

OVIDIO A. BAPTISTA DASILVA

É docente e doutor em Direito
pela Universidade Federal do Rio
Grande do Sul. Professor nos cursos
de mestrado e doutorado da
Universidade do Vale do Rio dos
Sinos = UNISINOS

FABIO LUZ GOMES

Advogado formado pela Universidade
Federal do Rio Grande do Sul (1977).
Mestre pela Pontifícia Universidade
Católica do Rio Grande do Sul =
PUC/RS e doutor em Direito pela
Universidade do Vale do Rio dos
Sinos = UNISINOS. Ex-professor de
Direito Processual Civil nos cursos de
graduação e pós-graduação da
Pontifícia Universidade Católica do
Rio Grande do Sul = PUC/RS e da
Universidade do Vale do Rio dos
Sinos = UNISINOS, na Fundação
Escola Superior do Ministério
Público/RS e na Escola Superior da
Magistratura/RS

EDITORIA RT
REVISTA DOS TRIBUNAIS
ATENDIMENTO AO CONSUMIDOR
Tel. 0800-702-2433
www.rt.com.br

TEORIA GERAL DO PROCESSO CIVIL

DEDALUS - Acervo - FD



20400045749

CÓPIA NÃO AUTORIZADA E CULPA
ABDR
ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE DIREITOS REPROGRÁFICOS
RESPEITE O DIREITO AUTUAL
EDITORA AFILIADA

**BIBLIOTECA
CIRCULANTE**

Em segundo lugar (e aí voltamos àquela premissa lançada na introdução), o fato de dispor a Constituição Federal, no inc. XXXV do art. 5.º, que a todos é assegurado o direito de acesso aos Tribunais em caso de violação ou ameaça de violação de direitos é absolutamente irrelevante, além de conter uma afirmação de todo equivocada, pois a quem não sofreu qualquer violação ou ameaça também é conferido igual direito. Além disso, e conforme já discorreremos, na medida em que é pressupostamente vedada a autotutela em qualquer Estado organizado, todos os cidadãos se tornam titulares do direito subjetivo público à jurisdição.

Com efeito, o direito subjetivo público de ação nasce no exato momento em que é estabelecido o monopólio da jurisdição pelo Estado, ou seja, quando da própria constituição deste; não necessita de norma expressa, por conseguinte, para que reste plenamente caracterizado, já que a vedação da autotutela é pressuposto da própria existência do Estado. E tem a *natureza pública*, tendo em vista o caráter público da relação jurídica processual, cujo objeto consiste justamente na prestação de uma *atividade estatal*. Embora com reservas aos conceitos, entendemos por ação o exercício do direito subjetivo público perante o Estado, com o objetivo de que este preste a tutela jurisdicional.

PONTO VII

SUJEITOS DA RELAÇÃO PROCESSUAL – AS PARTES

OVÍDIO A. BAPTISTA DA SILVA

SUMÁRIO: 1. Noções gerais – Conceito de parte – Parte em sentido substancial e parte em sentido processual – 2. Capacidade processual das partes – 3. Capacidade postulatória.

1. NOÇÕES GERAIS – CONCEITO DE PARTE – PARTE EM SENTIDO SUBSTANCIAL E PARTE EM SENTIDO PROCESSUAL

O conceito de *parte* é da maior importância para a solução de inúmeros problemas de natureza processual. O Código de Processo Civil se vale inúmeras vezes desse conceito, por exemplo no art. 15, quando trata da incapacidade processual das partes; no art. 14, quando define os deveres atribuídos às *partes* e a seus procuradores; no art. 125, para dispor que o juiz assegurará às *partes* igualdade de tratamento; ou ainda quando, no art. 104, declara que a identidade quanto às *partes* e à causa de pedir determina a continência de causas, se o objeto de uma for mais amplo do que o da outra; ou quando declara, no art. 472, que a sentença faz coisa julgada entre as *partes* perante as quais é dada, não beneficiando e nem prejudicando terceiros.

O que, todavia, deve ser logo estabelecido quando se busca determinar o conceito de *parte* é que se está a tratar de um conceito eminentemente processual. É conceito técnico empregado pela ciência do processo para definir um fenômeno processual. Disso resulta ser impróprio tratar-se questões de direito material empregando, inadequadamente, o conceito de parte.

