado poderá ajuizar nova ação com mesmo escopo baseando-se em novas provas; b) em relação aos direitos coletivos, a coisa julgada tem extensão *ultra partes*, limitada ao grupo, categoria ou classe, também excetuando-se os casos de insuficiência de provas, nos mesmos termos acima; c) no tocante aos direitos individuais homogêneos, a coisa julgada terá extensão *erga omnes* em caso de procedência da ação, beneficiando todas as vítimas e seus sucessores.

²⁴³ Art. 103. Nas ações coletivas de que trata este código, a sentença fará coisa julgada:

I - *erga omnes*, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento valendo-se de nova prova, na hipótese do inciso I do parágrafo único do art. 81;

II - *ultra partes*, mas limitadamente ao grupo, categoria ou classe, salvo improcedência por insuficiência de provas, nos termos do inciso anterior, quando se tratar da hipótese prevista no inciso II do parágrafo único do art. 81;

III - *erga omnes*, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81.

§ 1º Os efeitos da coisa julgada previstos nos incisos I e II não prejudicarão interesses e direitos individuais dos integrantes da coletividade, do grupo, categoria ou classe.

§ 2º Na hipótese prevista no inciso III, em caso de improcedência do pedido, os interessados que não tiverem intervindo no processo como litisconsortes poderão propor ação de indenização a título individual.

§ 3º Os efeitos da coisa julgada de que cuida o art. 16, combinado com o art. 13 da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, não prejudicarão as ações de indenização por danos pessoalmente sofridos, propostas individualmente ou na forma prevista neste código, mas, se procedente o pedido, beneficiarão as vítimas e seus sucessores, que poderão proceder à liquidação e à execução, nos termos dos arts. 96 a 99.

§ 4º Aplica-se o disposto no parágrafo anterior à sentença penal condenatória.

²⁴⁴ Conforme esclarece Ada Pellegrini Grinover, “muito embora o art. 103 se refira às ‘ações coletivas de que trata este Código’, na realidade sua abrangência é maior. Com efeito, é certo que o veto presidencial recaiu sobre o art. 89 do Código, que determinava a aplicabilidade de todas as normas processuais a outros direitos ou interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos. Mas é igualmente certo que permaneceu íntegro o art. 117 do Código, o qual acrescenta o novo art. 21 à Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985 – a denominada Lei de Ação Civil Pública -, determinando a aplicação, à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, dos dispositivos do Título III do Código do Consumidor. Ademais, é oportuno lembrar que o art. 110 do Código acrescentou o inc. IV ao art. 1º da Lei n. 7.347, estendendo a abrangência desta a qualquer outro interesse difuso ou coletivo. Daí por que os dispositivos processuais do Código se aplicam, no que couber, a todas as ações em defesa de interesses difusos, coletivos, ou individuais homogêneos, coletivamente tratados”. GRINOVER, Ada Pellegrini. *Código brasileiro de defesa do consumidor comentado pelos autores do anteprojeto*. 10ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 813-814.

Outra menção à limitação da coisa julgada mencionada em lei está disposta no art. 16 da Lei 7.347/1985, com redação alterada pela Lei 9.494/1997: “A sentença civil fará coisa julgada *erga omnes*, nos limites da competência territorial do órgão prolator, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova”.

A razão de, nas ações coletivas, a coisa julgada poder ser estendida a terceiros se dá pelo fato de que a tutela dos direitos defendidos em Juízo é feita por substituto processual e pela natureza dos direitos tutelados (difusos e coletivos). Os demais legitimados extraordinários ficam impossibilitados de propor nova ação, exceto quando a ação foi julgada improcedente por insuficiência de provas.

Desta forma, tanto na tutela de direitos difusos, quanto na tutela de direitos coletivos, há o que se denomina coisa julgada *secundum eventum probationis*. Isso evita, por exemplo, eventual conduta negligente ou má-fé do legitimado extraordinário.

Sob essa linha de raciocínio, o legislador disciplinou que no caso de improcedência da ação coletiva por insuficiência de provas, quando se tratar de direitos difusos e coletivos, não haverá a formação da coisa julgada material, nem mesmo em face daquele que propôs a demanda julgada improcedente, posto que até mesmo este legitimado poderá ajuizar nova ação coletiva, desde que se valha de provas novas.

Já no tocante aos direitos individuais homogêneos, em caso de sentença de procedência, sua eficácia e a respectiva coisa julgada serão estendidas a todos os titulares de direitos. Quando a sentença for de improcedência do pedido, os demais legitimados extraordinários ficam impossibilitados de propor nova ação, ao passo que o litigante individual (titular de direito divisível) não será atingido pelo julgamento desfavorável e, não tendo ingressado nos autos como litisconsorte (sendo, portanto, terceiro), poderá propor ação individual.

Atento às diretrizes apontadas pelo legislador, Eduardo Talamini realizou estudo em que examinou os seguintes aspectos: “(a) os limites subjetivos da coisa julgada no processo coletivo em face dos litigantes individuais; (b) os limites subjetivos da coisa julgada no processo coletivo em face dos demais legitimados para ações coletivas; (c) os limites subjetivos da coisa julgada na ação popular”.²⁴⁵

Os aspectos tratados nos itens (b) e (c) não interferem no escopo do nosso estudo, já que o que buscamos aqui é uma possível solução para o problema proposto, na tentativa

²⁴⁵ TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 123.

de limitar a atuação dos demais colegitimados em razão de ação já proposta com aquele mesmo propósito. Portanto, a característica que poderia trazer uma solução ao nosso problema seria uma eventual impossibilidade de o litigante individual propor nova ação em decorrência da coisa julgada formada no processo coletivo.

Por isso, dentro do escopo do trabalho, é o item (a) que traz informações relevantes. Em relação a esse item, o processualista acima mencionado traz interessantes apontamentos, nos quais nos baseamos, devido à clareza dos critérios e ao escopo deste trabalho.

Os parágrafos o art. 103 cumulados com o art. 104²⁴⁶ do CDC deixam claro que a coisa julgada coletiva não prejudica o litigante individual, a não ser que tenha ele ingressado nos autos como litisconsorte. A preocupação do legislador foi exatamente proteger as garantias constitucionais de cada um dos interessados e possíveis litigantes individuais.

Talamini entende, com o que concordamos, que não era necessário que o legislador previsse que a coisa julgada beneficiaria (e não prejudicaria) o litigante individual, bastando que fosse previsto que a coisa julgada não os atingiria, tendo em vista que o que lhes aproveita é a eficácia da sentença (na esteira da teoria de Liebman acima referenciada),²⁴⁷ e não sua imutabilidade.²⁴⁸

Há diversos outros aspectos atinentes à formação da coisa julgada coletiva. No entanto, para o escopo deste trabalho, a parte que interessa de fato é esta relação entre o julgado do processo coletivo e a atuação do titular individual. Como se viu, em qualquer das hipóteses (direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos), o resultado da ação coletiva não influencia na atuação individual de cada um dos pretensos prejudicados, que

²⁴⁶ Art. 104. As ações coletivas, previstas nos incisos I e II e do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva.

²⁴⁷ Ver capítulo 2.1.

²⁴⁸ TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 124. Prossegue afirmando que “o fundamental é que o réu da ação coletiva em questão não se possa subtrair da autoridade da coisa julgada da sentença de procedência, inclusive quando demandado subsequentemente pelo legitimado individual. Mas para se assegurar tal resultado, basta o regime normal da coisa julgada: o réu da ação coletiva foi *parte* naquele processo, portanto, mesmo pelos parâmetros tradicionais, já *está adstrito à coisa julgada lá formada*, ainda quando ela seja invocada pelo legitimado individual que não participou do processo coletivo”. Idem, p. 124-125. Aqui vale a ressalva de que esta situação difere daquela exposta no capítulo 2.4, concernente às obrigações solidárias, quando acompanhamos José Rogério Cruz e Tucci na crítica feita a um entendimento de Talamini a respeito do alcance da coisa julgada aos cocredores que não figuraram como parte no processo. Lá, é importante a figura da coisa julgada, que poderia ser oposta ao devedor litigante pelos cocredores estranhos à lide original. No caso da ação coletiva, no entanto, esse aspecto torna-se irrelevante, tendo em vista que não parece possível que o réu da ação coletiva ingresse com demanda contra o legitimado individual (quando este poderia opor a exceção da coisa julgada). Aqui basta, portanto, que a eficácia da sentença aproveite ao litigante individual.

poderão, cada um deles, propor sua própria ação individual (desde que não tenham figurado como litisconsorte na ação coletiva).²⁴⁹

Segundo José Rogério Cruz e Tucci, a delimitação subjetiva prevista no art. 472 do Código de Processo Civil [parcialmente correspondente ao art. 506 do CPC/2015] seria suficiente para atender às exigências das ações de conotação coletiva “e, ainda, a rejeição do pedido não acarretará qualquer prejuízo aos direitos individuais dos integrantes do grupo, categoria ou classe interessada, porque a coisa julgada se forma *secundum eventum probationis*”.²⁵⁰

Ou seja, apesar de todo este arcabouço legal, no limite, a lógica por trás da coisa julgada coletiva ainda é a mesma daquela presente nos processos individuais: a coisa julgada pode beneficiar terceiros, mas não os prejudica, especialmente em relação ao litigante individual.

Assim, não nos parece adequado que uma possível solução para o caso deste estudo passe por uma lógica pertencente ao processo coletivo. Qualquer que fosse o resultado do processo coletivo não impediria os demais legitimados de ingressar com seus respectivos processos caso a sentença os desagradasse.

Poder-se-ia pensar que o vetado art. 333 do CPC/2015²⁵¹ traria alguma luz sobre essa questão, com a conversão da ação individual em coletiva, há que se levar em conta que

²⁴⁹ Eduardo Talamini critica o modelo da limitação da coisa julgada coletiva em relação ao litigante individual: “No modelo brasileiro, a absoluta ausência de repercussão negativa do resultado do processo coletivo sobre as pretensões e ações individuais, se por um lado preserva as garantias de acesso à justiça, contraditório e devido processo legal em favor de cada legitimado individual, por outro, pouco contribui para a economia processual e a estabilização de uma resposta jurisdicional uniforme para casos iguais. Esta segunda função, nomofilática, é crucial para a isonomia, a segurança jurídica e a certeza do direito. Além disso, o processo coletivo acaba produzindo proteção jurisdicional pouco estável – de menor qualidade, portanto – para o réu vitorioso. A ausência de coisa julgada *ultra partes* faz com que, mesmo tendo sua razão reconhecida em um primeiro processo coletivo, ele não esteja livre de sucessivas e reiteradas novas demandas coletivas. A garantia de tutela jurisdicional não lhe é plenamente outorgada”. TALAMINI, Eduardo. Direitos individuais homogêneos e seu substrato coletivo: ação coletiva e os mecanismos previstos no Código de Processo Civil de 2015. In: Doutrinas Essenciais de Direito Constitucional. V. 10, 2015, p. 1983-2006.

²⁵⁰ CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 315.

²⁵¹ Art. 333. Atendidos os pressupostos da relevância social e da dificuldade de formação do litisconsórcio, o juiz, a requerimento do Ministério Público ou da Defensoria Pública, ouvido o autor, poderá converter em coletiva a ação individual que veicule pedido que:

I - tenha alcance coletivo, em razão da tutela de bem jurídico difuso ou coletivo, assim entendidos aqueles definidos pelo art. 81, parágrafo único, incisos I e II, da Lei no 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), e cuja ofensa afete, a um só tempo, as esferas jurídicas do indivíduo e da coletividade; II - tenha por objetivo a solução de conflito de interesse relativo a uma mesma relação jurídica plurilateral, cuja solução, por sua natureza ou por disposição de lei, deva ser necessariamente uniforme, assegurando-se tratamento isonômico para todos os membros do grupo.

§ 1o Além do Ministério Público e da Defensoria Pública, podem requerer a conversão os legitimados referidos no art. 5o da Lei no 7.347, de 24 de julho de 1985, e no art. 82 da Lei no 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor).

o § 8º prevê expressamente que “após a conversão, observar-se-ão as regras do processo coletivo”.

Ora, se as regras a serem obedecidas pelo novo processo seriam aquelas relativas ao processo coletivo, isso significa que a coisa julgada não atingiria o terceiro individual, nos exatos termos da previsão contida no CDC.

Isto é, mesmo que a primeira demanda a respeito de anulação de um ato único seja convertida em ação coletiva, os demais sócios que se sentirem prejudicados não estarão sujeitos à autoridade da coisa julgada formada na ação convertida. Ainda que não tivesse sido vetado, referido artigo não resolveria o problema da sucessão de sentenças contraditórias, ante a lógica da coisa julgada nas ações coletivas.

Parte da doutrina menciona, ainda, as *class actions* norte-americanas como um possível exemplo a ser seguido. Ada Pellegrini Grinover, por exemplo, menciona que “os Estados Unidos da América têm uma longa tradição de ações coletivas. (...) O Brasil não pode simplesmente desconhecer essa experiência”.²⁵²

Cassio Scarpinella Bueno, por seu turno, menciona algumas medidas relacionadas à publicidade dos processos coletivos, baseado na experiência norte-americana, que poderiam ajudar nesses problemas: (i) a possibilidade de cada membro pretender sua

§ 2o A conversão não pode implicar a formação de processo coletivo para a tutela de direitos individuais homogêneos.

§ 3o Não se admite a conversão, ainda, se:

I - já iniciada, no processo individual, a audiência de instrução e julgamento; ou

II - houver processo coletivo pendente com o mesmo objeto; ou

III - o juízo não tiver competência para o processo coletivo que seria formado.

§ 4o Determinada a conversão, o juiz intimará o autor do requerimento para que, no prazo fixado, adite ou emende a petição inicial, para adaptá-la à tutela coletiva.

§ 5o Havendo aditamento ou emenda da petição inicial, o juiz determinará a intimação do réu para, querendo, manifestar-se no prazo de 15 (quinze) dias.

§ 6o O autor originário da ação individual atuará na condição de litisconsorte unitário do legitimado para condução do processo coletivo.

§ 7o O autor originário não é responsável por nenhuma despesa processual decorrente da conversão do processo individual em coletivo.

§ 8o Após a conversão, observar-se-ão as regras do processo coletivo.

§ 9o A conversão poderá ocorrer mesmo que o autor tenha cumulado pedido de natureza estritamente individual, hipótese em que o processamento desse pedido dar-se-á em autos apartados.

§ 10. O Ministério Público deverá ser ouvido sobre o requerimento previsto no caput, salvo quando ele próprio o houver formulado.

²⁵² Mas alerta que “quando o Código de Defesa do Consumidor, em 1990, introduziu no ordenamento brasileiro a ação coletiva em defesa de interesses individuais homogêneos, inspirou-se sem dúvidas nas *class actions for damages*, mas adotou uma disciplina original, como se pode ver, por exemplo, pela inexistência do *opt out*, pelo tratamento diverso à *fluid recovery*, pela adoção de uma coisa julgada *erga omnes*, mas só para beneficiar os titulares dos direitos individuais, que ainda podem mover suas ações pessoais, após a improcedência da demanda coletiva”. GRINOVER, Ada Pellegrini. A tutela coletiva dos investidores no mercado de valores mobiliários: questões processuais. In: YARSHELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti (coord.). *Processo societário*. São Paulo: Quartier Latin, 2012, p. 32. Ver também sobre adaptação das *class actions* ao direito brasileiro: CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 258-259.

autoexclusão, até a data indicada, dos efeitos de eventual decisão de mérito, não se sujeitando, destarte, à coisa julgada (*right to opt out*); (ii) que o julgamento, favorável ou desfavorável, afetará todo aquele membro que não requerer sua exclusão na forma da lei (não existe no regime jurídico das *class actions* a possibilidade de formação da coisa julgada *secundum eventum litis*), sendo certo que o que se excluiu não poderá alegar em ação posterior o *collateral estoppel* e, por fim, (iii) que, querendo, poderá o membro participar diretamente da ação, desde que se faça representar por advogado.²⁵³

Outra maneira de se utilizar a lógica do processo coletivo para tentar solucionar a questão envolvendo plurilegitimados à impugnação do mesmo ato advém da expressão cunhada por Kazuo Watanabe, as chamadas demandas “*pseudoindividuais*”, ou *individuais com alcance coletivo*.²⁵⁴ Trata-se de pretensões que, apesar de poderem ser exercidas individualmente, não devem ser consideradas como realmente individuais, ante a natureza incindível da relação jurídica de direito material que lhes deu origem.²⁵⁵

Diante desta conceituação, a situação objeto de nosso estudo se encaixa nessa categoria de demandas. Os exemplos mencionados são as situações clássicas a que fizemos ou faremos menção, tais como a invalidação de deliberação assemblear, demandas relativas ao não pagamento de assinatura telefônica e demanda ajuizada por cidadão pleiteando medidas contra fábrica que lança poluição em um rio.²⁵⁶

²⁵³ BUENO, Cassio Scarpinella. As *class actions* norte-americanas e as ações coletivas brasileiras: pontos para uma reflexão conjunta. In: *Revista de Processo*, vol. 82. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996, p. 92-151.

²⁵⁴ WATANABE, Kazuo. Relação entre demanda coletiva e demandas individuais. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; MENDES, Aluisio G. de C.; WATANABE, Kazuo (coord.). *Direito processual coletivo e o anteprojeto de Código Brasileiro de Processos Coletivos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 156.

²⁵⁵ Para Heitor Sica e Marcelo Bonicio, as demandas ‘pseudoindividuais’ são “porque os efeitos de duas decisões atingem intensamente a esfera jurídica de pessoas que não estão no processo em virtude da *unitariedade*”. BONICIO, Marcelo José Magalhães; SICA, Heitor Vitor Mendonça. Ensaio sobre os aspectos materiais e processuais do litisconsórcio unitário. In: MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord.). *O processo em perspectiva: jornadas brasileiras de direito processual: homenagem a José Carlos Barbosa Moreira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 282.

²⁵⁶ Heitor Sica e Marcelo Bonicio ainda imaginam outros exemplos que valem a transcrição: “i) portador de necessidades especiais promove processo individual cujo objetivo é obrigar o Estado a realizar obras de acessibilidade em um prédio público (nos termos do art. 2º, V, a, da Lei 7.853/1989). O acolhimento do pedido produzirá resultado que beneficiará um rol indeterminável de outros portadores de necessidades especiais; ii) demanda movida por titular de imóvel que visa impedir o erguimento, em um terreno vizinho, de vultoso empreendimento comercial cuja construção, além de violar normas e posturas municipais, causará prejuízo direto ao bem de propriedade do demandante. O objeto imediato da tutela é a esfera jurídica do autor, mas reflexamente tutela-se a ordem urbanística”. BONICIO, Marcelo José Magalhães; SICA, Heitor Vitor Mendonça. Ensaio sobre os aspectos materiais e processuais do litisconsórcio unitário. In: MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord.). *O processo em perspectiva: jornadas brasileiras de direito processual: homenagem a José Carlos Barbosa Moreira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 291.

Trata-se, em todos os casos, de pretensões individuais que, em alguma medida, coincidem, quanto ao resultado, com uma pretensão coletiva. São direitos inconfundíveis, mas concorrentes.²⁵⁷

A característica comum a todos os exemplos citados é a indivisibilidade do direito material discutido e da consequência em caso de procedência ou improcedência da demanda. Ou seja, a sentença beneficiará a todos ou prejudicará a todos. Como se vê o conceito de demandas “pseudoindividuais” guarda fortes relações com o tema debatido nesse trabalho.

Heitor Sica e Marcelo Bonicio dividem as situações retratadas em duas categorias: aquelas de *incindibilidade meramente fática*; e outras de *incindibilidade jurídica*. Exemplos dessa última categoria seriam: a) pedido, em um processo individual, para que o Poder Público inclua determinado medicamento na lista do Sistema Único de Saúde; e b) impugnação de cláusula de edital de licitação promovida por um único interessado, antes do certame ter início. Em todos os casos, verifica-se a tutela reflexa de direitos difusos, em razão da incindibilidade apenas fática ou incindibilidade fático-jurídica.²⁵⁸

Ao final, os professores perguntam: “os processos que assumam tal configuração passam a ser coletivos, continuam a ser individuais ou se encaixariam em uma categoria híbrida, a dos processos ‘pseudoindividuais’?”²⁵⁹

Para Watanabe, a solução mais adequada a este tipo de situação seria a proibição de demandas individuais versando sobre a mesma pretensão deduzida em uma demanda coletiva ou outras demandas individuais, pois isso acarretaria *bis in idem*.²⁶⁰

Sica e Bonicio prosseguem na perseguição à resposta, afirmando, ao final, existirem dois grupos dentro dessas situações de pluralidade de pessoas legitimadas para impugnar o mesmo ato incindível (gerando litisconsórcio unitário).

No primeiro, os colegitimados são *identificáveis* e é razoável pensar que eles teriam condições de ter ciência da demanda para poder intervir, como é o caso da impugnação de

²⁵⁷ TALAMINI, Eduardo. Direitos individuais homogêneos e seu substrato coletivo: ação coletiva e os mecanismos previstos no Código de Processo Civil de 2015. In: Doutrinas Essenciais de Direito Constitucional. V. 10, 2015, p. 1983-2006.