Não é fácil, porém, a determinação deste conceito, mesmo no campo processual, com a desejável precisão e clareza. *Parte*, em verdade, é um conceito ambíguo, sob o ponto de vista semântico, uma vez que pode significar, ao mesmo tempo, a porção, o quinhão integrante de um todo

maior, e também indicar aquele que participa, toma parte, e que, embora não correspondendo a uma porção do todo a que assiste, nele se integra como assistente. Ora, a doutrina e, seguidamente, a própria lei usam o conceito nesses dois sentidos. Se tomamos a idéia de um litígio definido como um conflito de interesses, tal como ele vem descrito no pedido inicial com que alguém o submete ao juiz, podemos dizer que a lide terá partes, para significar que, sendo tal conflito uma unidade processual, algo inteiro e completo, os sujeitos em conflito serão uma porção do conflito, na medida em que, pelo antagonismo em que eles se encontram em relação à controvérsia, sua própria posição de contraste, afinal, define o litígio. Aqui nós temos o sentido original de parte, como a fração formadora da unidade. Todavia, alguém que não seja envolvido no conflito, como um elemento de sua própria existência, alguém que não esteja dentro do conflito, poderá, e seguidamente isso acontece, dele *participar, tomando parte* agora já não no sentido, antes indicado, de ser o participante *uma fração formadora do conflito*, mas simplesmente porque, podendo o conflito alheio indiretamente atingi-lo, terá essa pessoa, originariamente estranha ao litígio, nele se envolvido, para auxiliar uma das partes.

Muitos processualistas, como é o caso de Carnelutti (*Sistema di diritto processuale civile*, 1936, v. 1, p. 361 *et seq.*), empregam um conceito de *parte em sentido formal* para indicar as posições dos *sujeitos do processo*, distinguindo-os das *partes em sentido substancial* que seriam os *sujeitos da lide*. Essa concepção é errônea, uma vez que não pode haver, por definição, uma lide diversa daquela descrita pela parte em seu pedido de tutela jurídica. Como a lide será, necessariamente, o conflito narrado pelo interessado em sua petição inicial, partes da lide serão, sempre, as mesmas partes do processo.

Na verdade, apenas as pessoas que tomam parte no processo como elementos componentes da controvérsia deverão ser designadas como partes, reservando-se para os demais figurantes da relação processual, que, embora não integrantes da lide, participam também do processo, a denominação de *terceiros*. Assim, numa ação de despejo promovida pelo locador contra o inquilino, ambos serão partes dessa controvérsia, desde que as questões litigiosas debatidas, e afinal decididas pelo juiz, referem-se a uma relação jurídica formada por ambos, cuja disciplina legal será regulada pela sentença. Se, no entanto, algum sublocatário for admitido no processo, porque a futura sentença que, porventura, rescinda o contrato e

decrete o despejo extinguirá também essa outra relação não litigiosa de sublocação, expondo o subinquilino ao risco de ver-se obrigado a desocupar também o prédio, mesmo assim ele não passará a integrar a lide - única existente - entre o locador e o sublocador. Vê-se aqui, com bastante nitidez, que o sublocatário, ao ingressar no processo, torna-se dele participante, porém não participa da lide; faz parte do processo, sem fazer parte da controvérsia, pois, quanto a esta, apenas assiste, colabora, auxilia a parte com quem, no plano do direito material, alega manter relação jurídica, que é; no caso, aquele que afirma ser seu locador.

É comum, na literatura processual, designarem-se *partes principais* às verdadeiras partes, atribuindo-se aos terceiros intervenientes a denominação de *partes secundárias* ou *acessórias*. Outros preferem, como já referimos, indicá-las como partes do processo, enquanto as partes em sentido próprio seriam *partes da lide*, de tal modo que estas figurariam no processo e também na controvérsia que o processo contém. Essas designações podem ser usadas sem inconveniência, desde que não se extrapole, para além da relação processual, o conceito de parte, que é e deve ser rigorosamente processual. Assim, por exemplo, não se pode dizer que a mulher casada, não citada como ré, ou que não demandou como autora ao lado do marido, numa ação reivindicatória sobre bem imóvel, que, segundo o art. 10 do CPC, torna necessária a presença do casal, tenha sido parte na causa, ou que ela seja parte da lide. Essa pessoa não participante nunca pode ser considerada parte, nem do processo e nem da lide, pois para o juiz, e portanto desde o ponto de vista processual, há uma só lide, que é a contida na petição inicial. Os fatos, as circunstâncias, os acontecimentos e as relações jurídicas que ficam fora de demanda simplesmente não existem para o juiz, sendo naturalmente ignoradas pelo processo.

Que uma pessoa seja parte numa lide, ou seja *terceiro*, como observa Chiovenda (*Instituições de direito processual civil*, v. 2, p. 233), é da maior importância, pois só as partes serão atingidas pela *coisa julgada*, nunca os terceiros que hajam participado da relação processual. Daí por que, para estudar o alcance da coisa julgada, quanto às pessoas eventualmente atingidas pela sentença, é fundamental que se saiba quais sejam, naquela relação processual decidida pela sentença, as verdadeiras partes e quais não o sejam.

Tendo em vista que o conceito de parte refere-se, sempre, a uma situação processual, Chiovenda dá-lhe o seguinte conceito: "Parte é aque-

le que demanda em seu próprio nome (ou em cujo nome é demandado) a atuação duma vontade da lei, e aquele em face de quem essa atuação é demandada". Parte, portanto, segundo este conceito, seria aquele que pede (autor) para si alguma providência judicial, capaz de corresponder ao conceito de *bem da vida* empregado por Chiovenda, e aquele contra quem se pede a mencionada providência (réu).

Rosenberg (*Tratado*, § 39, v. 1, p. 1) define parte com um conceito semelhante: "Parte no processo civil são aquelas pessoas que solicitam e contra as quais se solicita, em nome próprio, a tutela estatal, em particular a sentença e a execução forçada". Apesar da aparente clareza do conceito, convém observar que o *solicitar, em nome próprio, a tutela estatal*, por si só, seria ainda insuficiente para a completa determinação do conceito de parte, pois os terceiros que intervêm no processo, por serem titulares de alguma relação jurídica apenas conexa com a relação jurídica litigiosa, também solicitam, em nome próprio, uma forma especial de tutela estatal. Estes, porém, embora solicitem tutela estatal, não põem em causa seu próprio litígio.

Na ação de despejo antes figurada, o inquilino terá contra si decidido o pedido de rescisão do contrato e do subsequente despejo, assim como o locador verá declarada sua pretensão improcedente, caso o juiz se convença de que a lei não o ampara. Sobre a relação jurídica que os liga, se discute e litiga; as questões pertinentes a tal controvérsia constituem a lide. Já com relação ao subinquilino, o locador não só não mantém com ele qualquer relação jurídica que possa ser controvertida na causa, como não faz contra o mesmo nenhum pedido. O locatário será parte na causa por sofrer o pedido formulado pelo locador. O sublocatário, ao contrário, será simples terceiro *assistente*, que intervém no processo para auxiliar a parte com quem mantém uma relação jurídica *conexa* com a litigiosa. Ele nunca será atingido, portanto, pela coisa julgada porque o juiz não julgará o contrato de sublocação que não estava em causa; apenas sofrerá efeitos que se poderiam dizer laterais ou reflexos da sentença proferida perante as partes.

A outra consequência do conceito de parte, como uma entidade exclusivamente processual, é que não terá a menor influência para sua determinação a circunstância de ser a pessoa que formula ao juiz o pedido, ou não ser, realmente titular da relação de direito material descrita por ele como existente. A respeito, diz J. Frederico Marques (*Instituições*,

v. 2, p. 165) que se "deve reconhecer a posição de parte a todo aquele que formula uma pretensão e pede a aplicação jurisdicional do direito, independentemente da indagação sobre a existência de *legitimatío ad causam* ou sobre a existência do direito material em que descansa a referida pretensão". E isso porque, como já advertia Chiovenda, "a relação processual e as partes existem com a simples *afirmação* da ação, independentemente de sua existência efetiva, cuja averiguação constitui, exatamente, objeto da lide" (*Instituições*, v. 2, p. 235).

O falso credor, ainda de má-fé, que proponha a demanda fazendo-se passar por credor verdadeiro, é sujeito do processo e sujeito da lide, como o seria qualquer outro que se colocasse naquela posição de postulante, em nome próprio, da tutela estatal. Se definimos a lide como o conflito de interesses *descrito na petição inicial* — pois que de outro conflito o juiz nunca poderá ter notícia, enquanto juiz —, certamente tal conflito, cuja composição se pretenda com o processo, há de ter sujeitos, pois a titularidade ativa e passiva é condição de existência de qualquer relação jurídica. Não pode haver relação jurídica sem sujeitos. A relação de crédito supõe um credor e implica, necessariamente, um devedor; a relação de vizinhança supõe vizinhos; a relação de paternidade tem de supor um pai, uma mãe e um filho. A relação processual certamente não há de fugir à regra e há de ter seus sujeitos. Se quisermos assegurar ao conceito de lide sua indispensável *processualidade*, teremos de admitir como sujeitos da lide aqueles que, na relação processual, efetivamente controvertem. Certamente, o falso credor não será sujeito da relação (eventualmente também litigiosa) entre o credor verdadeiro e o verdadeiro devedor. Pouco importa. Tal realidade é simplesmente estranha, irrelevante e inócua para o processualista e, especialmente, para o juiz. A lide que, porventura, surja entre o credor verdadeiro e seu devedor configurará um novo e completamente distinto conflito de interesses que, por haver ficado fora do primeiro processo, há de configurar uma nova lide. Mudando-se o falso credor para o credor verdadeiro, em processo distinto, não se terá a mesma lide, pois, como se sabe, a demanda é definida por seus elementos estruturais: *partes, causa de pedir e pedido*. Mudando-se as partes, muda-se a lide: daí por que a questão da legitimidade para a causa (*legitimatío ad causam*), definida como a pertinência efetiva ao autor (legitimação ativa) e ao réu (legitimação passiva) da relação *afirmada* como existente, é questão de mérito, e a sentença que declarar