²⁵⁸ BONICIO, Marcelo José Magalhães; SICA, Heitor Vitor Mendonça. Ensaio sobre os aspectos materiais e processuais do litisconsórcio unitário. In: MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord.). *O processo em perspectiva: jornadas brasileiras de direito processual: homenagem a José Carlos Barbosa Moreira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 291-292.

²⁵⁹ BONICIO, Marcelo José Magalhães; SICA, Heitor Vitor Mendonça. Ensaio sobre os aspectos materiais e processuais do litisconsórcio unitário. In: MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord.). *O processo em perspectiva: jornadas brasileiras de direito processual: homenagem a José Carlos Barbosa Moreira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 292.

²⁶⁰ WATANABE, Kazuo. Relação entre demanda coletiva e demandas individuais. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; MENDES, Aluisio G. de C.; WATANABE, Kazuo (coord.). *Direito processual coletivo e o anteprojeto de Código Brasileiro de Processos Coletivos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 157-160.

decisão tomada em assembleia, situação em que, segundo os autores, “é de se esperar que os demais sócios, diretamente ou indiretamente, estejam em condições de tomar conhecimento da demanda proposta e, querendo, possam intervir nessa demanda, até mesmo ingressando como litisconsortes *ulteriores*”²⁶¹. Nesses casos, Sica e Bonicio defendem a aplicação da coisa julgada *erga omnes*, independentemente do resultado, uma vez que essas relações jurídicas materiais unitárias foram formadas desta maneira, nasceram envolvendo mais de duas pessoas, levando a crer que todas elas teriam condições de ter conhecimento da demanda, já que sabiam desde o início que poderiam ser atingidos pelos efeitos de uma decisão tomada em assembleia, assim como de sua anulação.²⁶²

No outro grupo, estariam as hipóteses em que há uma *dispersão* quase que aleatória dos legitimados à impugnação de um mesmo ato, como no caso do pedido de disponibilização de remédio pela rede pública de saúde. Nestes casos, a coisa julgada seria estendida *secundum eventum litis*, nos termos do art. 103, III, do CDC, tendo em vista que essa situação “está muito próxima do sistema das ações que tutelam direitos individuais homogêneos, no qual as decisões proferidas nessas ações coletivas podem beneficiar aqueles que não participaram do processo, mas nunca prejudicar essas pessoas”.²⁶³

Como se viu, então, a mera coletivização das ações não resolveria a questão. As sugestões feitas por Sica e Bonicio são *de lege ferenda* e hoje não poderiam ser aplicadas segundo as regras existentes para os processos coletivos. Contudo, trata-se de proposta bastante interessante que, caso aplicada na prática, poderia levar a uma diminuição das ações com objeto idêntico, e ainda trazer mais estabilidade às relações.

3.4. Intervenção de terceiro *iussu iudicis*

²⁶¹ BONICIO, Marcelo José Magalhães; SICA, Heitor Vitor Mendonça. Ensaio sobre os aspectos materiais e processuais do litisconsórcio unitário. In: MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord.). *O processo em perspectiva: jornadas brasileiras de direito processual: homenagem a José Carlos Barbosa Moreira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 297. Prosseguem, ainda tratando do sócio de empresa cuja decisão assemblear está sujeita a impugnação judicial: “Daí por que parece aceitável que as restrições da coisa julgada possam atingi-los, inclusive quando a decisão não os beneficiar, posto que, ao assumirem a condição de sócios de uma determinada empresa, já sabiam que poderiam ser atingidos pelos efeitos de uma decisão tomada em assembleia”. Idem, p. 298.

²⁶² BONICIO, Marcelo José Magalhães; SICA, Heitor Vitor Mendonça. Ensaio sobre os aspectos materiais e processuais do litisconsórcio unitário. In: MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord.). *O processo em perspectiva: jornadas brasileiras de direito processual: homenagem a José Carlos Barbosa Moreira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 297-298.

²⁶³ BONICIO, Marcelo José Magalhães; SICA, Heitor Vitor Mendonça. Ensaio sobre os aspectos materiais e processuais do litisconsórcio unitário. In: MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord.). *O processo em perspectiva: jornadas brasileiras de direito processual: homenagem a José Carlos Barbosa Moreira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 299.

Como visto acima, e como amplamente debatido pela doutrina há anos, o problema da pluralidade de legitimados à impugnação de um único ato não é de fácil solução. Até hoje não há consenso a respeito disso.

Uma das hipóteses aventadas pela doutrina passa pela intervenção *iussu iudicis*. Trata-se de intervenção de terceiro por ordem do juiz, *ex officio*.

Cabe ao juiz, verificando a necessidade e conveniência da presença do terceiro que tenha algum interesse jurídico na demanda, determinar, *ex officio*, sua integração ao processo.

A intervenção *iussu iudicis*, é bom já esclarecer, não se confunde com a integração do litisconsorte necessário por ordem do juiz, confusão comum na doutrina.²⁶⁴ A atribuição do juiz de convocar ao processo os demais litisconsortes necessários nada mais é que uma correção dos polos da demanda, relacionado às condições da ação e pressupostos processuais, não podendo ser equiparada à intervenção *iussu iudicis*, que apresenta um caráter mais profundo em relação ao direito material discutido no processo.²⁶⁵

No regramento italiano, por exemplo, a figura do litisconsórcio necessário está prevista no art. 102 do Código de Processo Civil, enquanto a intervenção *iussu iudicis* se encontra no art. 107.²⁶⁶

²⁶⁴ A título de exemplo: “Se, desde logo, não estiverem presentes todos aqueles que a lei determina, no caso de litisconsórcio necessário, compete ao juiz determinar ao autor que lhes promova a citação, sob pena de, não o fazendo, declarar extinto o processo em julgamento de mérito. Este chamamento de pessoas determinado pelo juiz denomina-se intervenção *iussu iudicis*, isto é, intervenção por ordem do juiz”. GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro*, 19ª ed., São Paulo: Saraiva, 2006, vol. 1, p. 125-126. Contudo, como consta na legislação italiana, trata-se de institutos diferentes. Dinamarco refuta esta confusão conceitual ao tratar da determinação de citação do litisconsorte passivo necessário como *providência preliminar* para a regularização do processo. DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. v. II. 8ª ed., São Paulo: Malheiros, 2019, p. 411. Posteriormente trata da intervenção *iussu iudicis* quando menciona o processo de produção antecipada de provas, afirmando expressamente que a intervenção *iussu iudicis*, “presente no direito italiano e consistente na inclusão de um terceiro na relação processual, por iniciativa e determinação do juiz, fora das hipóteses de litisconsórcio necessário. *Por ordem do juiz* esse terceiro será trazido ao processo e se tornará parte quando o juiz entender *conveniente ou oportuno*, a saber, quando entender, mediante seu próprio juízo de conveniência, que sua presença irá viabilizar os resultados do processo ou torna-los mais eficientes”. Ao comparar a intervenção *iussu iudicis* presente no direito brasileiro com o sistema italiano, Dinamarco afirma ainda que “no sistema brasileiro a incidência desse instituto é mais restrita, resumindo-se ao disposto no art. 382, par. 1º, do Código de Processo Civil, com aplicação exclusiva aos processos antecedentes de produção antecipada de prova e, por extensão determinada em lei, também ao arrolamento de bens (art. 381, par. 1º)”. DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. v. II. 8ª ed., São Paulo: Malheiros, 2019, p. 493-494.

²⁶⁵ EID, Elie Pierre. *Litisconsórcio unitário: fundamentos, estrutura e regime*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 211.

²⁶⁶ Art. 102. (Litisconsorzio necessario) Se la decisione non può pronunciarsi che in confronto di piu' parti, queste debbono agire o essere convenute nello stesso processo. Se questo è promosso da alcune o contro alcune soltanto di esse, il giudice ordina l'integrazione del contraddittorio in un termine perentorio da lui stabilito. Art. 107. (Intervento per ordine del giudice) Il giudice, quando ritiene opportuno che il processo si svolga in confronto di un terzo al quale la causa e' comune, ne ordina l'intervento. Comentando especificamente a legislação italiana, Claudio Consolo: “gli artt. 102 e 107 c.p.c. sono due norme che a prima vista possono essere avvicinate poiché entrambe contemplano la possibilità che un terzo sia

Em qualquer regramento processual esta é uma modalidade de intervenção polêmica, que não é facilmente aceita pela doutrina. Moacyr Lobo da Costa, na clássica obra ‘A intervenção *iussu iudicis* no processo civil brasileiro’, faz uma análise completa da situação, naquele momento, deste instituto nos mais variados contextos processuais no mundo. Após exposição da visão da legislação de vários países, o autor conclui que “é no Direito Processual italiano que a intervenção de terceiro na causa, por determinação *ex-officio* do juiz, se afirma como uma das espécies de intervenção forçada (Codice Procedura Civile de 1865, art. 205; Codice Procedura Civile de 1940, art. 107)”.²⁶⁷

No entanto, mesmo na Itália, este tipo de intervenção ainda encontra resistência, percebendo-se na doutrina comentários no sentido de que o art. 107 se insere na categoria de artigos de lei que fazem uso de fórmulas genéricas, difíceis de serem resolvidas, mesmo quando se olha a questão sob viés da interpretação sistemática.²⁶⁸

No Brasil, por influência da legislação italiana, havia no Código de Processo Civil de 1939 disposição que alguns entendiam que remetia à intervenção *iussu iudicis*.²⁶⁹

Por ter sido referido Código fruto de época não democrática no Brasil (vigia o Estado Novo de Getúlio Vargas), pode-se questionar a respeito do aspecto autoritário da previsão de que caberia ao juiz, e não apenas ao autor (ou ao réu em determinadas situações de intervenção de terceiro provocada), a indicação de quem deveria figurar no polo passivo

chiamato in un processo pendente per effetto di una iniziativa del giudice. Il dato comune, dunque, consiste nel fatto che l’iniziativa di chiamare un terzo nel processo in corso proviene dal giudice e non dalle parti. Detto questo, l’affinità finisce, poiché le due norme, per ogni altro profilo, divergono.” CONSOLLO, Claudio. *Spiegazioni di diritto processuale civile*. 2º ed., Torino: Giapichelli, 2012, vol. II, p. 405. No mesmo sentido, vale transcrever trecho de Augusto Chizzini: “del dibattito dottrinale sull’intervento per ordine del giudice sono già richiamati i profili più significativi: lo strumento che appresta l’art. 107 non ha finalità istruttorie, nemmeno deve essere confuso con la fattispecie dell’art. 102, 2º co., e può condurre anche al cumulo oggettivo.” CHIZZINI, Augusto. *Interventio in causa. Digesto delle discipline privatistiche, sezione civile*. Estratto. Torino: UTET, 1998, v. 10, § 24.

²⁶⁷ COSTA, Moacyr Lobo da. *A intervenção iussu iudicis no processo civil brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1961, p. 7-11.

²⁶⁸ Cf. FORNACIARI, Michele. L’intervento coatto per ordine dei giudice (art. 107 c.p.c.). *Giustizia civile*, 1985, II, p. 339 ss.

²⁶⁹ “Art. 91. O juiz, quando necessário, ordenará a citação de terceiros, para integrarem a contestação. Se a parte interessada não promover a citação no prazo marcado, o juiz absolverá o réu da instância.” Segue a referência à legislação italiana, na qual Moacyr Lobo da Costa faz menção expressa a Pedro B. Martins e sua obra *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. I, Rio de Janeiro: Forense, 1940, p. 287: “O autor do anteprojeto do Código de Processo nacional não escondeu, antes confessou abertamente, que o art. 91 é uma reprodução da segunda alínea do art. 14 do Projeto preliminar do Código de Processo Civil italiano.” Costa, Moacyr Lobo da. *A intervenção iussu iudicis no processo civil brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1961, p. 11.

da demanda, ocorrendo um alargamento dos poderes do juiz e, ao mesmo tempo, uma mitigação do poder das partes.²⁷⁰⁻²⁷¹

A dúvida é válida, mas não procede.²⁷² O publicismo sempre foi uma característica e um referencial para o processo civil, o que não necessariamente significa autoritarismo ou mesmo retirada do protagonismo das partes dentro do processo.²⁷³

Além disso, a atribuição deste tipo de poder ao juiz também se insere no contexto da instrumentalidade do processo e a figura do processo como instrumento político de pacificação.²⁷⁴

Ainda no tocante ao art. 91 do CPC/1939, é de se ressaltar que havia dúvida na doutrina a respeito de seu alcance, na linha do exposto acima, especialmente em razão da

²⁷⁰ O próprio autor já mencionado expõe, logo de início, sua preocupação com o instituto: “Não seria, pois, despropositada a indagação: a outorga ao juiz do poder de determinar, *ex-officio*, a intervenção de terceiro no processo, teria sido introduzida no Código como um corolário da concepção publicística do processo? A intervenção *iussu iudicis* é um dos instrumentos do processo autoritário, um poder indiscriminado do órgão judicial, de fundo inquisitório e com finalidade de assegurar a autoridade do juiz na direção do processo e na investigação da verdade para a solução da lide, ou, ao contrário, trata-se de um meio jurídico de estender a tutela jurisdicional ao terceiro interessado, que poderá ser atingido pelos efeitos da sentença?” COSTA, Moacyr Lobo da. *A intervenção iussu iudicis no processo civil brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1961, p. 12.

²⁷¹ Contra o autoritarismo no processo, é importante o esclarecimento de José Rogério Cruz e Tucci segundo o qual “a ‘ampliação dos poderes do juiz’, ou seja, a concepção de um juiz proativo, não implica, *tou court*, a instituição de um processo necessariamente autoritário. Com efeito, hoje a dilatação dos poderes judiciais de direção e de instrução deve ser sempre equacionada com as garantias constitucionais do processo (‘autoridade da lei’) a permitir que partes possam participar – cooperando com o juiz, em constante contraditório – de todos os rumos que o procedimento venha a trilhar (...). Nessa linha de raciocínio, numa notável palestra de Moacyr Amaral dos Santos, hoje adormecida, infere-se que a ampliação dos poderes do juiz, em especial, aqueles de direção do processo, nada tem de autoritário, se a atuação judicial não produzir qualquer prejuízo à defesa dos litigantes.” CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Contra o processo autoritário*. *Revista de Processo*, n. 242, abr./2015, p. 52.

²⁷² A respeito da questão envolvendo publicismo e regimes autoritários, vale o comentário de Barbosa Moreira, segundo o qual “se figura obvio que la disciplina legal del proceso (y no sólo del proceso) sufre la influencia de las características del régimen político bajo el cual es sancionada. Sin embargo, a la luz de la experiencia histórica, también debería ser obvio que constituye exageración de simplificación concebir esa relación a guisa de vínculo rígido, automático e inflexible, para considerar que, si determinada ley (procesal o cualquier otra) surgió bajo gobierno autoritario, esa contingencia cronológica fatalmente le imprime el mismo carácter y la torna incompatible con el respeto a las garantías democráticas.” BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *El neoprivatismo en el proceso civil*. In MONTERO AROCA, Juan (coord.), *Proceso civil e ideología – un prefacio, una sentencia, das cartas e quince ensayos*. Valencia: Tirant to Blanch, 2006, p. 201.

²⁷³ Tratando do negócio jurídico processual, instituto que se caracteriza, em tese, por um privatismo maior do processo, Sérgio Cruz Arenhart e Gustavo Osna afirmam que “o processo contemporâneo envolve parâmetros e critérios que vão além da órbita de interesse dos litigantes. É trazendo essa premissa teórica para a compreensão dos ‘acordos processuais’ que se entende que, na atual realidade brasileira, a possibilidade de disposição procedimental deve ser aceita de maneira parcimoniosa. Não é aceitável que essa guia leve à compreensão do processo como mero instrumento particular de solução de litígios, ou do Estado-juiz como singelo passageiro secundário nessa jornada”. ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo. Os “acordos processuais” no Novo CPC – aproximações preliminares. *Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região*, n. 39, abril de 2015, p. 115.

²⁷⁴ Segundo Dinamarco, o interesse público “prepondera na justificação da própria existência da ordem processual e dos institutos, princípios e normas que a integram”. DINAMARCO, Cândido Rangel, *A instrumentalidade do processo*, 15ª ed., São Paulo: Malheiros, 2013, p. 91.

existência do art. 294-I. Pela redação do art. 91, poderia o juiz determinar a vinda ao processo de litisconsortes facultativos?

Guilherme Estellita mencionava que o principal seria saber se cabe ao juiz o poder de mandar vir à causa um terceiro cuja presença no feito lhe pareça necessária, e que não esteja formalmente na demanda, arrematando com uma pergunta: “o juiz só pode mandar citar terceiro para integrar o contraditório quando êsse terceiro fôr litisconsorte necessário, ou pode mandar citar qualquer terceiro, desde que considere necessária sua presença na lide?”²⁷⁵

Ataliba Vianna procurou responder a pergunta afirmando que o artigo 91 do CPC/1939, no entender desse processualista, além dos casos de litisconsórcio necessário, criou o litisconsórcio estabelecido por iniciativa do juiz.²⁷⁶

Moacyr Lobo da Costa, com quem concordamos, adere ao entendimento de Ataliba Vianna, ao diferenciar a função do art. 294-I e do art. 91.²⁷⁷

²⁷⁵ ESTELLITA, Guilherme. *Do litisconsórcio no direito brasileiro*, Rio de Janeiro: Universidade do Brasil, 1955, p. 240. Prossegue: “Para nós, o art. 91 deve ser entendido em harmonia com o art. 294, I, isto é, autorizando o juiz a mandar integrar o contraditório quando êste se achar incompleto porque ausente da demanda alguma das pessoas cuja presença seja *indispensável*, isto é, do ‘litisconsorte necessário’. Poder-se-ia contrapor a essa interpretação a de que o dispositivo representa a adoção, entre nós, da prática italiana de permitir ao juiz ordenar a chamada ao feito de terceiro *a quem seja comum a causa* (art. 107 do Código respectivo). Mas isso não está na nossa lei, nem é possível admitir-se adoção de providência de tal gravidade, sem prescrição legal expressa. Demais, tal poder nunca existiu em nosso sistema judiciário, não podendo, portanto, admitir-se em caso de dúvida. Pertencendo o dispositivo ao capítulo do litisconsórcio, o mais lógico e aceitável é que diga respeito ao litisconsórcio. Se se tratasse de intervenção de terceiro na causa, ou voluntariamente (art. 93) ou por coação judicial, decorrente de requerimento da parte (arts. 95 e 99), o dispositivo teria sido colocado no capítulo seguinte (III), onde se disciplinam essas formas de intervenção. Se o art. 91 outorgasse ao juiz o poder de mandar intervir na causa o terceiro cuja presença êle reputasse necessária, então essa mesma atribuição estaria reproduzida no art. 294 onde se enumeram os seus poderes e deveres quanto à regularização do processo. No entanto, aí só se encontram referências ao litisconsorte necessário e ao órgão do Ministério Público (art. 294, I).” *Idem*, p. 241.

²⁷⁶ VIANNA, Ataliba. *Inovações e obscuridade no Código de Processo Civil e Comercial Brasileiro: decreto-lei n. 1608, de 18 de setembro de 1939*, São Paulo: Martins, 1940, p. 46. Prossegue: “Não se trata, evidentemente, nesse passo do Código, de caso de intervenção de *terceiro* – chamado à autoria, nomeado à autoria, ou oponente – eis que a interferência do terceiro, nestas eventualidades, é provocada pelo litigante, *facultativamente* (arts. 95 e 99), nas duas primeiras modalidades; imposta pelo *terceiro*, no último caso (art. 102). No art. 91, o Código previu, evidentemente, a possibilidade de obrigar o juiz ao processo, cointeressado na demanda que deveria intervir, e que, não obstante, ficou de fora. Sob pena de absolver os litigantes citados na instância, obriga o juiz ao autor que cite, como litisconsortes, os não citados, para que possam participar do feito e fiquem obrigados à decisão”. *Idem*, p. 46.

²⁷⁷ “A inexistência de finalidade única dos arts. 91 e 294-I, que implicaria em identidade das normas, está patenteada no seu próprio enunciado: ‘o juiz, quando necessário, ordenará a citação de terceiros, para integrarem a contestação’. ‘O juiz decidirá sobre a legitimidade das partes, ordenando, quando for o caso, a citação dos litisconsortes necessários.’” COSTA, Moacyr Lobo da. *A intervenção iussu iudicis no processo civil brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1961, p. 133. Prossegue: “Trata-se de regulação de duas figuras distintas e inconfundíveis: a intervenção de terceiro *iussu iudicis* e a integração da instância pelos litisconsortes necessários, por determinação do juiz. Diferem, entre si, os motivos do provimento judicial, bem como sua natureza, num e noutro caso”. *Idem*. Resumindo toda esta discussão acerca do alcance do art. 91 do CPC/1939, ver SICA, Heitor Vitor Mendonça. Notas críticas ao sistema de pluralidade de partes no processo civil brasileiro. *Revista de Processo*, São Paulo, vol. 200, 2011, p.13-70, item 7.

Lia Carolina Batista Cintra, em recente trabalho específico sobre a intervenção *iussu iudicis*, é categórica ao afirmar que “sempre que for caso de litisconsórcio necessário, não haverá espaço para a intervenção *iussu iudicis*”.²⁷⁸

Outro ponto de polêmica sobre o referido artigo diz respeito à expressão “citação de terceiros, para integrarem a *contestação*”. Como exposto por Moacyr Lobo da Costa, quando da tradução do dispositivo da legislação italiana, houve equívoco e onde deveria constar *contraditório* constou *contestação*.²⁷⁹ Ou seja, na legislação italiana o juiz tinha o poder de integrar o *contraditório*, seja no polo passivo ou ativo.

Segundo a redação brasileira, caberia ao juiz apenas trazer réus ao processo, e assim entendia parte da doutrina, incorrendo no mesmo equívoco da legislação.²⁸⁰ Por este entendimento, diga-se, o problema enfrentado neste estudo também não seria resolvido, tendo em vista que, como visto acima, não se sabe qual polo da demanda as pessoas citadas integrariam, não cabendo falar apenas em integração para contestação.

Contudo, havia na doutrina brasileira vozes que nos parecem mais adequadas ao espírito da lei, que faziam uma interpretação não literal do dispositivo legal, na esteira da

²⁷⁸ CINTRA, Lia Carolina Batista. *Intervenção de terceiro por ordem do juiz: a intervenção iussu iudicis no processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 181. Nas páginas seguintes, a autora se propõe a realizar aprofundado estudo acerca do litisconsórcio necessário e sua diferenciação em relação ao litisconsórcio que dá causa à intervenção *iussu iudicis*.

²⁷⁹ COSTA, Moacyr Lobo da. *A intervenção iussu iudicis no processo civil brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1961, p. 109-111.

²⁸⁰ COSTA, Moacyr Lobo da. *A intervenção iussu iudicis no processo civil brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1961, p. 111. O jurista traz, ainda, interessante decisão judicial que expõe este entendimento equivocado do instituto: “Posto que haja sido outorgado ao juiz o direito de reconhecer de ofício o litisconsórcio necessário em face da comunhão de interesses, da conexão das causas ou da afinidade das questões, nos termos do art. 88 do Código de Processo Civil, a verdade é que não lhe é lícito, entretanto, estabelecer o *litisconsórcio necessário ativo*, ordenando de ofício a citação de outros interessados para que integrem a *demand*a, por isso que somente lhe é permitido reconhecer o *litisconsórcio necessário passivo*, ordenando de ofício a citação de terceiros para que integrem a *contestação*, na conformidade do art. 91 do mencionado diploma de Direito processual. A regra de que no despacho saneador o juiz deve ordenar, quando for o caso, a citação dos litisconsortes necessários, consagrada no art. 294, I, do Código de Processo Civil, há de ser entendida em seus devidos termos, conjugando-se-a com o princípio estabelecido no art. 91, do citado diploma legal, que restringe aquela faculdade judicial à citação de terceiros para que integrem a contestação, ou seja, ao litisconsórcio necessário passivo, tanto mais quanto não se ignora que, ao chegar àquela fase processual a ação, já está perfeitamente delimitada a relação processual, firmado quem seja o autor e o que seja o objeto, não mais podendo ser modificada a petição inicial sem consentimento do réu, nos precisos termos do art. 181 do Código de Processo Civil. Ademais, o direito de propor demanda é, salvo as restrições legais que não contemplam a hipótese dos autos, exclusivamente de Direito privado e, portanto, eminentemente pessoal. É de exercício volitivo e não é de coacta execução. O exercício do direito de ação é meramente pessoal, dependendo do poder da vontade individual cuja liberdade de propor demanda não pode ser objeto de coação judicial. E por esse motivo é que a doutrina não reconhece o litisconsórcio necessário ativo”. (Da sent. do juiz da 14ª V. C. do D. F., Huho Auler, in D. J., de 8-VII-1943, pág. 4587). p. 111-112.

origem italiana do artigo, deixando ao dispor do juiz integrar qualquer polo da demanda, ativo ou passivo.²⁸¹

A nosso ver, então, pelo art. 91 do CPC/1939, o juiz poderia chamar ao processo litisconsortes facultativos unitários (e não apenas o litisconsorte necessário) para integrar tanto o polo passivo quanto o polo ativo.

Da maneira como exposta acima a questão, nos parece que o art. 91 do CPC/1939 encerraria e resolveria a questão aqui estudada, apesar dos inúmeros e corretos questionamentos da doutrina sobre vários aspectos não só do artigo em si, mas do próprio instituto da intervenção *iussu iudicis*, que obviamente não está imune a críticas, sobretudo diante dos princípios da inércia da jurisdição, da demanda, dispositivo, dentre outros.

No entanto, fato é que o CPC/1973 não repetiu esta norma, levando a doutrina a novos questionamentos e entendimentos acerca do tema. Para Fredie Didier Jr., por exemplo, a intervenção *iussu iudicis* encontrava fundamento no art. 47, parágrafo único, que disciplinava o litisconsórcio necessário, merecendo este dispositivo uma interpretação extensiva para permitir que fosse trazido ao processo o terceiro nos casos de litisconsórcio unitário facultativo.²⁸²

Como visto acima, esta visão da intervenção *iussu iudicis* relacionada ao litisconsórcio necessário não se mostra adequada, sobretudo à luz do instituto tal como positivado e utilizado em outros ordenamentos jurídicos.

Ainda na vigência do CPC/1973, Heitor Vitor Mendonça Sica, no estudo já mencionado, indica que o parágrafo único do art. 47 permitiria que o juiz convocasse a participar do processo aqueles que já se sabia de antemão que sofreriam os efeitos da sentença, mesmo em situação que não demande o litisconsórcio necessário.²⁸³

²⁸¹ Costa, Moacyr Lobo da. *A intervenção iussu iudicis no processo civil brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1961, p. 109-110. Menção aos doutrinadores que entendiam pela aplicação mais ampla do art. 91 consta na nota 11, p.110.

²⁸² DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil*, 16ª ed., Salvador: JusPodivm, 2014, v. I, p. 364. Segundo o professor baiano, “a intervenção de terceiro por ordem do juiz deve ocorrer não só nos casos de litisconsórcio necessário no polo passivo (cuja ausência de citação leva à extinção do processo), como também nas hipóteses de litisconsórcio unitário facultativo, para integrar aquele que poderia ter sido litisconsorte unitário, mas não foi, eis que o terceiro será inevitavelmente atingido pela coisa julgada, em virtude da unitariedade da relação material. Além disso, também serviria para cientificar cônjuge/companheiro em demandas reais imobiliárias propostas pelo outro consorte. Em todas essas situações, caberia a intervenção *iussu iudicis*, como forma de minimizar os problemas do litisconsórcio facultativo unitário, cumprindo ao magistrado determinar a intimação (e não citação) do possível litisconsorte, para, querendo, integrar a relação processual.” *Idem*.

²⁸³ SICA, Heitor Vitor Mendonça. Notas críticas ao sistema de pluralidade de partes no processo civil brasileiro. *Revista de Processo*, São Paulo, vol. 200, 2011, p. 48. Diz ainda o autor, argumentando pelo uso da intervenção como modo de efetivação do processo: “Nesse cenário, o único meio de extrair da atividade processual o

No entanto, na vigência do CPC/1973, apesar das discussões doutrinárias a respeito do instituto, não se vislumbrava grande utilização prática, tendo em vista a ausência de previsão legal.

Com a edição do CPC/2015, retomou-se a discussão a respeito da intervenção *iussu iudicis*. No projeto aprovado na Câmara dos Deputados, havia previsão expressa do litisconsórcio por iniciativa do juiz (art. 116, § 2º): “O juiz deve determinar a convocação de possível litisconsorte unitário ativo para, querendo, integrar o processo”.

Esta seria, sem dúvida alguma, a disposição mais expressa no sentido de se acolher, na legislação processual, o instituto da intervenção *iussu iudicis*. No entanto, esse dispositivo acabou rejeitado pelo Senado e, portanto, não figura no texto final sancionado pela presidência da República.

Diga-se, com esta disposição legal, seria possível integrar ao processo todos os sujeitos da relação jurídica de direito material, de modo a eliminar problemas no tocante a limites subjetivos da eficácia da sentença e da imutabilidade da coisa julgada.²⁸⁴ E mais, estaria acabada a polêmica herdada do CPC/1973 acerca da inexistência do litisconsórcio facultativo unitário.²⁸⁵

Todavia, diante da rejeição deste dispositivo (em relação ao qual há pertinentes críticas, sobretudo no que diz respeito a possível violação ao princípio dispositivo ou ao princípio da demanda e ainda à imparcialidade do juiz),²⁸⁶ não há que se falar em intervenção de terceiro por ordem do juiz em nosso ordenamento processual.

máximo de resultado possível reside, justamente, na atribuição, ao juiz, do poder de ordenar, *ex officio*, a intervenção de terceiros, mesmo que não se trate de litisconsórcio necessário” p.50.

²⁸⁴ SICA, Heitor Vitor Mendonça. *Três velhos problemas do processo litisconsorcial à luz do CPC/ 2015*. São Paulo: Revista de Processo, vol. 256, 2016, p. 65 – 86, item 2.

²⁸⁵ Posicionamento neste sentido: MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Código de Processo Civil comentado artigo por artigo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Ed. RT, 2011. p. 138.

²⁸⁶ É inegável que haveria uma redução do caráter dispositivo do processo, já que o juiz teria um poder além da escolha do autor em relação à configuração subjetiva da demanda. Sobre as críticas e tentativas de superação aos óbices de admissibilidade do instituto, ver: CINTRA, Lia Carolina Batista. *Intervenção de terceiro por ordem do juiz: a intervenção iussu iudicis no processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 231-235. Conclui a autora que “o princípio dispositivo, assim, não poderia ser um obstáculo à admissibilidade da intervenção *iussu iudicis* no processo civil brasileiro. Seria no mínimo arbitrário afastar sua incidência apenas em algumas hipóteses em que poderia o juiz desenvolver atividades necessárias para atingir os escopos do processo. E o poder supostamente pleno que o autor teria de determinar a configuração objetiva e subjetiva do processo já se encontra relativizado, por exemplo, diante do instituto do chamamento ao processo e também da denunciação da lide”. *Idem*, p. 233. No mesmo sentido, Heitor Vitor Mendonça Sica: “É evidente que, para admissão ampla da intervenção de terceiros determinada *ex officio*, é necessário alargar os poderes do juiz, e na mesma medida mitigar o poder das partes (especialmente do autor) ao definir a composição subjetiva do processo. Todavia, trata-se de tendência já sentida em outros terrenos do sistema processual (tais como nas tutelas de urgência, nos meios de apoio à execução específica etc.), mas que ainda não se manifestou nesse campo da pluralidade de partes no processo civil.” SICA, Heitor Vitor Mendonça. Notas críticas ao sistema de pluralidade de partes no processo civil brasileiro. *Revista de Processo*, São Paulo, vol. 200, 2011, p.52-53.

Mais do que isso, o parágrafo único do art. 115 do CPC/2015 tornou ainda mais restritiva a atuação do juiz em relação até mesmo ao litisconsórcio necessário, fazendo menção ao litisconsórcio *passivo* necessário, enquanto no parágrafo único do art. 47 do CPC/1973 se mencionavam apenas os litisconsortes necessários (apesar de haver a expressão *citação*, que remete à figura dos réus). Em relação à citação, voltaremos mais à frente para tratar das diferenças e novidades encontradas no CPC/2015.

Ainda assim, há aqueles que entendem haver no CPC/2015, na esteira do art. 47 do CPC/1973, previsão legal para este tipo de intervenção justamente no litisconsórcio facultativo unitário, posição com a qual, conforme exposto acima, não concordamos.²⁸⁷

Caso o legislador, em algum momento, entenda pela adição deste instituto em nossa lei processual, certamente estaríamos livres de problemas a respeito do litisconsórcio facultativo unitário (tal como o problema aqui proposto de situação material plurissubjetiva incidível que não se configura como litisconsórcio necessário), ou mesmo casos em que terceiros possam ser afetados pela eficácia da sentença, alcançando, sem dúvida alguma, o máximo resultado possível do processo.²⁸⁸

No caso do litisconsórcio facultativo unitário, hipótese mais afeita ao presente estudo, a discussão é acerca do alcance da coisa julgada àqueles que não participaram do processo (levando-se em consideração o direito ao contraditório do terceiro e o acesso à justiça do legitimado que ingressou com a ação), conforme exposto ao longo do trabalho.

Neste caso, sobretudo nas situações materiais incidíveis em que não é possível ter uma ideia exata sobre qual polo da demanda será escolhido pelo terceiro integrado à demanda, a intervenção *iussu iudicis* se mostra extremamente útil para a efetividade do processo. Parece claro que não haveria prejuízo às partes e é inegável a utilidade para a harmonia dos julgados, segurança jurídica e economia processual.

Por um lado, o autor da demanda poderia ganhar ajuda dos demais colegitimados que porventura ingressassem no polo ativo. Caso, contudo, haja colegitimados cujos

²⁸⁷ “Não se trata, convém reforçar, de provocação para demandar (*provocatio ad agendum*): imposição do magistrado para que o terceiro seja demandante. É mera cientificação, para que terceiro assumira a posição no processo de acordo com os seus interesses.” DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil*, 17ª ed., Salvador: JusPodivm, 2015, v. 1, p. 529. SANTOS, Ernane Fidélis dos. *Manual de Direito Processual Civil*. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. v. 1. p. 288 e 289; e SCARPINELLA BUENO, Cassio. *Manual de direito processual civil*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 169.

²⁸⁸ Nesse sentido, vale a transcrição das ideias propagadas por Heitor Vitor Mendonça Sica: “A intervenção *iussu iudicis* propiciaria verdadeira possibilidade de contraditório a um espectro maior de terceiros (que não os litisconsortes necessários) e minimizaria riscos de desperdício de atividade jurisdicional e de repetição das mesmas questões em diversos processos sucessivos”. SICA, Heitor Vitor Mendonça. *Notas críticas ao sistema de pluralidade de partes no processo civil brasileiro*. *Revista de Processo*, São Paulo, vol. 200, 2011, p. 52-53.

interesses sejam coincidentes com os do réu, poderão estes ingressar no polo passivo. Em qualquer uma das situações, o grande benefício para o réu é que não haverá necessidade de litigar por diversas vezes contra todos os colegitimados que se sintam atingidos pelo ato impugnado. Para os terceiros, a utilidade maior é a possibilidade de participar do convencimento do juiz e da formação do julgado.

Ressalte-se, ademais, que em situação em que não seja possível a identificação de todos os colegitimados (como no exemplo da impugnação de ato assemblear de uma sociedade anônima de capital aberto), a citação editalícia poderia também resolver a questão, como será tratado mais adiante.

Caso ainda se tenha em mente os óbices já mencionados (redução da dispositividade, limitação do exercício do direito de ação do autor, imparcialidade do juiz) – polêmicas estas que aparentemente já foram eliminadas na Itália, onde se vê na doutrina ideias no sentido de que a previsão do art. 107 do *Codice* não guarda qualquer relação com a vontade das partes –,²⁸⁹ no Brasil, em decorrência do grande prestígio conferido ao princípio dispositivo, pode-se pensar em soluções que integrem mais as partes a este ato.

Neste sentido, Heitor Sica sugere que intervenção *iussu iudicis*, quando o juiz entender necessária, apenas deixará de ocorrer quando ambas as partes a rejeitarem, prosseguindo o processo sem o ingresso do terceiro.²⁹⁰

Outra possível solução para isso é sugerida por Lia Carolina Batista Cintra, segundo a qual seria possível permitir que o autor desistisse do processo em razão de uma determinação de intervenção por ordem do juiz, mesmo que o réu já tenha sido citado.²⁹¹

Verifica-se, assim, que a intervenção por ordem do juiz, apesar de gerar uma série de críticas e ressalvas, poderia, se bem utilizada, ser um meio útil de integrar o colegitimado ao processo.

3.5. Coisa julgada e a situação de plurilegitimados à impugnação de um mesmo ato

²⁸⁹ TROCKER, Nicolò. *L'intervento per ordine del giudice*. Milano: Giuffrè, 1984, p. 445-446.

²⁹⁰ SICA, Heitor Vitor Mendonça. Notas críticas ao sistema de pluralidade de partes no processo civil brasileiro. *Revista de Processo*, São Paulo, vol. 200, 2011, p.54. Ainda Heitor Sica: “A concordância de apenas um dos litigantes já autorizaria que os demais fossem obrigados a litigar com ou contra o terceiro chamado ao processo pelo juiz. Parece-nos que tal solução é pautada pelo equilíbrio entre o princípio dispositivo e o interesse público na economia processual e na necessidade de extrair da atividade processual o máximo resultado possível”.

²⁹¹ CINTRA, Lia Carolina Batista. *Intervenção de terceiro por ordem do juiz: a intervenção iussu iudicis no processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 239.

Ao longo do texto foram apresentadas algumas das dificuldades em se conjugar processualmente as situações de plurissubjetividade das relações jurídicas de direito material ligadas a atos incidíveis.²⁹² A regra emanada da sentença deve necessariamente ser a mesma para todos os envolvidos, uma vez que o resultado a que se visa não pode deixar de ser produzido a um só tempo e de modo igual para todos os titulares do mesmo direito.²⁹³

Apesar de as características da situação material imporem que a solução dada seja homogênea a todos os envolvidos, devendo a decisão ser uniforme para todos eles, a legitimação dos cotitulares do direito é concorrente, e não conjunta, de modo que não há vedação para que ajam individualmente.²⁹⁴ A doutrina já elencou diversos exemplos dessa situação.²⁹⁵

Mas a questão que ainda subsiste diz respeito à extensão da coisa julgada. A doutrina tem se debruçado sobre essa questão há muito tempo e ainda sem uma solução final.²⁹⁶ No decorrer dos capítulos anteriores pudemos avaliar algumas sugestões doutrinárias, que serão aqui revisitadas, além de outras proposições aventadas ao longo do tempo com a perspectiva de dar fim a essa polêmica.

Como visto, a coisa julgada individual, em decorrência da escolha política do legislador (e em respeito ao princípio do contraditório), opera-se entre as partes. Partindo do conceito processual de parte (amplamente aceito pela doutrina, apesar de vozes dissonantes), o terceiro não pode ser atingido pela coisa julgada. E mais, aplicando-se a teoria de Liebman

²⁹² Nas palavras de Menchini, dando luz à estrutura dessas situações jurídicas: “*rapporto uno ed unico com molteplicità di soggetti*”. MENCHINI, Sergio. Regiudicata civile. In: *Digesto dele Discipline Privatistiche: sezione civile*. Torino: Utet, 1997, n. 12, p. 456.

²⁹³ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Litisconsórcio unitário*. Rio de Janeiro: Forense, 1972, p. 143-144. No mesmo sentido, ressaltando o caráter incidível da situação de direito material: ALLORIO, Enrico. *La cosa giudicata rispetto ai terzi*. Milano: Giuffrè, 1992, p. 118-120.

²⁹⁴ PEREIRA, Guilherme Setoguti Julio. *Impugnação de deliberações de assembleia das S/A*. São Paulo: Quartier Latin, 2013, p. 279.

²⁹⁵ Alguns exemplos fornecidos por Barbosa Moreira: ação de nulidade de patente de invenção; ação pauliana intentável por qualquer dos credores quirografários lesados, ação de nulidade de casamento, ação de dissolução de sociedade, ação de anulação de deliberação assemblear, dentre outros exemplos. BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Coisa julgada: extensão subjetiva. Litispendência. Ação de nulidade de patente. In: *Direito processual civil (ensaios e pareceres)*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971, p. 274-275. Eduardo Talamini traz outros exemplos interessantes: “(i) pluralidade de legitimados para invalidar um mesmo e unitário negócio jurídico (ex. a legitimidade individual de cada um dos descendentes e do cônjuge para a ação do art. 496 do C. Civ.) (ii) a legitimidade concorrente dos vários administrados atingidos por um ato administrativo indivisível, para invalidá-lo; (iii) a legitimidade individual de cada um dos litisconsortes unitários que sofreram a sucumbência, para propor a ação rescisória”. TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*, São Paulo: Saraiva, 2005, p. 98. Outros exemplos ainda podem ser: a legitimidade de cada concorrente em concurso público de pleitear a anulação de uma questão, ou ainda a legitimidade de cada empresa licitante para pleitear a anulação do edital.

²⁹⁶ Nas palavras de Fredie Didier Jr., a “extensão da coisa julgada àquele que poderia ter sido litisconsorte unitário, mas não o foi, é uma das grandes polêmicas do processo civil, até hoje sem uma solução imune a sérios questionamentos”. DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: introdução do direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento*. 17ª ed. Salvador: JusPodivm. V. 1, 2015, p. 464.

acima referida, o terceiro, em regra, é atingido pelos efeitos da sentença, mas não pela coisa julgada.²⁹⁷

Aí está a grande dificuldade de solução para o tema estudado: como conjugar uma decisão una a todos os interessados (mesmo aqueles que não figuraram como parte no processo) e ainda vinculá-los à coisa julgada ali formada. Os sujeitos ligados a essa situação poderiam se reunir e propor conjuntamente (caso tenham os mesmos interesses) uma demanda que teria por objeto a anulação ou declaração de nulidade do tal ato. Formar-se-ia, assim, um litisconsórcio, que, como visto acima, seria unitário.

Se todos os sujeitos interessados figurassem como partes no processo, fossem quais fossem seus interesses (cointeressados ou contrainteressados), todos estariam perfeitamente abrangidos pela coisa julgada, fosse ela favorável ou desfavorável a cada um deles. Mas, como o eventual litisconsórcio tem por característica a facultatividade (direito potestativo concorrente), não há como obrigar todos os colegitimados a estarem presentes no processo, o que dificulta a extensão da coisa julgada àqueles que se mantiverem como terceiros.

Além disso, a legitimidade para impugnação do ato pode pertencer a um grande número de sujeitos, o que denota que o litisconsórcio pode ser um instituto insuficiente para resolver esse tipo de situação,²⁹⁸ ainda mais quando, como visto, os interesses dos legitimados podem ser antagônicos.

O problema envolve, em suma, direitos potestativos de diversas pessoas em relação a uma situação jurídica incindível, ensejando a necessidade de solução única para todos os legitimados, seja no sentido de anular (ou declarar nulo) o ato, seja no sentido de declará-lo válido.²⁹⁹

²⁹⁷ “A sentença, como ato autoritativo ditado por um órgão do Estado, reivindica naturalmente, perante todos, seu ofício de formular qual seja o comando concreto da lei ou, mais genericamente, a vontade do Estado, para um caso determinado. As partes, como sujeitos da relação a que se refere a decisão, são certamente as primeiras que sofrem a sua eficácia, mas não há motivo que exima os terceiros de sofrê-la igualmente.” LIEBMAN, Enrico Tulio. *Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 123. A respeito do alcance da coisa julgada dentro da lógica de Liebman, Eduardo Talamini afirma: “os efeitos da sentença não se limitam às partes, mas o terceiro, na medida em que tais efeitos repercutam na sua esfera jurídica de modo a conferir-lhe interesse e legitimidade para agir, não fica impedido de buscar outro pronunciamento jurisdicional, em sentido diverso daquele emitido no processo de que não participou, sem que lhe possa opor a coisa julgada.” TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 97.

²⁹⁸ É o entendimento de Heitor Sica: “O inconveniente desponta manifesto nos casos em que houver um número elevado de colegitimados como sói ocorrer, por exemplo, em ações de anulação de deliberação assemblear. Integrar ao processo todos os acionistas poderia dificultar ou até mesmo inviabilizar o acesso à justiça daquele(s) que se dispôs(dispuseram) a mover demanda.” SICA, Heitor Vitor Mendonça. Três velhos problemas do processo litisconsorcial à luz do CPC/ 2015. São Paulo: Revista de Processo, vol. 256, 2016, p. 65 – 86, item 2.

²⁹⁹ Segundo Sergio Menchini, trata-se de situação relacionada ao *princípio da coordenação*: “la disciplina sostanziale di tali situazioni giuridiche è informata al *princípio del coordinamento*, ossia le vicende che le interessano hanno necessariamente effetti inscindibili: qualsvogliam iniziativa volta ad estinguere e lo modifica

Tratando dos limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada administrativa, Renato Alessi afirma expressamente que se admite excepcionalmente a extensão *erga omnes* se essa extensão for justificada por uma razão de indivisibilidade.³⁰⁰ Portanto, tendo em mente a natureza constitutiva da decisão de anulação, segundo a qual o ato anulado é objetivamente removido do mundo jurídico e, portanto, necessariamente *erga omnes*: (i) se o terceiro for contrainteresado (por exemplo, o vencedor do concurso público do qual se almeja a anulação), o cancelamento da provisão obviamente afeta sua esfera jurídica: (ii) se, por outro lado, o terceiro for cointeresado, a decisão também o afetará, mas naturalmente em um sentido vantajoso; (iii) se uma parte interessada que não esteja diretamente atingida pelo ato impugnado permanecer afastada da relação processual, a decisão tampouco conterà vícios e também deverá ter efeito (ainda que indireto) sobre a esfera jurídica do terceiro, dada sua natureza constitutiva.³⁰¹

Por essa lógica apresentada por Alessi, verifica-se que a eficácia da sentença, mesmo em casos de plurilegitimados, alcançará todos, mesmo aqueles legitimados que se mantiveram afastados do processo.

Mas e a coisa julgada? Os demais legitimados também serão atingidos por ela, ou poderão autonomamente pleitear pronunciamento judicial em sentido diverso daquele já existente? A autoridade da coisa julgada (a imutabilidade da sentença de mérito), em um processo movido apenas por um dos colegitimados, alcançará os terceiros que, mesmo legítimos para figurar como partes no processo, não ingressaram na lide?

Como mencionado desde o início, o problema aqui enfrentado vem sendo debatido ao longo das últimas décadas pelos maiores processualistas. Nesse capítulo apresentaremos as diversas proposições da doutrina a respeito do tema para, ao final, tratarmos do tema à luz do CPC/2015, verificando se há na lei mais recente elementos que possam auxiliar na tentativa de acabar com a polêmica.

o per tutti o per nessuno; la posizione sostanziale comune o esiste (ed ha un certo contenuto) o non esiste (e non ha un certo contenuto), nello stesso modo, nei confronti di tutti i contitolari". MENCHINI, Sergio. Regiudicata civile. In: *Digesto delle Discipline Privatistiche*: sezione civile. Torino: Utet, 1997, n. 12, p. 456. Allorio também menciona o *principio del coordinamento* para tratar do assunto: ALLORIO, Enrico. *La cosa giudicata rispetto ai terzi*. Milano: Giuffrè, 1992, p. 117-130.

³⁰⁰ ALESSI, Renato. Osservazioni intorno ai limiti soggettivi di efficacia del giudicato amministrativo. In: *Rivista Trimestrale de Diritto Pubblico*. Milano: Giuffrè, 1954, p. 52-53. O doutrinador italiano justifica sua posição: "che anche qui non ci si preoccupi di dare una rigorosa base scientifica alla tesi, viene provato dal fatto che talora la indivisibilità viene riferita all'atto impugnato (atto indivisibile sarebbe quello che non può idealmente scindersi in tanti provvedimenti quanti sono gli interessati) mentre talaltra volta essa viene riferita al vizio denunciato (vizio indivisibile sarebbe quello che sussiste nei confronti di tutti gli interessati e non già esclusivamente nei confronti di alcuni tra essi)" Idem.

³⁰¹ ALESSI, Renato. Osservazioni intorno ai limiti soggettivi di efficacia del giudicato amministrativo. In: *Rivista Trimestrale de Diritto Pubblico*. Milano: Giuffrè, 1954, p. 52-53.

Basicamente as opiniões se dividem em duas posições principais: aqueles que entendem possível a extensão da coisa julgada aos colegitimados que não figuraram no processo e aqueles que não aceitam essa extensão. Dentro de cada uma dessas “categorias”, há diferentes propostas para compatibilizá-las com o ordenamento processual e, sobretudo, com a ordem constitucional. Buscaremos, dentro do possível, abordar essas nuances.

Antes de tratar das propostas mais recorrentes dentro da doutrina, cabe fazer menção a uma corrente que entende haver, no caso, litisconsórcio necessário, e não facultativo.³⁰² Trata-se de posição minoritária e, do que se pode perceber, em grande parte aplica esse entendimento devido ao equívoco encontrado na redação do art. 47 do CPC/73, que definia o litisconsórcio necessário por meio de uma característica do litisconsórcio unitário ao determinar que o litisconsórcio necessário ocorre nas situações em que “o juiz tiver de decidir a lide de modo uniforme para todas as partes”.³⁰³ Induzidos ao erro pela infeliz redação do art. 47, tais autores enxergam como única possibilidade o litisconsórcio necessário unitário, o que, mesmo à luz do CPC/73, poderia ser sanado por meio da redação do art. 46, I, que afirmava que duas ou mais pessoas *podem* litigar conjuntamente quando “entre elas houver comunhão de direitos ou de obrigações relativamente à lide”. Hoje, o CPC/2015, em seu art. 114, solucionou essa confusão legal, posicionando corretamente o litisconsórcio necessário, determinando que “o litisconsórcio será necessário por disposição de lei ou quando, pela natureza da relação jurídica controvertida, a eficácia da sentença depender da citação de todos que devam ser litisconsortes”.

Mais recentemente, parte da doutrina, sob outros fundamentos, também enxerga a questão sob o viés de que o litisconsórcio unitário é sempre necessário.³⁰⁴ Para esses

³⁰² Cf. ALVIM, Thereza. *O direito processual de estar em juízo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996, p.157-162 e 182-183; ARAGÃO, Egas Moniz de. *Sentença e Coisa Julgada*. Rio de Janeiro: Aide. 1992. p. 303-305); BARBI, Celso Agrícola. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1981, v. 1, p. 260-261, 264-265; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Código de Processo Civil comentado artigo por artigo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Ed. RT, 2011, p. 138; SILVA, Ovídio Baptista da. *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, v. 1, p.195.

³⁰³ É o que deixa claro o seguinte trecho de Thereza Alvim: “A solução mais correta, ao que tudo indica, para eliminar as dificuldades que se podem originar de tais situações, é ser estabelecido que todo o litisconsórcio unitário deve ser também necessário. E foi assim que dispôs nossa lei processual civil, no art. 47, em questão. Não ficaram, no texto, confundidos os dois institutos, ele foi límpido. Haverá litisconsórcio necessário somente em duas hipóteses. A primeira se dá em a lei prevendo expressamente a necessidade. A segunda, se houver uma lide só, a ser decidida pelo Poder Judiciário e esta é detectada pela natureza da lide (reconhecível pela causa de pedir, constituída esta pela relação jurídica subjacente à afirmação de direito do autor, tal como retratada na peça inicial), quando o juiz, evidentemente, terá que decidi-la maneira uniforme, não para todas as partes, como diz o art. 47 da lei processual civil, mas para todos aqueles que se encontram no polo da relação jurídica processual, no papel de parte”. ALVIM, Thereza. *O direito processual de estar em juízo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996, p.158-159.

³⁰⁴ MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Código de Processo Civil comentado artigo por artigo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Ed. RT, 2011, p. 138.

doutrinadores, sob fundamento do art. 5º, LIV, da Constituição Federal (devido processo legal), diante da necessidade de que a coisa julgada atingisse igualmente a todos em relações incidíveis, seriam obrigatórias suas presenças no processo.

Contudo, em razão da inerente dificuldade causada ao exercício da ação e ao acesso à justiça (art. 5º, XXXV, da Constituição Federal) provocada pelo litisconsórcio necessário, esse é reservado a casos excepcionais.³⁰⁵ Portanto, diante das inúmeras situações de direito material, calcadas na garantia do acesso à justiça, que autorizam um legitimado a agir isolada e autonomamente, não é possível conceber que todo e qualquer litisconsórcio unitário seria também necessário.³⁰⁶

É evidente que essas situações seriam mais simples se o litisconsórcio unitário fosse sempre necessário³⁰⁷ (esse trabalho sequer existiria). Mas não é. Feita a ressalva em relação a esse entendimento, passemos à análise das demais propostas doutrinárias a respeito do tema.

3.5.1. Extensão da coisa julgada aos colegitimados ausentes do processo

É certo que a primeira alternativa (extensão da coisa julgada aos colegitimados) tem condição de resolver o problema relativo à existência de julgados em sentidos opostos. Mas não basta resolver o problema se, de outro lado, não forem respeitadas as garantias constitucionais.

Como visto ao longo do texto, a regra tradicional determina que a coisa julgada não atinja terceiros (*res inter alios iudicatae alii non praeiudicant*), mas sempre se observou que há terceiros que, embora cientes do processo existente entre outras pessoas, não são afetados

³⁰⁵ TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 104. Completa o professor paranaense: “o litisconsórcio ativo apenas é necessário quando expressamente imposto, mediante regra explícita ou como inequívoco resultado da conjugação de outras regras”.

³⁰⁶ SICA, Heitor Vitor Mendonça. Três velhos problemas do processo litisconsorcial à luz do CPC/ 2015. São Paulo: Revista de Processo, vol. 256, 2016, p. 65 – 86, item 2. E prossegue: “O inconveniente desponta manifesto nos casos em que houver um número elevado de colegitimados como sói ocorrer, por exemplo, em ações de anulação de deliberação assemblear. Integrar ao processo todos os acionistas poderia dificultar ou até mesmo inviabilizar o acesso à justiça daquele(s) que se dispôs(dispuseram) a mover demanda. Tratando-se de uma companhia de capital aberto, o problema ainda poderia ser resolvido no âmbito da tutela coletiva ou, mesmo no âmbito de um processo individual, por meio de uma citação editalícia de todos os acionistas, que não poderiam ser identificados (art. 256, I, do CPC de 2015). Mas numa companhia fechada essas soluções não se aplicariam, o que poderia conspirar contra o direito fundamental de acesso à justiça de maneira irremediável, a depender do caso”. Idem.

³⁰⁷ Medina afirma categoricamente que “o litisconsórcio unitário, como regra, é também necessário. Trata-se, além de imperativo lógico, de decorrência do princípio do contraditório: se a decisão ferirá, de algum modo, situação ou relação jurídica de que alguém faça parte, só por exceção justificável a essa pessoa se deixará de informar a existência do processo”. MEDINA, José Miguel Garcia. *Curso de direito processual civil moderno*. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, p. 221.

pela sentença; por seu turno, em determinadas situações, há aqueles terceiros que são afetados por ela (sentença) e até pela coisa julgada.³⁰⁸

Assim admite-se, ainda hoje, que a interdependência e a complexidade das relações podem fazer com que se mitigue o *princípio da relatividade da coisa julgada*.³⁰⁹ Fiados na possibilidade de que a coisa julgada afete a esfera jurídica de terceiros, existem os defensores de que, quando se trata de sentença constitutiva, a coisa julgada seja estendida *ultra partes*.³¹⁰

Apesar da dificuldade de se conjugar esse posicionamento com as garantias constitucionais do contraditório e da inafastabilidade da jurisdição, boa parte da doutrina brasileira e estrangeira entende que, nos casos de colegitimados a impugnação de um mesmo ato, a coisa julgada deve ser estendida àqueles legitimados que não estiveram presentes no processo.³¹¹ Para justificar esse ponto vista, utiliza-se, normalmente, o fato de ser indesejável a existência de decisões conflitantes sobre o mesmo ato (o ato é válido ou não é?).³¹²

³⁰⁸ Nas palavras de José Rogério Cruz e Tucci: “não se afasta a possibilidade da repercussão menos ou mais intensa da eficácia da sentença ou mesmo da coisa julgada a um terceiro”. CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 208. No mesmo sentido, Giovanni Pugliese, que, fazendo uma análise histórica (romana, medieval e moderna) dessa possibilidade de que o terceiro seja atingido pela coisa julgada, observa que, apesar de a regra geral sempre ter sido de que a coisa julgada se opera entre as partes “esso non valeva sempre, mas che occorreva distinguere, giacchè vi erano bens terzi, che, sebbene consapevoli del processo svolgentesi contro altri, non venivano pregiudicati dalla relativa sentenza, ma ve ne erano pure che, a causa della loro consapevolezza, erano invece pregiudicati.” PUGLIESE, Giovanni. *Giudicato civile*. In: *Enciclopedia del Diritto*, Milano: Giuffrè, 1969, p. 751.

³⁰⁹ CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 40-41. Segundo o processualista, baseando-se também em doutrina francesa, “torna-se inexorável a projeção, ainda que por via indireta ou reflexa, dos efeitos da decisão e, às vezes, em caráter excepcional, da própria expansão da autoridade da coisa julgada a terceiros”. Idem.

³¹⁰ ALLORIO, Enrico. *La cosa giudicata rispetto ai terzi*. Milano: Giuffrè, 1992, p. 266 e ss.; CHIOVENDA, Giuseppe. Sul litisconsorzio necessário. In: *Saggi di diritto processuale civile volume secondo*. Milano: Giuffrè, 1993, p. 444, 449; PUGLIESE, Giovanni. *Giudicato civile*. In: *Enciclopedia del Diritto*, Milano: Giuffrè, 1969, p. 884; BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Litisconsórcio unitário*. Rio de Janeiro: Forense, 1973, p. 142; GRINOVER, Ada Pellegrini. Coisa julgada *erga omnes, secundum eventum litis e secundum probationem*. In: *Revista de Processo*, vol. 126, ago. 2005, p. 9; PEREIRA, Guilherme Setoguti Julio. *Impugnação de deliberações de assembleia das S/A*. São Paulo: Quartier Latin, 2013, p. 304.

³¹¹ ALLORIO, Enrico. *La cosa giudicata rispetto ai terzi*. Milano: Giuffrè, 1992, p. 276-278; CARNELUTTI, Francesco. *Lezioni di diritto processuale civile*. Pádua: Cedam, 1986, v. 4, p. 434; CARPI, Federico. *L'efficacia “ultra partes” della sentenza civile*. Milano: Giuffrè, 1974, p. 156; CHIOVENDA, Giuseppe. *Principii di diritto processuale civile*, 3a ed. Napoli: Jovene, 1923, p. 924-926, *Instituições de direito processual civil*. São Paulo: Saraiva, 1942, vol. 1, p. 578; MONTELEONE, Girolamo A.. *I limiti soggettivi del giudicato civile*. Padova: Cedam, 1978, p. 141-143; MOTTO, Alessandro. Note in tema di limiti oggettivi e soggettivi di efficacia della sentenza nei giudizi di impugnazione di delibere di s.p.a. In: *Il giusto processo civile*, 2012, fasc. 3, p. 577-582; BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Litisconsórcio unitário*. Rio de Janeiro: Forense, 1973, p. 27. Coisa julgada: extensão subjetiva. Litispendência. Ação de nulidade de patente. In: *Direito processual civil (ensaios e pareceres)*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971, p. 283; PEREIRA, Guilherme Setoguti Julio. *Impugnação de deliberações de assembleia das S/A*. São Paulo: Quartier Latin, 2013, p. 304.

³¹² Segundo Chiovenda, “ao juiz não seria possível operar a anulação do ato em relação a um, quando fora já levado a negá-la em relação a outros”. CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*. São Paulo: Saraiva, 1942, vol. 1, p. 578. Segundo Ada Pellegrini Grinover, a situação em tela “torna impossível a formulação de regras jurídicas concretas diversas em relação àqueles que, se participassem do juízo, obteriam sentenças uniformes”. GRINOVER, Ada Pellegrini. Coisa julgada *erga omnes, secundum eventum litis e secundum probationem*. RePro, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, vol. 126, p. 13.

Tratando das deliberações assembleares, Allorio afirma que para a realização do interesse individual do acionista, a deliberação ilegal deve ser removida com efeito para todos,³¹³ afirmando ainda que o risco apontado por aqueles que entendem diversamente (possível conluio entre as partes ensejando coisa julgada *inter partes*), poderia ser mitigado – caso não houvesse intervenção direta no processo pelos colegitimados – por meio da *opposizione di terzo revocatoria*.³¹⁴

Redenti fala em “litisconsorzio collettivo” e “posizione *virtuale* delle parte” para aceitar a extensão da coisa julgada aos colegitimados que não participaram do processo, uma vez que a decisão é única e se opera com efeitos reflexos em relação a todos os interessados de fato.³¹⁵

Para Carpi, o art. 2.377 do CPC italiano assume um significado paradigmático e visa a fornecer uma base positivada para o fenômeno mais geral da extensão *ultra partes* da coisa julgada, a todos os membros de uma sociedade afetados pela deliberação impugnada.³¹⁶ E ainda completa sugerindo que um prazo prescricional menor para a impugnação de deliberações daria mais estabilidade aos atos sujeitos a impugnação.³¹⁷

Já Barbosa Moreira se fia no direito alemão para afirmar ser possível que pessoas que não tomaram parte no processo sejam atingidas pela coisa julgada e dá o exemplo, dentre outros, dos acionistas que não participaram de processo que visava a anulação ou declaração

³¹³ ALLORIO, Enrico. *La cosa giudicata rispetto ai terzi*. Milano: Giuffrè, 1992, p. 274.

³¹⁴ ALLORIO, Enrico. *La cosa giudicata rispetto ai terzi*. Milano: Giuffrè, 1992, p. 278.

³¹⁵ REDENTI, Enrico. *Il giudizio civile con pluralità di parti*. Milano: Giuffrè, 1911. Ristampa di 1960, p. 59 e 65-67.

³¹⁶ CARPI, Federico. *L'efficacia “ultra partes” della sentenza civile*. Milano: Giuffrè, 1974, p. 156. Na doutrina brasileira, comparando a nossa legislação com a italiana: ARRUDA ALVIM, José Manoel. A posição dos sócios e associados em relação a ações movidas contra as sociedades e associações de que façam parte. In: YARSHELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti (coord.). *Processo societário*. São Paulo: Quartier Latin, 2012, p. 70-76; PEREIRA, Guilherme Setoguti Julio. PEREIRA, Guilherme Setoguti Julio. *Impugnação de deliberações de assembleia das S/A*. São Paulo: Quartier Latin, 2013, p. 284-285.

³¹⁷ CARPI, Federico. *L'efficacia “ultra partes” della sentenza civile*. Milano: Giuffrè, 1974, p. 156. A sugestão de diminuição dos prazos prescricionais também foi feita, entre nós, por José Rogério Cruz e Tucci, sem acolher a tese de extensão da coisa julgada a terceiros. CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 257. Referido doutrinador, contudo, alerta para o fato de que “mesmo assim, esta ‘proteção adicional aos interessados’ não obsta a que um sócio possa ajuizar uma ação pretendendo a declaração da validade da deliberação anulada por sentença judicial. É que para esse legitimado, que não está adstrito à coisa julgada da precedente demanda, o prazo inicia-se a partir do trânsito em julgado da decisão naquela proferida”. Idem. Heitor Sica, dentre outras sugestões (que serão detalhadas mais à frente), também sugere a diminuição dos prazos prescricionais, aduzindo que isso “poderia amenizar (ou eventualmente até eliminar) o risco de seguidas demandas movidas por diferentes colegitimados”. SICA, Heitor Vitor Mendonça. Três velhos problemas do processo litisconsorcial à luz do CPC/ 2015. São Paulo: Revista de Processo, vol. 256, 2016, p. 65 – 86, item 2. Para um estudo mais aprofundado acerca dos prazos prescricionais para anulação ou declaração de nulidade dos atos jurídicos (e mais especificamente os atos assembleares) e, além disso, acerca da preocupação em relação à estabilidade das deliberações, ver FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes. *Invalidez das deliberações de assembleia das S/A*. 2ª ed. São Paulo, Malheiros, 2017, p. 78-89 e p. 144-149.

de nulidade de deliberação de assembleia geral de sociedade por ações.³¹⁸ No entanto, José Rogério Cruz e Tucci lembra que essa opção é possível na Alemanha, no tocante ao direito societário, porque lá existe a previsão legal de cientificação dos interessados que quiserem ingressar no processo.³¹⁹

Ada Pellegrini Grinover mudou de entendimento ao longo do tempo. Em um primeiro momento, a processualista encampava as ideias de Liebman para solução do problema (que serão detalhadas mais abaixo), para, posteriormente, negar esse posicionamento e mudar sua postura em relação ao problema, aderindo ao entendimento

³¹⁸ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Litisconsórcio unitário*. Rio de Janeiro: Forense, 1972, p. 26-27. Justifica o processualista carioca: “A essa conclusão se chega por meio de interessante raciocínio. A coisa julgada que se constitua para qualquer dos possíveis litisconsortes vale igualmente para os outros, e esse resultado deve ocorrer tanto na hipótese de processos distintos e sucessivos, quanto na de um único processo em que vários deles, ou todos, atuem em conjunto. Ora, se se admitisse quebra da uniformidade na solução do litígio, de tal sorte que para um, ou para alguns, a decisão viesse a apresentar determinado teor, e para os mais teor contrário, haveria a consequência absurda de sobrevirem, para cada qual, *duas coisas julgadas contraditórias*. Realmente: se se acolheu o pedido em relação a A e se se rejeitou em relação a B, como *ex hypothesi* este fica vinculado pela *auctoritas rei iudicatae* do pronunciamento emitido em face daquele, e vice-versa, segue-se que para um e outro existirão a coisa julgada da decisão de procedência e, ao mesmo tempo, a coisa julgada da decisão de improcedência.” Idem, p. 27. Em face desse fundamento, Ovídio Baptista contrargumenta no sentido de que “a afirmação de que B, que teve a demanda rejeitada ‘fica vinculado pela *autoritas rei iudicatae* do pronunciamento emitido em face daquele’, que, no exemplo, seria A, é, precisamente, o ponto a provar-se; e, agora, no raciocínio do escritor, é dado como conclusão provada”. SILVA, Ovídio A. Baptista. *Sentença e coisa julgada (ensaios e pareceres)*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 93. Ainda na mesma obra, mas em outro momento, Barbosa Moreira retoma o assunto para dizer que “quando as posições jurídicas individuais se inserem de maneira homogênea na situação global, em relação a determinado efeito que sobre ela se pretenda operar, essa homogeneidade necessariamente subsiste em relação ao efeito contrário. Daí ser indiferente o resultado do processo: quer seja o pedido julgado procedente, quer improcedente, a regra jurídica concreta formulada na sentença terá de aplicar-se de modo uniforme a todos os interessados. Se, por exemplo, A e B, co-legitimados à impugnação do mesmo ato jurídico, propõem juntos a ação anulatória, tanto faz dizer que não se pode invalidar o ato senão para ambos, como dizer que só para ambos pode ele ser declarado válido – e portanto subsistente. São como duas faces de uma única moeda. Assim, a impossibilidade de prever-se *que resposta* dará ao pedido o juiz em nada influi para descaracterizar o litisconsórcio entre A e B como unitário, nem por conseguinte para subtrai-lo ao regime especial. A eventual resposta negativa, não menos que a afirmativa, há de produzir efeitos idênticos em face de A e B.” Idem, p. 148-149.

³¹⁹ “Cumpre esclarecer que, para não vulnerar a garantia do denominado *rechtliches Gehör*, somente se viabiliza a referida opção legislativa do direito alemão, que prevê a extensão da coisa julgada a todos os interessados, porque o § 247 daquele mesmo diploma legal impõe a notificação da ação a todos os sujeitos que possam sofrer prejuízo. Idêntico procedimento é adotado no direito espanhol, porque, consoante o art. 117 da nova lei de sociedades anônimas c.c. art. 222, 3, 3ª al., da LEC, a coisa julgada vincula todos os interessados, desde que a estes se tenha dado a devida ciência do ajuizamento da ação.” CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 258.

exposto por Barbosa Moreira.³²⁰ Contudo, a professora não escapou das críticas de parte da doutrina ao realizar essa mudança.³²¹

Mais recentemente, Guilherme Setoguti Julio Pereira também aderiu ao entendimento de que a coisa julgada se opera *erga omnes*,³²² argumentando que “embora a unitariedade do direito talvez não seja suficiente para, por si só, justificar a coisa julgada *erga omnes*, note-se que ela, quando menos, sinaliza nesse sentido, com o principal intuito de evitar conflitos de julgados”.³²³

Também examinando o caso de impugnação de deliberação assemblear, Monteleone diverge do entendimento de extensão *erga omnes* da coisa julgada, mas a consequência de seu pensamento acaba sendo a mesma (a vinculação dos demais legitimados à coisa julgada). Para isso, faz a distinção de que a sociedade possui personalidade jurídica e é ela que obrigatoriamente deve figurar no polo passivo do processo para que o contraditório seja respeitado. Os órgãos que compõem a sociedade – especialmente assembleia e administradores – estão vinculados à coisa julgada por questões organizacionais e institucionais. Sendo a sociedade a legítima representante de seus próprios órgãos, estão eles também adstritos à coisa julgada formada em processo do qual ela foi parte. Não há, desta maneira, no entender de Monteleone, um desvio dos limites subjetivos

³²⁰ “Reverendo minha posição anterior, radicada numa postura intransigente de total indiferença à coisa julgada por todo e qualquer terceiro, acompanho hoje a posição sempre lúcida de Barbosa Moreira, que demonstra que a extensão a terceiros, virtuais litisconsortes unitários, da coisa julgada que verse sobre bem de natureza indivisível torna impossível a formulação de regras jurídicas concretas diversas em relação àqueles que, se participassem do juízo, obteriam sentenças uniformes (ressalvada, naturalmente, a hipótese de ações diversas intentadas com base em outra *causa petendi*.)” GRINOVER, Ada Pellegrini. Coisa julgada *erga omnes*, *secundum eventum litis e secundum probationem*. In: *Revista de Processo*, vol. 126, ago. 2005, p. 9. Ada Grinover ainda propõe duas técnicas para legitimar a extensão da coisa julgada: (i) diante de diversas ações individuais sobre o mesmo direito individual homogêneo, notificar os legitimados à propositura de ações coletivas e (ii) converter a ação individual em ação coletiva. GRINOVER, Ada Pellegrini. A coisa julgada no litisconsórcio facultativo unitário: o exemplo de ações coletivas e individuais no campo da saúde. *O direito de estar em juízo e a coisa julgada: estudos em homenagem a Thereza Alvim*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 613. Vale lembrar que, conforme visto acima (capítulo 3.3), essa proposta da processualista de conversão da ação individual em coletiva constava do projeto inicial do CPC/2015, mas acabou suprimida durante o processo legislativo.

³²¹ Como, por exemplo, o comentário de José Rogério Cruz e Tucci: “Tenho convicção de que a precedente orientação seguida por Ada Pellegrini (...) estava mais sintonizada com as garantias constitucionais do processo”. CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 256.

³²² PEREIRA, Guilherme Setoguti Julio. *Impugnação de deliberações de assembleia das S/A*. São Paulo: Quartier Latin, 2013, p. 304.

³²³ PEREIRA, Guilherme Setoguti Julio. *Impugnação de deliberações de assembleia das S/A*. São Paulo: Quartier Latin, 2013, p. 306. Ao final, ainda aponta suas principais razões para acolher tal tese: “as peculiaridades do direito material (unitariedade do ato jurídico, identidade de situações jurídicas e o vínculo que une sócios e sociedade) e o rechaço do sistema à eternização de conflitos e à contradição entre julgados. São estes elementos que, acreditamos, permitem interpretar o art. 472 do CPC [art. 506 do CPC/2015] de forma que a coisa julgada, nesta hipótese, seja *erga omnes*”. Idem, p. 310.

da coisa julgada, mas ainda assim os demais legitimados estão impedidos de veicular nova pretensão no mesmo sentido daquela já decidida em juízo.³²⁴

Como se nota, os principais fundamentos para aqueles que entendem haver coisa julgada *erga omnes* (ou pelo menos de seu efeito preclusivo) dizem respeito, ao menos em relação à impugnação de deliberação assemblear, à impossibilidade de existência de julgados antagônicos, à tentativa de encerrar o conflito definitivamente e também à proteção da própria empresa.³²⁵

Contudo, esse posicionamento, apesar de apresentar uma solução ao problema existente, deixa de dar atenção a garantias constitucionais, especialmente o contraditório e o acesso à justiça.³²⁶ Além disso, não há lei que autorize a extensão da coisa julgada para prejudicar terceiros, mesmo que em situação de unitariedade devido à incindibilidade da situação de direito material. Ao contrário, o art. 506 do CPC/2015 determina expressamente que “a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não prejudicando terceiros”.³²⁷

Verifica-se, assim, que essa posição doutrinária de fato resolveria o problema referente a julgados contraditórios entre si e poderia dar mais segurança para a empresa, para o concurso público, ou qualquer que fosse o ente que tenha feito surgir o ato impugnado. Contudo, como se viu, o preço a se pagar por isso seria alto demais, tendo em vista a frontal

³²⁴ MONTELEONE, Girolamo A.. *I limiti soggettivi del giudicato civile*. Padova: Cedam, 1978, p. 141-143.

³²⁵ Arruda Alvim, comentando a legislação portuguesa (art. 61, 1, do Código das Sociedades Comerciais, que prevê a extensão da sentença – não da coisa julgada – a todos os sócios, e o art. 61, 2, que poupa os direitos adquiridos de boa-fé por terceiros), afirma que essa proteção a terceiros não é apenas uma proteção dos direitos desses terceiros, mas também, e mais ainda, uma proteção à própria sociedade, já que se garante mais estabilidade aos negócios sociais. ARRUDA ALVIM, José Manoel. A posição dos sócios e associados em relação a ações movidas contra as sociedades e associações de que façam parte. In: YARSHELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti (coord.). *Processo societário*. São Paulo: Quartier Latin, 2012, p. 70. Além do fundamento jurídico do *coordinamento necessário*, Allorio aponta razões práticas para a extensão *ultra partes* da coisa julgada: “Si può, in generale, che il diritto ravvisa, in simili casi, la esigenza *pratica* che il rapporto deciso mediante giudicato avendo ricevuto un determinato regolamento giuridico, il rapporto del terzo riceva un regolamento giuridico correlativo. Ravvisa quest’esigenza, e l’attua, statuendo l’influenza, sul rapporto del terzo, del giudicato che ha accertato il rapporto fra le parti. In altri termini, il diritto ha riconosciuto che, tra quei due rapporti, esisteva un nesso non di subordinazione, ma di *coordinamento necessario*. Quel nesso consiste in ciò, ch’è praticamente poco augurabile che, avendo il rapporto tra le parti ricevuto, por sentenza, una configurazione determinata, sul rapporto del terzo si giudichi e si decida a capriccio: e si richiede, invece, che la decisione del secondo rapporto avvenga in funzione della decisione del primo”. ALLORIO, Enrico. *La cosa giudicata rispetto ai terzi*. Milano: Giuffrè, 1992, p. 120.

³²⁶ Segundo Cândido Rangel Dinamarco, “todas as pessoas a serem atingidas pelo exercício da jurisdição precisam ao menos ter a oportunidade de participar do processo em que uma medida jurisdicional vai ser preparada e produzida”. DINAMARCO, Cândido Rangel. *Litisconsórcio*, 8ª ed., São Paulo: Malheiros, 2009, p. 33.

³²⁷ No mesmo sentido, SICA, Heitor Vitor Mendonça. Três velhos problemas do processo litisconsorcial à luz do CPC/2015. São Paulo: Revista de Processo, vol. 256, 2016, p. 65 – 86, item 2.

violação a garantias constitucionais, em especial o direito ao contraditório e o acesso à justiça.

3.5.2. Situação de substituição processual

Existe outra parte da doutrina que, também objetivando a extensão da coisa julgada aos colegitimados ausentes, enxerga na situação a figura da substituição processual.³²⁸ O colegitimado que foi a juízo seria, então, substituto processual dos demais colegitimados que permaneceram inertes.

A consequência final de se adotar essa posição é a mesma em relação à posição anterior: extensão da coisa julgada aos colegitimados que não litigaram. Nesse ponto, essa corrente conseguiria não incorrer na inconstitucionalidade encontrada na posição anterior, já que, no sentir dessa parte da doutrina, a coisa julgada atinge não só o substituto, como também o substituído. Contudo, como visto acima (capítulo 2.5), não é pacífico na doutrina que o substituído que não teve ciência do processo seja afetado pela coisa julgada. Há fortes argumentos no sentido de afastar a coisa julgada para o substituído, ligados, inclusive, ao princípio do contraditório.

Além disso, é de se frisar que a substituição processual apenas é permitida quando existe regra expressa, o que não há para o caso em estudo. Não é possível considerar o colegitimado litigante como substituto dos demais colegitimados, justamente porque não há, na lei, dispositivo que o outorgue legitimidade extraordinária para atuar na defesa dos direitos desses.³²⁹

Como se sabe, por meio da substituição processual, o substituto age na defesa de direito alheio em nome próprio (conforme disposição do art. 18 do CPC/2015). No caso em tela, porém, o colegitimado que age em juízo faz valer sua própria posição jurídica substancial, que pertence também aos demais legitimados.³³⁰ Não se trata propriamente de

³²⁸ CARNELUTTI, Francesco. *Lezioni di diritto processuale civile*. Pádua: Cedam, 1986, v. 4, p. 434; ARMELIN, Donaldo. *Legitimidade para agir*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979, p. 119-120; DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil*. 14ª ed. Salvador: JusPodivm, 2012, v. 1, p. 338.

³²⁹ BUENO, Cassio Scarpinella. *Partes e terceiros no processo civil brasileiro*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 127. Cf., TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*, São Paulo: Saraiva, 2005, p. 99

³³⁰ CARPI, Federico. *L'efficacia "ultra partes" della sentenza civile*. Milano: Giuffrè, 1974, p. 155. No mesmo sentido, ALLORIO, Enrico. *La cosa giudicata rispetto ai terzi*. Milano: Giuffrè, 1992, p. 120; CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 249; PEREIRA, Guilherme Setoguti Julio. *Impugnação de deliberações de assembleia das S/A*. São Paulo: Quartier Latin, 2013, p. 306; SCARPINELLA, Cassio Scarpinella. *Partes e terceiros no processo civil brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2. Ed. 2006, p. 127.

defesa de direito alheio, mas de defesa de direito indivisível comum a todos os legitimados.³³¹

Ademais disso tudo, é possível a situação em que um legitimado deseje a manutenção do ato e outro queira a anulação daquele ato. Como dizer, então, que o substituto agiria contrariamente aos interesses do substituído e, pior ainda, o substituído estaria vinculado à coisa julgada formada naquele processo, estando impossibilitado de rediscutir uma decisão que lhe desfavorece e sobre a qual não exerceu o contraditório?³³²

3.5.3. Limitação da coisa julgada às partes

Em oposição aos que entendem que a coisa julgada se opera *ultra partes*, há a parte da doutrina cujo pensamento é de que a coisa julgada fica restrita às partes do processo.³³³ Dentre esses, há diversas proposições diferentes para tentar solucionar a questão.

Liebman, cujos pensamentos sobre coisa julgada são amplamente aceitos e difundidos no Brasil (capítulo 2.1), posiciona-se radicalmente contrário à extensão da coisa julgada e parte da distinção entre eficácia da sentença e coisa julgada para tentar solucionar o problema.³³⁴ Para o professor italiano, qualquer que seja o resultado do processo, a eficácia da sentença será sentida por todos (partes e terceiros). No entanto, a coisa julgada ficaria restrita às partes.

Enfrentando a questão sob o enfoque da impugnação a decisão assemblear, Liebman demonstra o entendimento de que é o interesse de agir que fulmina com a

³³¹ SICA, Heitor Vitor Mendonça. Três velhos problemas do processo litisconsorcial à luz do CPC/ 2015. São Paulo: Revista de Processo, vol. 256, 2016, p. 65 – 86, item 2. Referido processualista ainda afirma que “as hipóteses de substituição processual normalmente se justificam pela hipossuficiência do substituído ou por sua omissão, como legitimado ordinário, em tutelar posição jurídica da qual é dependente o substituto. A colegitimidade para defesa de direito indivisível não caracteriza nenhuma dessas situações.” Idem.

³³² Novamente Heitor Sica, segundo o qual “há que se reconhecer novamente aqui que os colegitimados não estarão, sempre, alinhados e concordes em torno de qual situação pretendem defender em juízo, de tal modo que seria no mínimo estranho propor que um substituto processual atue para obter tutela jurisdicional contrária ao interesse do substituído. Nesse caso, não se trataria de defender direito alheio em nome próprio, mas sim de apenas atacar direito alheio e para isso não se dispensaria o respeito ao contraditório. Como se observou acima, essa situação se reconhece facilmente se tratando de relações jurídicas plurilaterais - como nos já referidos litígios entre quotistas ou acionistas de uma sociedade empresária ou entre os candidatos a um concurso público - nas quais é inviável identificar de antemão quais dos demais sujeitos são cointeressados ou contrainteressados em relação ao sujeito que veio a juízo. E como acima se destacou, é plenamente possível a existência de antagonismo entre ocupantes do mesmo polo da relação jurídica de direito material bilateral.” SICA, Heitor Vitor Mendonça. Três velhos problemas do processo litisconsorcial à luz do CPC/ 2015. São Paulo: Revista de Processo, vol. 256, 2016, p. 65 – 86, item 2.

³³³ Ovídio Baptista é categórico ao afirmar que defende a “irrestrita e absoluta limitação da coisa julgada somente às partes”. SILVA, Ovídio A. Baptista. *Sentença e coisa julgada (ensaio e pareceres)*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 93.

³³⁴ Ver: *Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 96-100; 209-220; 221-239.

possibilidade de diversas ações para impugnação do mesmo ato. Na hipótese de improcedência do pedido do autor, os terceiros manteriam todas as condições para propor suas próprias demandas com o mesmo pedido de anulação da deliberação. Por outro lado, em caso de procedência do pedido de anulação, os direitos concorrentes dos demais legitimados seriam absorvidos pela falta de interesse de agir. No pensar do processualista italiano, uma vez reconhecida a nulidade do ato não haveria razão para os outros legitimados realizarem o mesmo pedido em juízo.³³⁵

Assim, de acordo com o pensamento de Liebman, o problema se resolveria usando-se os conceitos de eficácia da sentença e de coisa julgada. A eficácia da sentença atingiria todos os legitimados, inclusive terceiros em relação ao processo, enquanto a coisa julgada ficaria restrita às partes. Assim, em caso de improcedência da demanda os demais legitimados ainda teriam a possibilidade de realizar seus próprios pedidos de anulação do ato. Caso a ação fosse julgada procedente, os legitimados ausentes não poderiam mais ingressar em juízo com esse pedido, mas não por causa de eventual extensão da coisa julgada, e sim em decorrência da falta de interesse de agir, uma vez que o ato já teria sido anulado, não havendo mais razão para que os demais beneficiados pela eficácia da sentença pleiteassem aquilo que o juiz já havia concedido.

Ocorre que a teoria de Liebman acima referida (diferença entre eficácia da sentença e coisa julgada) se aplica a praticamente todas as situações em que haja uma discussão acerca dos limites subjetivos da coisa julgada. No entanto, essa teoria não resolve *todos* os problemas, como é o caso dos plurilegitimados com direitos potestativos concorrentes.

A primeira razão disso é que Liebman incorre em um erro de premissa, que é não levar em consideração que os legitimados ausentes podem ter interesse antagônico em relação ao legitimado que foi a juízo; podem ser cointeressados ou contrainteressados.³³⁶

O segundo ponto fraco da sugestão de Liebman diz respeito à incompatibilidade de julgados, caso os legitimados ausentes tenham efetivamente interesses contrários ao do

³³⁵ LIEBMAN, Enrico Tullio. Ações concorrentes. *Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 218-219.

³³⁶ Essa foi a principal crítica de Barbosa Moreira a esta solução sugerida por Liebman, no que foi seguido por boa parte da doutrina brasileira. Afirma o professor carioca: “A explicação segundo a qual essa inadmissibilidade decorreria da simples *falta de interesse* revela-se, a um exame atento, insuficiente: ela só serve para as hipóteses em que os outros co-legitimados visem ao *mesmo* resultado já obtido pelo primeiro deles. Mas bem pode acontecer que a algum interesse precisamente *contrário*, ou seja, a declaração judicial da *validade* do ato”. BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Coisa julgada: extensão subjetiva. Litispêndência. Ação de nulidade de patente. In: *Direito processual civil (ensaios e pareceres)*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971, p. 282. Acompanhando-o nessas críticas: TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 100-101; PEREIRA, Guilherme Setoguti Julio. *Impugnação de deliberações de assembleia das S/A*. São Paulo: Quartier Latin, 2013, p. 276.

legitimado litigante. A isso, Liebman responde que “aqui não é tanto dos limites subjetivos do julgado que se trata, mas dos limites do próprio objeto e da decisão: objeto que é só a ação do sócio que propôs a demanda”, e arremata afirmando que “a ação ora acolhida é uma outra, embora concorrente”.³³⁷ Ocorre que, se se trata de ações diferentes, não há que se falar em ações concorrentes, ainda que haja pluralidade de legitimados.³³⁸

Ada Pellegrini Grinover, que, como mencionado acima (ver capítulo 3.5.1), comungava das ideias de Liebman para resolver o problema e mudou sua posição posteriormente, critica especificamente as ideias do professor italiano, fazendo uso das ações coletivas para afirmar que “a aversão de Liebman à coisa julgada *secundum eventum litis* não pode igualmente prevalecer, nos dias de hoje”.³³⁹

Verifica-se, assim, que, apesar de interessante, a teoria de Liebman não é suficiente para resolver o difícil problema apresentado, uma vez que permite que, em situações de litisconsórcio facultativo unitário, terceiros impugnem os efeitos da sentença transitada em julgado, ocasionando conflito de julgados. Apesar disso, a tentativa de Liebman de resolver o problema ainda encontra adeptos em consagrada doutrina brasileira.³⁴⁰

Menchini, partindo da ideia do *principio del coordinamento* (ver nota 299 acima), e também demonstrando desconforto com a extensão da coisa julgada para prejudicar o legitimado ausente, apresenta proposta que, na prática, chega ao mesmo fim da proposta de

³³⁷ LIEBMAN, Enrico Tullio. Ações concorrentes. *Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 219.

³³⁸ ROSSONI, Igor Bimkowski. Coisa julgada e pretensões concorrentes na doutrina de Enrico Tullio Liebman: o problema da impugnação de decisão assemblear no direito brasileiro. In: YARSHELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti Julio (coord.). *Processo societário – Volume II*. São Paulo: Quartier Latin, 2015, p. 351.

³³⁹ GRINOVER, Ada Pellegrini. Notas relativas ao direito brasileiro. In: LIEBMAN, Enrico Tulio. *Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 235.

³⁴⁰ Eis o que diz Dinamarco, tratando de ação de anulação de deliberação de assembleia societária: “Em casos assim, sem que se possa falar em autoridade da coisa julgada projetada além das partes e *secundum eventum litis*, o que acontece é a perda de interesse de agir pelos legitimados não demandantes, uma vez que já produzido o resultado a que sua eventual futura demanda poderia conduzir. Já anulada a deliberação por sentença, que outra anulação poderiam desejar? Sendo julgada improcedente a demanda, não ficam os demais legitimados atingidos nem pela coisa julgada nem por essa situação de carência de ação apontada, sendo-lhes lícita a propositura de demanda para o mesmo fim não obtido.” DINAMARCO, Cândido Rangel. *Litisconsórcio*. 8ª ed., São Paulo: Malheiros, 2009, p. 255. No mesmo sentido: CARNEIRO, Athos Gusmão. *Intervenção de Terceiros*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 188-190. Heitor Sica, mesmo dizendo que a proposição de Liebman não resolve todos os problemas existentes na situação em estudo, afirma ter acertado o professor italiano “ao reconhecer que parte dos problemas se resolveria com base na distinção entre eficácia da sentença e imutabilidade da coisa julgada. Quando qualquer dos colegitimados litigar sozinho e sagrar-se vencedor, a eficácia da sentença poderá reverter benefício aos demais colegitimados cointeressados que não integraram o processo e que não precisarão socorrer-se do Poder Judiciário para obter os mesmos efeitos práticos decorrentes da decisão quanto à relação jurídica incindível (ante a evidente falta de interesse processual). Tal fenômeno decorre da eficácia natural da sentença, e não da imutabilidade da coisa julgada. Soluciona-se, assim, a questão dos colegitimados cointeressados, restando pendente a solução quanto aos colegitimados contrainteressados.” SICA, Heitor Vitor Mendonça. Três velhos problemas do processo litisconsorcial à luz do CPC/ 2015. São Paulo: Revista de Processo, vol. 256, 2016, p. 65 – 86, item 2.

Liebman, mas se baseando na extensão *secundum eventum litis* da coisa julgada. Sugere que a sentença favorável “*produce effetti nei confronti di tutti i partecipanti*”; já a sentença desfavorável terá “*efficacia limitata a colui che sia stato parte del procedimento*”.³⁴¹

Há, ainda, aqueles que, embora não concordem com as ideias de Liebman nesse ponto, acreditam ser impossível a extensão da coisa julgada aos legitimados ausentes. É o caso, por exemplo, de Eduardo Talamini, que entende, na linha do que antes era defendido por Ada Pellegrini Grinover,³⁴² que “no conflito entre duas ou mais sentenças que deem diferente tratamento ao ato único e indivisível, prevalece o pronunciamento mais recente”.³⁴³ E propõe, *de lege ferenda*, a citação de todos os colegitimados para que optem, caso queiram, por um dos polos da demanda, submetendo-os, assim, à coisa julgada.³⁴⁴

Não há dúvida de que essa posição protege com mais efetividade as garantias constitucionais, especialmente o contraditório e o acesso à justiça. Mas, também por isso, o problema acaba não sendo resolvido, uma vez que os legitimados que não estiveram presentes no processo e tiverem sido atingidos pelos efeitos naturais da sentença poderão ingressar cada um com sua própria demanda, fazendo o mesmo pedido já rejeitado anteriormente.

3.5.4. Propostas de solução *de lege ferenda* e perspectivas sob a ótica do CPC/2015

A citação de todos os legitimados para, se quiserem, atuar no processo é uma proposta à qual, como afirmado acima, falta uma sanção legislativa. Ainda assim, a doutrina tem feito essa sugestão *de lege ferenda*, assim como outras que abordaremos nesse tópico, tentando também compatibilizá-las com as disposições do CPC/2015.

³⁴¹ MENCHINI, Sergio. Regiudicata civile. In: *Digesto dele Discipline Privatistiche: sezione civile*. Torino: Utet, 1997, n. 12, p. 456-457. Ressalte-se que esse posicionamento incorre no mesmo equívoco que Liebman, ao ignorar a possibilidade de haver, dentre os colegitimados, contrainteressados em relação ao pedido formulado em juízo. Nesse sentido é também a crítica de Eduardo Talamini aos que entendem haver coisa julgada *secundum eventum litis*, além de mencionar a ausência de amparo legal para o entendimento: TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 99-100.

³⁴² Notas a *Eficácia e autoridade da sentença*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984, p. 241.

³⁴³ TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 103. Diz ainda que “certamente, essa não é a solução perfeita, mas a ‘menos pior’ na ordem jurídica posta”. Idem.

³⁴⁴ TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 103. Essa solução também é apontada por José Rogério Cruz e Tucci, que faz um paralelo com a *class action* norte-americana e com o art. 94 do CDC, para sugerir a instituição de medida equivalente à proposta por Talamini. CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 258-259. Também sugerindo a citação como solução: ARAGÃO, Egas Moniz de. *Sentença e Coisa Julgada*. Rio de Janeiro: Aide. 1992. p. 303-305. Como veremos no próximo capítulo, o CPC/2015 abre uma porta para essa solução ante a modificação do conceito de citação (art. 238).

Como ventilado, a citação de todos os legitimados para figurarem no processo é uma proposta interessante, que certamente resolveria boa parte dos problemas existentes nas situações de plurilegitimados à impugnação de um único ato. Talamini, ao fazer a proposta mencionada no tópico anterior, mostra-se ciente de que essa não seria uma solução final e cabal para o caso, mencionando “as objeções tradicionalmente apresentadas à citação para figurar como autor”. Mas afirma que tais objeções seriam “menos graves do que os inconvenientes gerados pela eventual sucessão de decisões contraditórias sobre o mesmo objeto”.³⁴⁵

O posicionamento de José Rogério Cruz e Tucci, fazendo um paralelo com as *class actions* norte-americanas e com o art. 94 do CDC, também seria uma boa maneira de resolver o problema.³⁴⁶ Os demais sócios poderiam ser citados para participar do processo como quisessem, inclusive como autores. Haveria, então, a formação do litisconsórcio unitário, a partir de critérios semelhantes ao dos sistemas de *opt-in* (inclusão) e *opt-out* (exclusão), em que seria assegurada aos legitimados a possibilidade de ingressar em qualquer dos polos da demanda (e até mesmo a possibilidade de não ingressar na demanda).

Esta tese deve ganhar ainda mais adeptos com o CPC/2015, que menciona (art. 238) que a citação “é o ato pelo qual são convocados o réu, o executado ou o interessado para integrar a relação processual”. O CPC/73 mencionava “se defender”.

Da maneira como o conceito de citação está posto no CPC/2015, esta solução faz mais sentido do que antes, quando o conceito de citação era mais restrito, não havendo brecha para o entendimento de que o citando poderia escolher para que lado entrar na relação

³⁴⁵ TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 103. Finaliza o processualista paranaense: “Havendo regra expressa nesses termos, aqueles co-legitimados que tiverem sido citados e optarem por não participar efetivamente do processo ficarão atingidos pela coisa julgada (mas repise-se: isso dependeria de regra expressa, e a coisa julgada estaria atingindo esses co-legitimados precisamente porque se lhes teria dado ciência do processo e oportunidade de dele participar)”. Idem, p. 103-104. Outros doutrinadores que sugerem a citação dos demais legitimados como solução para o problema: ALVIM, Thereza. *O direito processual de estar em juízo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996, p.183 (com menção à possibilidade de citação por edital); ARAGÃO, Egas Moniz de. *Sentença e Coisa Julgada*. Rio de Janeiro: Aide. 1992. p. 303-305 (entende haver litisconsórcio necessário e aventa a possibilidade de citação por edital); BUENO, Cassio Scarpinella. *Partes e terceiros no processo civil brasileiro*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 127; CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 258-259; PEREIRA, Guilherme Setoguti Julio. *Impugnação de deliberações de assembleia das S/A*. São Paulo: Quartier Latin, 2013, p. 316-318; RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Elementos de direito processual civil*. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, v. 1, p. 354; ROSSONI, Igor Bimkowski. Coisa julgada e pretensões concorrentes na doutrina de Enrico Tullio Liebman: o problema da impugnação de decisão assemblear no direito brasileiro. In: YARHELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti Julio (coord.). *Processo societário – Volume II*. São Paulo: Quartier Latin, 2015, p. 354-355 (sugere citação por edital nos casos de muitos ou indeterminados legitimados).

³⁴⁶ CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 258.

processual. Diante do novo regramento da matéria pelo CPC/15, abre-se essa possibilidade, que antes era meramente *de lege ferenda*.

A respeito da novidade em relação à citação, Arruda Alvim menciona que a palavra citação, no contexto da nova legislação, significa integração da relação jurídica processual em qualquer dos polos, desde que haja interesse jurídico para tanto.³⁴⁷

Parece-nos, então, que essa se mostra uma solução ao menos viável dentro do novo contexto processual. Se se pensar em citação editalícia para os casos em que haja legitimados incertos, como alguns sugerem (ver nota 306), abre-se a possibilidade de mais casos serem resolvidos dessa maneira, sobretudo ante a redação do art. 256, I, do CPC/2015, que prevê a citação pode ser feita por edital “quando desconhecido ou incerto o citando”.

Fazendo a leitura dos dois artigos em conjunto (238 e 256, I), verifica-se que a proposta de citação dos colegitimados (por edital quando necessário) se mostra plenamente realizável à luz do novo ordenamento processual.

Além disso, para os casos de impugnação de deliberação assemblear das sociedades por ações, os arts. 124 e 289 da LSA dão as diretrizes para publicação de editais de convocação. Poderia ser utilizada essa mesma forma para informar os acionistas a respeito de processo impugnativo de deliberação.³⁴⁸

Lembre-se, ainda, da possibilidade, *de lege ferenda*, de que a ordem de intimação dos colegitimados ausentes possa partir do próprio juiz (intervenção de terceiro *iussu iudicis* – capítulo 3.4). Por meio desse instituto, ainda que o legitimado autor não solicitasse a integração dos demais legitimados ao processo, a ordem poderia partir do juiz.

É importante relembrar que a atribuição do juiz de convocar ao processo os demais litisconsortes necessários não se encaixa nas hipóteses de intervenção de terceiro por ordem do juiz. Trata-se, ali, de correção dos polos da demanda, não podendo ser equiparada à

³⁴⁷ ARRUDA ALVIM, José Manoel. *Novo Contencioso Cível no CPC/2015*. São Paulo: RT, 2016. p. 86. Ainda segundo o professor da PUC/SP, não tratando especificamente do problema por nós enfrentado, mas do litisconsórcio necessário: “Mesmo a parcela da doutrina que defende que, por não se poder obrigar ninguém a ir a juízo, não existiria litisconsórcio necessário ativo, concorda que é imprescindível convocar o interessado para integrar o processo, por respeito ao contraditório. A solução que parece mais adequada é a de permitir que uma só pessoa demande, autorizando a convocação de quem deveria ser litisconsorte ativo necessário para integrar a relação jurídica. Uma vez chamado, pode escolher (a) integrar o polo ativo como poderia ter feito de início; (b) eventualmente integrar o polo passivo, se sua atuação se limitar a defender interesse contrário ao do autor, ou ainda (c) permanecer inerte, caso em que não ocupará nenhum dos polos processuais, mas será atingido pela coisa julgada da mesma forma, tendo sido respeitada a garantia constitucional do contraditório, já que foi devidamente oportunizada a sua participação”

³⁴⁸ PEREIRA, Guilherme Setoguti Julio. *Impugnação de deliberações de assembleia das S/A*. São Paulo: Quartier Latin, 2013, p. 316. Referido professor ainda menciona que “é também possível que os acionistas exijam que a companhia os informe da propositura de demanda anulatória de deliberação, inclusive, se for o caso, mediante inserção de norma nesse sentido no estatuto social”. Idem, p. 317.

intervenção *iussu iudicis*, que poderia muito bem ser utilizada em casos de litisconsórcio facultativo unitário, pois possibilitaria que se desse ciência aos demais legitimados, evitando-se futuras discussões a respeito do alcance da coisa julgada.

A partir da citação do colegitimado ausente, a lógica seria a mesma da proposição acima. O legitimado, ciente do processo em curso, poderia escolher em qual polo ingressar, ou mesmo permanecer inerte, mas sujeito à coisa julgada.

Por meio da intervenção por ordem do juiz, como aventado acima, poderia ser buscada realmente uma maior efetividade do processo, com resultados ainda mais benéficos em casos de plurilegitimados, com maior capacidade de solução de problemas dentro do processo, promovendo a integração dos interessados e proporcionando o efetivo contraditório, ensejando a extensão da coisa julgada também àqueles que foram intimados por ordem do juiz.

Os detalhes desse tipo de intervenção de terceiro foram mencionados em capítulo próprio, cabendo aqui apenas reiterar que seria um grande avanço se nosso ordenamento prevísse esse instituto, uma vez que, por dar maior efetividade ao processo, proporcionaria economia processual, evitando prolongamento ou repetição de discussões em juízo, vinculando todos os titulares do direito à coisa julgada, devido ao contraditório instalado.³⁴⁹

Se o que se pretende do processo é maior efetividade e instrumentalidade, a citação dos colegitimados (até mesmo por ordem do juiz) é um caminho que pode ser trilhado para se alcançar esses objetivos. A figura da intervenção *iussu iudicis* se mostra plenamente compatível com o litisconsórcio facultativo unitário, podendo trazer grandes avanços nesse sentido, tanto para os sujeitos do processo quanto para o terceiro.³⁵⁰

Mas é claro que a citação dos demais legitimados (seja por vontade das partes, seja por ordem do juiz) não é uma solução perfeita para o caso (nenhuma é).

Ainda a respeito da impugnação de deliberação assemblear, cabe notar, mesmo que não seja esse o foco do presente trabalho, apenas a título de comparação, a dificuldade que seria dar ciência a todos os legitimados em casos de litígios submetidos à arbitragem, devido ao sigilo inerente à maior partes dos processos arbitrais.³⁵¹ Obviamente a regra de sigilo dificulta sobremaneira a intimação dos colegitimados a respeito da demanda em curso.

³⁴⁹ Nesse sentido: SICA, Heitor Vitor Mendonça. Notas críticas ao sistema de pluralidade de partes no processo civil brasileiro. *Revista de Processo*, São Paulo, vol. 200, 2011, p.13-70, item 7.

³⁵⁰ CINTRA, Lia Carolina Batista. *Intervenção de terceiro por ordem do juiz: a intervenção iussu iudicis no processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 251-252.

³⁵¹ Cf. MUNHOZ, Eduardo Secchi. A importância do sistema de solução de conflitos para o direito societário: limites do instituto da arbitragem. In: YARSHELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti (coord.).

A intervenção de terceiros, uma possibilidade em diversos órgãos arbitrais, não é unanimidade e gera questões multifacetadas que ainda demandam um amadurecimento.³⁵² Para situações de litisconsórcio unitário, é essencial que haja uma regra bem delineada dentro de cada órgão arbitral a respeito de intervenção de terceiros. Há necessidade de regras específicas não só sobre a intervenção de terceiros, mas também a respeito das situações daí decorrentes, como indicação de árbitros e eficácia da convenção arbitral diante do terceiro.³⁵³ Contudo, para se chegar ao ponto de discutir essas questões, é necessário verificar a regra de sigilo, que, como mencionado, dificulta o conhecimento da demanda proposta por um ou mais legitimados, impedindo que os demais legitimados possam aderir ao procedimento iniciado.³⁵⁴

Pois bem. Nos casos em que há uma grande quantidade de legitimados (até mesmo indeterminados, ou dispersos), a iniciativa de chamar todos ao processo pode inviabilizar a demanda, devido a uma ampliação subjetiva excessiva. É bem verdade que a economia processual e a celeridade processual não podem ser ignoradas, mas, ainda que o processo se torne mais complexo e com um andamento mais lento, serão evitados diversos desgastes futuros, como a possibilidade de reiteradas demandas a respeito do mesmo objeto e ainda discussões a respeito do alcance da coisa julgada respeitando, ainda, as garantias constitucionais do contraditório e acesso à justiça.³⁵⁵

Outra opção já aventada acima, mas que vale nova menção, é o encurtamento dos prazos prescricionais, especificamente para os casos de impugnação de deliberações assembleares (mas poderia se cogitar, por exemplo, de curtíssimos prazos prescricionais para impugnação de edital de concorrência, ou para anulação de questão em concurso público, podendo haver uma regra geral para esse tipo de situação). Com a necessária ressalva feita por José Rogério Cruz e Tucci (ver nota 317), essa possibilidade traria mais estabilidade a todo o sistema.

Processo societário. São Paulo: Quartier Latin, 2012, p. 95-96; PEREIRA, Guilherme Setoguti Julio. *Impugnação de deliberações de assembleia das S/A*. São Paulo: Quartier Latin, 2013, p. 318.

³⁵² Nesse sentido: PEREIRA, Guilherme Setoguti Julio. *Impugnação de deliberações de assembleia das S/A*. São Paulo: Quartier Latin, 2013, p. 318.

³⁵³ PEREIRA, Guilherme Setoguti Julio. *Impugnação de deliberações de assembleia das S/A*. São Paulo: Quartier Latin, 2013, p. 318.

³⁵⁴ MUNHOZ, Eduardo Secchi. A importância do sistema de solução de conflitos para o direito societário: limites do instituto da arbitragem. In: YARSHELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti (coord.). *Processo societário*. São Paulo: Quartier Latin, 2012, p. 95-96.

³⁵⁵ Ressalte-se que é inaplicável ao caso o § 1º do art. 113, uma vez que se trata de relação de direito material incindível, tornando inviável limitar o litisconsórcio. Heitor Sica comentou esse fato: SICA, Heitor Vitor Mendonça. Três velhos problemas do processo litisconsorcial à luz do CPC/ 2015. São Paulo: Revista de Processo, vol. 256, 2016, p. 65 – 86. Item 2.

Essa opção claramente não resolve o problema sozinha. Deve ser integrada a outras soluções, como a citação dos legitimados aventada acima. Assim, com prazos prescricionais (ou decadenciais) mais curtos e com a possibilidade de citação dos colegitimados, ainda que o problema não estivesse totalmente resolvido (sobretudo nos casos em que há uma dispersão dos legitimados), haveria mais estabilidade e segurança.

Há, ainda, aqueles que sugerem a coletivização das demandas. Sérgio Arenhart, em obra específica sobre os direitos individuais homogêneos, propõe um modelo de tutela coletiva dos casos de pluralidade de legitimados à impugnação de um único ato que possa fazer com que diminuam efetivamente as demandas individuais calcadas nessas situações de direito material.³⁵⁶ Nesse trabalho, tomando como exemplo, mais uma vez, a impugnação de deliberação assemblear, o processualista referido demonstra que a cumulação de demandas desse tipo por meio do litisconsórcio facultativo unitário é contraproducente e insuficiente.³⁵⁷

Todavia, para que seja possível a proposta feita pelo processualista, segundo ele próprio, deveria haver a remodelação de alguns aspectos do microsistema da tutela coletiva, como a legitimidade ativa, uma vez que, sendo, na maioria das vezes, os acionistas os grandes interessados na validade (ou invalidade) da deliberação, deve lhes ser facultada a possibilidade de manejar a medida. Nesse sentido, diante da inviabilidade material de se citarem todos os sujeitos, um acionista, ou um grupo de acionistas poderia assumir a responsabilidade por representar o direito de todos no processo. O polo passivo seria integrado pela sociedade, que poderia atuar como representante dos interesses de todos os acionistas favoráveis à manutenção da deliberação tomada (contrainteressados), sendo-lhes facultado ingressar no processo como assistentes da pessoa jurídica.³⁵⁸

Outra proposta relacionada a tutelas coletivas foi redigida por Heitor Sica e Marcelo Bonicio, como já trazido no capítulo 3.3.³⁵⁹ Trata-se de proposta com base no conceito de direitos “pseudoindividuais” (nomenclatura forjada por Kazuo Watanabe).

³⁵⁶ ARENHART, Sérgio Cruz. *A tutela coletiva de interesses individuais: para além da proteção dos interesses individuais homogêneos*. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 204-207.

³⁵⁷ Segundo o autor, o Judiciário hoje apresenta “uma carga de trabalho impossível e [...], por meio do emprego das técnicas tradicionais de proteção, o problema só tende a agravar-se”. ARENHART, Sérgio Cruz. *A tutela coletiva de interesses individuais: para além da proteção dos interesses individuais homogêneos*. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 150. Em outra passagem, afirma o processualista que se uma questão já foi decidida e superada pelo Estado, “não se justifica a ressurreição da mesma discussão em outro feito”. Idem, p. 49

³⁵⁸ ARENHART, Sérgio Cruz. *A tutela coletiva de interesses individuais: para além da proteção dos interesses individuais homogêneos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 206.

³⁵⁹ BONICIO, Marcelo José Magalhães; SICA, Heitor Vitor Mendonça. Ensaio sobre os aspectos materiais e processuais do litisconsórcio unitário. In: MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; WAMBIER, Teresa Arruda

Conforme mencionado no capítulo referido, Sica e Bonicio criam uma classificação em que existem dois grupos dentro das situações de pluralidade de pessoas legitimadas para impugnar o mesmo ato incindível.

No primeiro, os colegitimados são *identificáveis* e é razoável pensar que eles teriam condições de ter ciência da demanda para poder intervir, como é o caso da impugnação de decisão tomada em assembleia, situação em que, segundo os autores, repita-se, seria presumível que todos os sócios estivessem em condições de tomar conhecimento da demanda proposta pudessem intervir.³⁶⁰ Nesses casos, os professores defendem a aplicação da coisa julgada *erga omnes*, independentemente do resultado, uma vez que elas teriam condições de ter conhecimento do processo, já que sabiam desde o início que poderiam ser atingidos pelos efeitos de uma decisão tomada em assembleia, assim como de sua anulação.³⁶¹

No segundo grupo, estariam as hipóteses em que há uma *dispersão* dos legitimados à impugnação de um único ato, como no exemplo dado por eles de pedido de disponibilização de remédio pela rede pública de saúde. Nestes casos, a coisa julgada seria estendida *secundum eventum litis*.³⁶²

A proposta é de extrema relevância e bastante interessante. Assim como a ideia de Sérgio Arenhart tratada acima, se levada a cabo, poderia ser de grande utilidade para os tipos de casos tratados.

Nossa única ressalva - que vale para todas as posições doutrinárias que entendem caber a extensão *erga omnes* da coisa julgada - diz respeito ao primeiro grupo (colegitimados *identificáveis*), para o qual a coisa julgada operaria *erga omnes*, independentemente do

Alvim (coord.). *O processo em perspectiva: jornadas brasileiras de direito processual: homenagem a José Carlos Barbosa Moreira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 277-304.

³⁶⁰ BONICIO, Marcelo José Magalhães; SICA, Heitor Vitor Mendonça. Ensaio sobre os aspectos materiais e processuais do litisconsórcio unitário. In: MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord.). *O processo em perspectiva: jornadas brasileiras de direito processual: homenagem a José Carlos Barbosa Moreira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 297. Prosseguem, ainda tratando do sócio de empresa cuja decisão assemblear está sujeita a impugnação judicial: “Daí por que parece aceitável que as restrições da coisa julgada possam atingi-los, inclusive quando a decisão não os beneficiar, posto que, ao assumirem a condição de sócios de uma determinada empresa, já sabiam que poderiam ser atingidos pelos efeitos de uma decisão tomada em assembleia”. Idem, p. 298.

³⁶¹ BONICIO, Marcelo José Magalhães; SICA, Heitor Vitor Mendonça. Ensaio sobre os aspectos materiais e processuais do litisconsórcio unitário. In: MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord.). *O processo em perspectiva: jornadas brasileiras de direito processual: homenagem a José Carlos Barbosa Moreira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 297-298.

³⁶² BONICIO, Marcelo José Magalhães; SICA, Heitor Vitor Mendonça. Ensaio sobre os aspectos materiais e processuais do litisconsórcio unitário. In: MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord.). *O processo em perspectiva: jornadas brasileiras de direito processual: homenagem a José Carlos Barbosa Moreira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 299.

resultado, pois os sócios presumidamente teriam ciência do processo (ou ao menos deveriam ter devido às suas situações jurídicas). Segundo Nicolò Trocker, pressupor que o terceiro tenha ciência do processo é inadmissível sob a perspectiva constitucional.³⁶³ Dessa forma, a nosso ver, não cabe ao sistema como um todo deixar a cargo do próprio terceiro essa “descoberta” do processo pendente para que ele, terceiro, pudesse tomar as providências que entendesse cabíveis. A nosso ver, a proposta seria ainda mais efetiva se previsse, nos termos trazidos acima, a obrigação da empresa de avisar seus acionistas sobre a existência do processo. No mais, trata-se de proposta extremamente interessante, uma solução inteligente, que aplica a coisa julgada *secundum eventum litis* aos casos em que se mostra realmente necessário (apesar de que, nesse caso, o réu ainda se manteria em posição de vulnerabilidade).

Por fim, há a posição exposta por Heitor Sica em outro trabalho amplamente mencionado acima.³⁶⁴ Nesse texto está exposta, sem dúvida, a ideia mais prudente dentre todas as até aqui tratadas a respeito do litisconsórcio facultativo unitário, com a qual concordamos integralmente: “Em realidade, trata-se de problema extremamente complexo, não se podendo conceber uma solução única, perfeita e acabada para todos os casos”.³⁶⁵ Com base nessa constatação, o autor faz uma série de sugestões para as mais diversas situações. Cada uma delas tem o condão de resolver uma situação específica.³⁶⁶

³⁶³ TROCKER, Nicolò. *Processo civile e costituzione: problemi di diritto tedesco ed italiano*. Milano: Giuffrè, 1974, p. 425-435.

³⁶⁴ SICA, Heitor Vitor Mendonça. Três velhos problemas do processo litisconsorcial à luz do CPC/ 2015. São Paulo: Revista de Processo, vol. 256, 2016, p. 65 – 86.

³⁶⁵ SICA, Heitor Vitor Mendonça. Três velhos problemas do processo litisconsorcial à luz do CPC/ 2015. São Paulo: Revista de Processo, vol. 256, 2016, p. 65 – 86, item 2.

³⁶⁶ Resumiremos as propostas do processualista, já adiantando que concordamos com todas elas (a maioria delas já tratadas ao longo do texto): (a) quando qualquer dos colegitimados litigar sozinho e sagrar-se vencedor, a eficácia da sentença poderá reverter benefício aos demais colegitimados cointeressados que não integraram o processo, devido à falta de interesse, em decorrência da eficácia natural da sentença, e não da imutabilidade da coisa julgada; (b) aplicando-se a regra insculpida no art. 506 do CPC/15 (regra essa que, como vimos ao longo do texto, já era considerada válida por boa parte da doutrina), quando há apenas um litigante e, no polo contrário da relação material e processual, uma pluralidade de colegitimados cointeressados: se o litigante individual sai vencido em um processo contra apenas um colegitimado e a decisão transita em julgado, via de regra uma nova demanda movida contra outro legitimado ficará impedida pela coisa julgada. Isso, contudo, não impede que um colegitimado pretenda, em ulterior demanda, a mesma tutela jurisdicional que foi negada a outro colegitimado em face do mesmo sujeito; (c) em situações com pluralidade indeterminável de sujeitos - como, por exemplo, a anulação de deliberação assemblear de uma companhia de capital aberto - os conflitos não de ser melhor tratados no âmbito da tutela coletiva. Contudo, considerando-se que a propositura de ação coletiva não impede ações individuais (art. 104 do CDC), é de rigor resolver os problemas atinentes ao litisconsórcio facultativo unitário no âmbito da tutela individual. Para tanto, mostra-se cabível a citação por edital de todos os colegitimados impossíveis de serem identificados, por força do art. 256, I, do CPC/2015; (d) *de lege ferenda*, quando o demandante não pretender inserir os demais colegitimados, uma solução adequada seria permitir que o juiz a determine (intervenção *iussu iudicis*); (e) a oportunidade do cabimento da integração de todos os copartícipes da relação jurídica de direito material nos casos de litisconsórcio unitário facultativo poderia ser particularmente relevante e adequada se cumpridas duas condições: a) se o número de colegitimados for exíguo; e b) se for particularmente difícil identificar se os colegitimados são cointeressados

Assim, verifica-se que há diversas propostas *de lege ferenda* para tentar solucionar esse complicado problema. A nosso ver, o CPC/2015 trouxe uma grande novidade que pode ajudar na busca de uma solução (ao menos parcial, conforme o caso). O art. 238, já mencionado anteriormente,³⁶⁷ que modificou o conceito da citação, não havendo mais menção a “se defender” (como constava do art. 213 do CPC/73). Agora se diz “integrar a relação processual”, o que, como vimos, abre a oportunidade para que se cite os colegitimados para que escolham qual polo pretendem integrar (ou, se for o caso, nenhum deles).³⁶⁸ Por consequência, o art. 256 agora menciona “citando”, bastante diferente do “réu” que constava no antigo art. 231.

Outra possibilidade que se abre ante as disposições do CPC/2015 é a realização de negócios jurídicos processuais (art. 190). Nesse ponto, as opções são variadas, mas limitadas a determinadas situações específicas (como a impugnação de decisão assemblear, por exemplo), com possível previsão de legitimação extraordinária (substituição processual), ou ainda de necessidade comunicação aos legitimados a respeito da existência de um processo com pedido de impugnação do ato.³⁶⁹

Por seu turno, o art. 506, apesar de realmente trazer uma nova redação, não apresenta novidade substancial, uma vez que a doutrina já entendia exatamente da forma

ou contrainteressados; (f) *de lege ferenda*, poderia se cogitar da citação editalícia mesmo que seja possível identificar todos os sujeitos da relação jurídica material plurilateral se os atos de comunicação realizados no âmbito do direito material seguem essa forma (como no caso da maioria das sociedades por ações ou dos concursos e licitações públicas); (g) *de lege ferenda*, poder-se-ia utilizar os negócios jurídicos processuais (art. 190 do CPC/2015), sendo que os instrumentos contratuais e/ou os contratos e estatutos sociais poderiam prever a desnecessidade de integração ao processo de todos os partícipes da relação jurídica de direito material desde que adequadamente representados por apenas um ou alguns dos colegitimados (legitimação extraordinária consensual); (h) nos casos em que não houver a integração do litisconsorte facultativo unitário, a coisa julgada desfavorável não lhe atingirá. O encurtamento dos prazos de prescrição e decadência poderia amenizar (ou eventualmente até eliminar) o risco de seguidas demandas movidas por diferentes colegitimados.

³⁶⁷ Ver capítulo 1.2.

³⁶⁸ Doutrina mais recente já tem feito, inclusive, a correlação entre os arts. 238 e 506 do CPC: “A partir do momento em que alguém, pela citação, passa a integrar a relação processual, os efeitos da coisa julgada material podem lhe atingir (art. 506, CPC).” ASSIS, Carlos Augusto de. Comentários ao art. 238. In: CRUZ E TUCCI, José Rogério; FERREIRA FILHO, Manoel Caetano; APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho; DOTTI, Rogéria Fagundes; MARTINS, Sando Gilbert. *Código de processo civil anotado*. São Paulo: Associação dos Advogados de São Paulo e Ordem dos Advogados do Paraná, 2017, p. 1.231.

³⁶⁹ Conforme sugestão de Heitor Sica (nota 341). No mesmo sentido, Flávio Luiz Yarshell: “Mas, há outros campos propícios e factíveis para as convenções processuais. Um deles é o dos atos de comunicação processual. Mais ainda: pense como tais negócios, quando concebidos em matéria societária, poderiam resolver certos problemas insolúveis, envolvendo litisconsórcio facultativo unitário, legitimação extraordinária e intervenção de terceiros.” YARSHELL, Flávio Luiz. *Carta de um advogado do contencioso para um colega do consultivo*. Disponível em <http://www.cartaforense.com.br/conteudo/colunas/carta-de-um-advogado-do-contencioso-para-um-colega-do-consultivo/17551>.

como consta hoje no artigo,³⁷⁰ com a diferença que agora tal disposição encontra-se positivada, tratando-se, assim, de mero aperfeiçoamento técnico da lei.

Todavia, mesmo com as novidades legislativas, o problema permanece sem uma resposta definitiva, razão pela qual concordamos (e não poderia ser diferente) com Heitor Sica quando menciona que não é possível conceber uma solução só para todos os casos. E veja que ironia: o ponto fulcral do problema enfrentado é a necessidade de uma solução única para todos os envolvidos; e na tentativa de solucionar *esse* problema, não se vislumbra uma solução única para todas as situações.

³⁷⁰ “Conclui-se, assim, que enquanto a eficácia da sentença pode trazer prejuízo ao terceiro a imutabilidade da decisão vincula-o tão-somente quando lhe propiciar benefício.” CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 209.

CONCLUSÃO

Como registrado de início, o objeto do presente trabalho é um tema clássico dentro do direito processual civil: os limites subjetivos da coisa julgada em situações de pluralidade de legitimados à impugnação de um único ato.

Para chegar ao tema específico de nosso estudo, passamos por algumas etapas necessárias à compreensão completa do problema enfrentado, estabelecendo bases processuais e materiais, que merecem ser retomadas à guisa de conclusão.

Nossa preocupação ao tratar das premissas processuais foi assentar alguns conceitos necessários. Como o tema abordado trata dos sujeitos do processo, verificamos que o conceito de parte mais aceito hoje pela doutrina (e que aplicamos ao longo do trabalho) é o conceito processual, segundo o qual parte é aquele sujeito que efetivamente consta na relação processual, independentemente da situação de direito material. Ou seja, a chamada parte em sentido substancial, se não estiver presente no *processo*, é considerada um terceiro, ainda que detenha algum interesse material naquela relação processual. Sendo esse sujeito um terceiro, o juiz não poderá tomar decisões a respeito de sua esfera jurídica.

Por se tratar de um problema envolvendo pluralidade de legitimados (virtualmente pluralidade de partes), estudamos, a partir do conceito processual de parte estabelecido anteriormente, aspectos gerais da intervenção de terceiros, também como premissas basilares para o que viria a ser estudado posteriormente. Assim, verificamos os diversos aspectos do instituto, concluindo que os critérios de classificação extraídos de nosso ordenamento, bem como as hipóteses de cabimento de intervenção e as próprias modalidades de intervenção não são suficientes para abarcar todas as situações possíveis e não resolvem todos os problemas relacionados a interesses jurídicos de terceiros no processo alheio.

Ainda no tocante à pluralidade de sujeitos da relação substancial (possíveis litisconsortes), estudamos as diferenças existentes entre os critérios de classificação de litisconsórcio, concluindo que a situação em estudo se classifica como litisconsórcio facultativo unitário, uma vez que, apesar de não ser obrigatória a presença no processo de todos os sujeitos da relação substancial, a decisão de mérito tomada pelo juiz deverá ser igual a todos os legitimados. Foi possível chegar a essa conclusão devido à situação jurídica de direito material, que, como visto, além de ser plurilateral é incindível, ante a própria natureza do ato impugnável. Ou seja, o ato, por ser uno, deve existir ou deixar de existir para

todos os envolvidos na relação de direito material, o que leva à dificuldade no tocante ao tratamento dos sujeitos (partes e terceiros) perante o processo.

Além disso, estabelecemos algumas premissas importantes a respeito da coisa julgada e sua extensão subjetiva. Partindo da teoria de Liebman, pudemos verificar as diferenças entre eficácia da sentença e imutabilidade da coisa julgada, concluindo que a regra geral é de que os efeitos naturais da sentença podem ser sentidos por todos (partes e terceiros, mesmo os terceiros indiferentes à discussão do processo), mas somente as partes ficam acobertadas pela coisa julgada e, por isso, impossibilitadas de rediscutir o que foi decidido no processo. A essa conclusão se chega também sob o fundamento das garantias constitucionais, uma vez que, devido aos princípios do devido processo legal, contraditório, ampla defesa e inafastabilidade da jurisdição, aqueles que não puderam influenciar a tomada de decisão do juiz não poderiam estar sujeitos à imutabilidade de sua decisão.

A partir das balizas dos limites subjetivos da coisa julgada, estudamos alguns casos de aplicação dessas regras, como as situações de obrigações solidárias (que nos proporcionaram observar como se dá na prática a aplicação das ideias de Liebman a respeito da eficácia da sentença e da coisa julgada) e a substituição processual. A respeito desse último ponto, concluímos que, ao contrário do que a parte majoritária da doutrina entende, não é possível que a coisa julgada atinja, necessariamente e em todos os casos, o substituído que não teve a chance de ingressar na relação processual.

Com essas bases, pudemos tratar com mais vagar do problema da coisa julgada no litisconsórcio facultativo unitário, que tem sido debatido há décadas pela doutrina. A questão central do problema é justamente conjugar a impossibilidade de extensão da coisa julgada aos terceiros, a desobrigação da presença de todos os legitimados no processo (que podem ser cointeressados ou contrainteressados em relação ao pedido formulado no processo) e ainda a necessidade de decisão única para todos os envolvidos na relação material incindível.

Chegamos à conclusão de que nosso sistema processual, regido pelas garantias constitucionais, não apresenta uma solução única para os casos que contenham as características estudadas.

Ainda assim, há diversas posições doutrinárias que procuram estender a imutabilidade da coisa julgada aos colegitimados ausentes do processo, algumas delas fazendo uso da figura do substituto processual, que, a nosso ver, não se coadunam com a lógica constitucional característica do nosso sistema. No caso da substituição processual, seria possível sua aplicação apenas em caso de negócio jurídico processual (art. 190 do CPC/2015) anterior em que os sujeitos concordem com a substituição e se mostrem cientes

de que fornecem a legitimidade extraordinária a outra pessoa, ficando abarcados pela imutabilidade da coisa julgada.

Dentro dos limites constitucionais, entendemos que os demais sujeitos legitimados devam ser cientificados da existência do processo que envolve interesses e direitos seus, podendo, a partir daí, com base na disposição contida no art. 238 do CPC/2015, escolher em qual polo da demanda será inserido (ou nenhum dos polos, mas ficando sujeito à coisa julgada). Sem estarem cientes da existência do processo, a nosso ver, é impossível que se oponha a coisa julgada a esses legitimados.

Essa citação dos legitimados ausentes pode ser feita via edital (art. 256 do CPC/2015) e poderia também (*de lege ferenda*) ser ordenada pelo próprio juiz, a chamada intervenção de terceiros *iussu iudicis*, que merece mais atenção da doutrina e do legislador.

É bem verdade, no entanto, que nem mesmo todas essas medidas, utilizadas de forma conjugada, são suficientes para solução de todos os casos envolvendo a pluralidade de legitimados à impugnação de um único ato. Por isso, para determinados casos se mostra bastante plausível a coletivização dos processos individuais, nos termos mencionados ao longo do texto.

Assim, à guisa de conclusão, sempre com foco no aspecto constitucional da questão, e diante da impossibilidade de se estender a coisa julgada para prejudicar aquele que não teve oportunidade de convencimento do juiz, entendemos, conforme já exposto, que as seguintes sugestões da doutrina são possíveis de serem praticadas e certamente trarão mais segurança a todo o sistema, tanto no tocante às garantias constitucionais dos sujeitos envolvidos quanto na busca de eliminar (ou ao menos mitigar) o problema da eternização dos conflitos:

- (a) em situações com pluralidade indeterminável de sujeitos poderá ocorrer a citação por edital de todos os colegitimados impossíveis de serem identificados, por força do art. 256, I, do CPC/2015, que poderão escolher em qual dos polos ingressarão (art. 238 do CPC/2015), ou se se manterão ausentes mas sujeitos à coisa julgada;
- (b) *de lege ferenda*, quando o demandante não tomar as providências para inserir os demais colegitimados, uma solução adequada seria permitir que o juiz a determine, conforme a necessidade de cada caso (intervenção *iussu iudicis*);

- (c) *de lege ferenda*, poderia ser utilizada também a citação editalícia nas situações em que os atos de comunicação realizados no âmbito do direito material seguem essa forma (como em grande parte das sociedades por ações ou dos concursos e licitações públicas, o que já poderia constar expressamente no estatuto social e no edital de convocação do concurso público e da licitação, ou em outros atos que possam vincular todos os sujeitos);
- (d) há ainda o instituto dos negócios jurídicos processuais (art. 190 do CPC/2015), que pode trazer grande avanço na solução do problema proposto, com previsão em contratos sociais ou estatutos sociais acerca da possibilidade de que haja a legitimação extraordinária, viabilizando vinculação do substituído à coisa julgada sem risco de violação do contraditório, desde que adequadamente representados;
- (e) o encurtamento dos prazos prescricionais e decadenciais também pode ajudar na busca de uma solução para o problema.

Essas medidas, que vêm sendo sugeridas pela doutrina ao longo dos anos, visam a mitigar os problemas relacionados à falta de segurança jurídica e à eternização dos litígios, conjugando-se essa necessidade com as garantias constitucionais.

Todavia, é necessário ter sempre presente que, dentro desse universo das garantias constitucionais, não é possível vincular à coisa julgada aquele sujeito que não teve oportunidade de estar presente no processo.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALESSI, Renato. Osservazioni intorno ai limiti soggettivi di efficacia del giudicato amministrativo. In: *Rivista Trimestrale de Diritto Pubblico*. Milano: Giuffrè, 1954.
- ALLORIO, Enrico. *La cosa giudicata rispetto ai terzi*. Milano: Giuffrè, 1992.
- ALVIM, Thereza. *O direito processual de estar em juízo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.
- ANTUNES VARELA, João de Matos. *Das obrigações em geral*. 9. ed. Coimbra: Almedina, 1996. v. 1.
- ARAGÃO, Egas Moniz de. *Sentença e Coisa Julgada*. Rio de Janeiro: Aide. 1992.
- ARAÚJO CINTRA, Antônio Carlos. *Do litisconsórcio*. Tese de doutorado apresentada à FADUSP. São Paulo, 1968.
- ARMELIN, Donald. *Legitimidade para agir no direito processual civil brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979.
- ARENHART, Sérgio Cruz; OSNA, Gustavo. Os “acordos processuais” no Novo CPC – aproximações preliminares. *Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região*, n. 39, abril de 2015.
- ARENHART, Sérgio Cruz. *A tutela coletiva de interesses individuais: para além da proteção dos interesses individuais homogêneos*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.
- ARRUDA ALVIM, José Manoel. *Manual de direito processual civil*. 18. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.
- ARRUDA ALVIM, José Manoel. *Novo Contencioso no CPC/2015*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.
- ARRUDA ALVIM, José Manoel. A posição dos sócios e associados em relação a ações movidas contra as sociedades e associações de que façam parte. In: In: YARSHELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti (coord.). *Processo societário*. São Paulo: Quartier Latin, 2012.
- ASCARELLI, Tullio. O contrato plurilateral. In: *Problemas das sociedades anônimas e direito comparado*. São Paulo: Saraiva, 1969.
- ASSIS, Araken de. *Processo civil brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. v. 2: parte geral: institutos fundamentais: Tomo 1.

ASSIS, Araken de. Substituição processual. *Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil*, v. 26, ano V, nov-dez/2003.

BARBI, Celso Agrícola. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1981. v. 1.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Coisa julgada: extensão subjetiva. Litispendência. Ação de nulidade de patente. In: *Direito processual civil*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Eficácia da sentença e autoridade da coisa julgada. In *Temas de direito processual: terceira série*. São Paulo: Saraiva, 1984.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. El neoprivatismo en el proceso civil. In MONTERO AROCA, Juan (coord.), *Proceso civil e ideología – un prefacio, una sentencia, das cartas e quince ensayos*. Valencia: Tirant to Blanch, 2006.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Litisconsórcio unitário*. Rio de Janeiro: Forense, 1972.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Substituição de partes, litisconsórcio, assistência e intervenção de terceiros. *Estudos sobre o novo Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Liber Juris, 1974.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Direito e processo – influência do direito material sobre o processo*. 2 ed. São Paulo: Malheiros, 1995.

BONICIO, Marcelo José Magalhães; SICA, Heitor Vitor Mendonça. Ensaio sobre os aspectos materiais e processuais do litisconsórcio unitário. In: MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord.). *O processo em perspectiva: jornadas brasileiras de direito processual: homenagem a José Carlos Barbosa Moreira*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

BUENO, Cassio Scarpinella. *Amicus curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático*. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BUENO, Cassio Scarpinella. As *class actions* norte-americanas e as ações coletivas brasileiras: pontos para uma reflexão conjunta. In: *Revista de Processo*, vol. 82. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.

BUENO, Cassio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil*. São Paulo: Saraiva, 2011. v. 2.

BUENO, Cassio Scarpinella. *Manual de direito processual civil*. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

BUENO, Cassio Scarpinella. *Partes e terceiros no processo civil brasileiro*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2006.

CABRAL, Antonio do Passo. Alguns mitos do processo (II): Liebman e a coisa julgada. In *Coisa julgada e outras estabilidades processuais*. Coord. Fredie Didier Jr. E Antonio do Passo Cabral. Salvador: JusPodivm, 2018.

CABRAL, Antonio do Passo. *Breves comentários ao novo código de processo civil*. 2. ed. São Paulo: RT, 2015.

CABRAL, Antonio do Passo. Despolarização do processo e zonas de interesse sobre a migração entre polos da demanda. *Revista Forense*. Rio de Janeiro: Forense, jul.-ago./2009. v. 404.

CAMPOS JR., Ephraim de. *Substituição processual*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1985.

CARPI, Federico. *L'efficacia "ultra partes" della sentenza civile*. Milano: Giuffrè, 1974.

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

CARNELUTTI, Francesco. Efficacia, autorità e immutabilità della sentenza. *Rivista di Diritto Processuale Civile*, vol. XII, I, 1935.

CARNELUTTI, Francesco. *Lezioni di diritto processuale civile*. Pádua: Cedam, 1986. v. 4.

CARNELUTTI, Francesco. Perfil dei rapporti tra diritto e processo. *Rivista di Diritto Processuale*, 1960.

CHASE, Oscar. et. al. *Civil litigation in comparative context*. 2. ed. New York: West Academic Publishing, 2017.

CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*. São Paulo: Saraiva, 1942. v. 1.

CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*. São Paulo: Saraiva, 1965. v. 2.

CHIOVENDA, Giuseppe. Principii di diritto processuale civile. Napoles: Jovene, 1965 (Reimp. da 3ª ed. de 1923).

CHIOVENDA, Giuseppe. Sul litisconsorzio necessário. In: *Saggi di diritto processuale civile*. Milano: Giuffrè, 1993. v. 2.

CHIZZINI, Augusto. Interventio in causa. *Digesto delle discipline privatistiche, sezione civile*. Estratto. Torino: UTET, 1998. v. 10.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo. *Do litisconsórcio*. Tese de doutoramento apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 1968.

CINTRA, Lia Carolina Batista. *Intervenção de terceiro por ordem do juiz: a intervenção iussu iudicis no processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

CONSOLO, Claudio. *Spiegazioni di diritto processuale civile*. 2. ed., Torino: Giapichelli, 2012. v. 2.

COSTA, Moacyr Lobo da. *A intervenção iussu iudicis no processo civil brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1961.

COUTURE, Eduardo J.. *Fundamentos del derecho procesal civil*. Buenos Aires: Depalma, 1974.

CRUZ E TUCCI, José Rogério. A denominada ‘situação substancial’ como objeto do processo na obra de Fazzalari. In: *Revista de Processo*. 1992. v. 68.

CRUZ E TUCCI, José Rogério. Contra o processo autoritário. *Revista de Processo*, n. 242, abr./2015.

CRUZ E TUCCI, José Rogério. Impugnação judicial da deliberação de assembleia societária e projeções da coisa julgada. In: YARSHELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti (coord.). *Processo societário*. São Paulo: Quartier Latin, 2012.

CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Legitimação ativa no mandado de segurança – art. 3º da Lei n. 12.016/2009*. Disponível em [http://www.lexeditora.com.br/doutrina_23951979_LEGITIMACAO_ATIVA_NO_MANDADO_DE_SEGURANCA_ARTIGO_3_DA_LEI_N_12_016_2009.aspx], consultado em 20/12/2019.

CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

DELLORE, Luiz Guilherme Pennacchi. *Teoria geral do processo: comentários ao CPC de 2015 – parte geral*. São Paulo: Forense, 2015.

DIDIER JR. Fredie. CPC-2015, coisa julgada, obrigações solidárias e a nova redação do art. 274 do Código Civil. In DIDIER JR., Fredie e CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e outras estabilidades processuais*. Salvador: JusPodivm, 2018.

DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil*. 14. ed. Salvador: JusPodivm, 2012, v. 1.

DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil*, 17ª ed., Salvador: JusPodivm, 2015, v. 1.

DIDIER JR. Fredie. Extensão da coisa julgada à resolução da questão prejudicial incidental no novo Código de Processo Civil brasileiro. In *Civil Procedure Review*, v.6, n.1.

- DIDIER JR., Fredie. *Regras processuais no novo Código Civil*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2004. v. 2.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 8ª ed., São Paulo: Malheiros, 2019, v. 2.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. 5. ed. São Paulo: Malheiros. 2005. v. 3.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. 8ª ed. São Paulo: Malheiros, 2019, v. 3.
- DINAMARCO, Cândido Rangel, *A instrumentalidade do processo*. 15. ed., São Paulo: Malheiros, 2013.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. *Intervenção de terceiros*. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. *Litisconsórcio*. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2009.
- DO VAL, Pedro Bruning. *Extensão da coisa julgada civil a terceiros em razão de situação jurídica de direito material incidível*. Dissertação de Mestrado, programa de Pós-Graduação em Direito Processual da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2016.
- EID, Elie Pierre. *Litisconsórcio unitário: fundamentos, estrutura e regime*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.
- ESTELLITA, Guilherme. *Do litisconsórcio no direito brasileiro*. Rio de Janeiro: Universidade do Brasil, 1955.
- FONSECA, João Francisco Naves da. *Comentários ao Código de Processo Civil - volume IX (arts. 485/508)*. São Paulo: Saraiva, 2017. v. 9.
- FORNACIARI, Michele. L'intervento coatto per ordine dei giudice (art. 107 c.p.c.). *Giustizia civile*, 1985. v. 2.
- FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes. *Invalidez das deliberações de assembleia das S/A*. 2. ed. São Paulo, Malheiros, 2017.
- GARBAGNATI, Edoardo. *La sostituzione processual*. Milano: Giuffrè, 1942.

GIDI, Antonio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília Zanella. Limites objetivos da coisa julgada no projeto de código de processo civil. Reflexões inspiradas na experiência norte-americana. *Revista de Processo*, 2011. v. 194.

GOMES, Orlando. *Obrigações*. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. 3a ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. v. 2.

GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro*, 19ª ed., São Paulo: Saraiva, 2006. v. 1.

GRINOVER, Ada Pellegrini. A coisa julgada no litisconsórcio facultativo unitário: o exemplo de ações coletivas e individuais no campo da saúde. *O direito de estar em juízo e a coisa julgada: estudos em homenagem a Thereza Alvim*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

GRINOVER, Ada Pellegrini. A tutela coletiva dos investidores no mercado de valores mobiliários: questões processuais. In: YARSHELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti (coord.). *Processo societário*. São Paulo: Quartier Latin, 2012.

GRINOVER, Ada Pellegrini. *Código brasileiro de defesa do consumidor comentado pelos autores do anteprojeto*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Coisa julgada *erga omnes*, *secundum eventum litis* e *secundum probationem*. *RePro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. v. 126.

GUEDES, Clarissa Diniz. Legitimidade e representatividade na ação civil pública: por um controle *ope iudicis* amparado em parâmetros constitucionais. *O direito de estar em juízo e a coisa julgada: estudos em homenagem a Thereza Alvim*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

HATAB, Layla Gonçalves. *Limites Subjetivos da Coisa Julgada Civil: Pluralidade de Legitimados à Impugnação de um único ato*. Dissertação de Mestrado. Vitória: UFES, 2012.

LEAL, Rosemiro Pereira. et al. *Coisa Julgada: de Chiovenda a Fazzarali*, coordenação de Rosemiro Pereira Leal. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

LIEBMAN, Enrico Tullio. Ações concorrentes. *Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

LIEBMAN, Enrico Tullio. Effetti della sentenza e cosa giudicata., in *Rivista di Diritto Processuale*, vol. XXXIV, II, 1979.

LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

LIEBMAN, Enrico Tullio. *Manual de direito processual civil*. São Paulo: Malheiros, 1984.

LIEBMAN, Enrico Tullio. Pluralidade de partes legítimas à impugnação de um único ato. In: *Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012.

MACÊDO, Lucas Buri de. Coisa julgada sobre fato? Análise comparativa com o collateral estoppel de sua possibilidade de lege lata ou de lege ferenda. In *Coisa julgada e outras estabilidades processuais*. Coordenadores Fredie Didier Jr. e Antonio do Passo Cabral. Salvador: JusPodivm, 2018.

MARINONI, Luiz Guilherme. Coisa julgada sobre questão, inclusive em benefício de terceiro. São Paulo: *Revista de Processo*, 2016.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Luiz; MITIDIERO, Daniel. *Manual do processo civil*. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 647.

MARINONI, Luiz Guilherme, ARENHART, Sérgio Cruz e MITIDIERO, Daniel. *Curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum*. 4. ed. rev, atual. e ampl. São Paulo: RT, 2018. v. 2.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Código de Processo Civil comentado artigo por artigo*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Processo de conhecimento*. 12. ed. São Paulo: RT, 2014. v. 2.

MEDINA, José Miguel Garcia. *Curso de direito processual civil moderno*. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018, p. 221.

MEDINA, José Miguel Garcia; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Processo civil moderno*. V. 1. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MENCHINI, Sergio. Regiudicata civile. In: *Digesto dele Discipline Privatistiche: sezione civile*. Torino: Utet, 1997, n. 12.

MONIZ DE ARAGÃO, Egas. *Sentença e coisa julgada: exegese do Código de Processo Civil (arts. 444 a 475)*. Rio de Janeiro: Aide, 1992.

MONTELEONE, Girolamo A.. *I limiti soggettivi del giudicato civile*. Padova: Cedam, 1978.

MONTERO AROCA, Juan. *La intervención adhesiva simple: contribución al estudio de la pluralidade de partes en el processo civil*. Barcelona: Editorial Hispano Europea, 1972.

MOTTO, Alessandro. Note in tema di limiti oggettivi e soggettivi di efficacia della sentenza nei giudizi di impugnazione di delibere di s.p.a. In: *Il giusto processo civile*, 2012. fasc. 3.

- MUNHOZ, Eduardo Secchi. A importância do sistema de solução de conflitos para o direito societário: limites do instituto da arbitragem. In: YARSHELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti (coord.). *Processo societário*. São Paulo: Quartier Latin, 2012.
- NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil Comentado*. 17ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.
- NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.
- NIEVA-FENOLL, Jordi. *Cosa julgada*. Tradução Antonio do Passo Cabral. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.
- NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. Uma revisita aos conceitos de legitimidade processual. *O direito de estar em juízo e a coisa julgada: estudos em homenagem a Thereza Alvim*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.
- PACÍFICO, Luiz Eduardo Boaventura. *Ações concorrentes*. São Paulo: Quartier Latin, 2016.
- PEREIRA, Caio Mario da Silva. *Instituições de Direito Civil – Introdução ao Direito das Obrigações*. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. v. 1.
- PEREIRA, Guilherme Setoguti Julio. *Impugnação de deliberações de assembleia das S/A*. São Paulo: Quartier Latin, 2013.
- PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: Forense, 1974.
- PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1997. v. 1.
- PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de direito privado*. 2. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1958. v. 22.
- PRATES, Marília Zanella. *A coisa julgada no direito comparado: Brasil e Estados Unidos*. Salvador: Jus Podivm, 2013.
- PROTO PISANI, Andrea. Appunti sui rapporti tra i limiti soggettivi di efficacia della sentenza civile e la garanzia costituzionale del diritto di difesa. *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 1971.
- PUGLIESE, Giovanni. Giudicato civile. In: *Enciclopedia del Diritto*. Milano: Giuffrè, 1969.
- REDENTI, Enrico. *Il giudizio civile con pluralità di parti*. Milano: Giuffrè, 1911. Ristampa di 1960.
- RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Elementos de direito processual civil*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. v. 1.

- ROSSONI, Igor Bimkowski. Coisa julgada e pretensões concorrentes na doutrina de Enrico Tullio Liebman: o problema da impugnação de decisão assemblear no direito brasileiro. In: YARSHELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti Julio (coord.). *Processo societário – Volume II*. São Paulo: Quartier Latin, 2015.
- RUGGERI RÉ, Aluísio Iunes Monti. *Processo civil coletivo e sua efetividade*. São Paulo: Malheiros, 2012.
- SANTOS, Ernane Fidélis dos. *Manual de Direito Processual Civil*. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. v. 1.
- SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras linhas de direito processual civil*. São Paulo: Saraiva, 1980. v. 1.
- SERPA LOPES, Miguel Maria de. *Curso de direito civil*. 7. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2000. v. 2.
- SICA, Heitor Vitor Mendonça. Notas críticas ao sistema de pluralidade de partes no processo civil brasileiro. *Revista de Processo*. São Paulo, 2011. v. 200.
- SICA, Heitor Vitor Mendonça. Três velhos problemas do processo litisconsorcial à luz do CPC/ 2015. São Paulo: *Revista de Processo*, 2016. v. 256.
- SILVA, Ovídio Baptista da. *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. v. 1.
- SILVA, Ovídio A. Baptista. *Sentença e coisa julgada (ensaios e pareceres)*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003.
- SIQUEIRA, Thiago Ferreira. *A responsabilidade patrimonial no novo sistema processual civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.
- SIQUEIRA, Thiago Ferreira. Tese de Doutorado defendida junto à Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. p.474.
- SZTAJN, Rachel. Associações e sociedades: à luz da noção de contrato plurilateral. In: *Revista de Direito Privado*. 2005. v. 21.
- TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*. São Paulo: RT, 2005.
- TALAMINI, Eduardo. Direitos individuais homogêneos e seu substrato coletivo: ação coletiva e os mecanismos previstos no Código de Processo Civil de 2015. In: *Doutrinas Essenciais de Direito Constitucional*, 2015. v. 10.
- TALAMINI, Eduardo. Legitimidade, interesse, possibilidade jurídica e coisa julgada nas ações de impugnação de deliberações societárias. In: YARSHELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti (coord.). *Processo societário*. São Paulo: Quartier Latin, 2012.

TALAMINI, Eduardo. *Nota sobre as partes e os terceiros no mandado de segurança individual, à luz de sua nova disciplina (Lei 12.016/2009)*. Informativo Justen, Pereira, Oliveira e Talamini. Curitiba, n. 29, 2009, disponível em <http://www.justen.com.br/informativo>, acesso em 20/12/2019.

TARANTINO, Quentin. *Bastardos inglórios*. Barueri: Manole, 2009.

TESHEINER, José Maria. *Eficácia da sentença e coisa julgada no processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2002, p. 122.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. 59. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. v. 1.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Limites objetivos da coisa julgada no Novo Código de Processo Civil. In *Coisa julgada e outras estabilidades processuais*. Coordenadores Fredie Didier Jr. e Antonio do Passo Cabral. Salvador: JusPodivm, 2018.

TROCKER, Nicolò. *L'intervento per ordine del giudice*. Milano: Giuffrè, 1984.

TROCKER, Nicolò. *Processo civile e costituzione: problemi di diritto tedesco ed italiano*. Milano: Giuffrè, 1974.

VIANNA, Ataliba. *Inovações e obscuridade no Código de Processo Civil e Comercial Brasileiro: decreto-lei n. 1608, de 18 de setembro de 1939*. São Paulo: Martins, 1940.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*. v. 1, 11ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. O que é abrangido pela coisa julgada no direito processual civil brasileiro: a norma vigente e as perspectivas de mudança. In *Revista de Processo*, núm. 230, 2014.

WATANABE, Kazuo. Relação entre demanda coletiva e demandas individuais. *Revista de processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. n. 139.

YARSHELL, Flávio Luiz. *Carta de um advogado do contencioso para um colega do consultivo*. Disponível em <http://www.cartaforense.com.br/conteudo/colunas/carta-de-um-advogado-do-contencioso-para-um-colega-do-consultivo/17551>.

ZUFELATO, Camilo. *Coisa julgada coletiva*. São Paulo: Saraiva, 2011.