inexistente a legitimidade do falso credor decidirá, com força de coisa julgada, a sua pretensão face ao réu (sobre isso, Chiovenda, *Instituições*, v. 1, § 3.º; Rosenberg, *Tratado*, v. 1, § 45; Friedrich Lent, *Diritto processuale civile tedesco*, § 22; Adolph Schönke (*Derecho procesal civil*, § 45, III, v). Dizer o juiz, na sentença, que o falso credor realmente o é não significa apenas afirmar que ele não é titular da relação jurídica material existente entre o verdadeiro credor e o devedor. Significa afirmar que ele — o falso credor — não tem direito, nem pretensão e, menos ainda, ação contra o réu. O falso credor realmente carece de ação, por carecer de qualquer direito! Afirmer que a sentença que o declara sem ação (carecedor da ação) contra o réu não julga a *lide* é tentar puxar para o processo *dele* a relação jurídica existente entre o credor verdadeiro e o réu. A sentença que declarar o falso credor parte ilegítima *ad causam* fará coisa julgada material contra ele e, naturalmente, a favor e também contra a outra parte, que ficará impedida igualmente de rediscutir essa questão em processos futuros, em que ambas novamente se encontrem, como partes.

Há casos, raríssimos, em que a sentença, reconhecendo a falta de legitimação para a causa, não decide o mérito, como ocorre com a demanda proposta contra o herdeiro, antes que esse tenha aceito a herança, caso em que a decisão não veda a reproposição da causa contra o mesmo réu depois da aceitação (Rosenberg, *ob. cit.*, § 45, I, 2).

Outra observação importante, e que confirma a regra da processualidade do conceito de parte, é a de que a posição por ela assumida na relação processual nem sempre guarda equivalência com a posição pela mesma ocupada na relação de direito material. Quem se afirme devedor não há de ser, necessariamente, réu, assim como o credor pode assumir a condição de demandado sendo acionado por alguém que se afirme seu devedor. Este poderá demandar seu credor em ação declaratória negativa, para que se lhe declare a inexistência ou nulidade da própria obrigação; ou pedir a declaração judicial sobre a natureza jurídica ou o alcance de uma determinada cláusula contratual; igualmente, o devedor pode acionar o credor nas ações de consignação de pagamento (arts. 890 a 900 do CPC). O obrigado a prestar contas pode ser autor da ação correspondente (art. 914, II, do CPC) e réu o credor. O devedor de obrigação ilíquida tem ação para pedir a liquidação (Pontes de Miranda, *Tratado de direito privado*, t. 24, § 2.930).

Tendo-se o conceito de parte, no sentido mais restrito por nós exposto, como sendo aquele que pede contra outrem uma determinada consequência legal, ficará ele reduzido apenas ao processo contencioso, inexistindo, nesse sentido, partes verdadeiras na chamada jurisdição voluntária. Se, todavia, entendermos como partes aqueles que *participam* como sujeitos da relação processual, não seria impróprio dizer que o tutor ou o curador do incapaz foram ou são partes no pedido de venda ou arrendamento do bem do incapaz.

2. CAPACIDADE PROCESSUAL DAS PARTES

Ter capacidade para ser parte é ter capacidade para ser sujeito de uma dada relação processual. A capacidade de ser parte corresponde à capacidade jurídica, em geral, de direito civil (H. Theodoro Júnior, *Processo de conhecimento*, v. 1, p. 99). Todavia, a capacidade processual de ser parte é mais ampla do que a capacidade jurídica de direito civil. Assim poderão, eventualmente, responder como autores, ou como réus, certos organismos ou coletividades não personalizadas, tais como as mesas dos corpos legislativos para as ações de mandado de segurança, condomínio, herança jacente, massa falida, consórcios de consumidores etc.

Distingue-se, assim, da capacidade de ser parte de uma determinada situação litigiosa (*legitimatío ad causam*) a capacidade para estar em juízo, ou legitimação processual (*legitimatío ad processum*), e a capacidade para a prática de atos processuais, ou para tomar ciência de atos processuais. Os menores podem ser partes numa controvérsia que lhes diga respeito e, nesse caso, terão *legitimatío ad causam*, porém somente através de seus representantes podem estar em juízo. Assim, também, os incapazes por enfermidade mental. Os maiores de 16 (dezesesseis) e menores de 18 (dezoito) anos têm capacidade para estar em juízo apenas parcial ou limitada, desde que haverão de ser assistidos por seus representantes legais.

Os órgãos das pessoas jurídicas — diz muito bem Pontes de Miranda (*Comentários*, 1973, t. 1, p. 318) — são partes de seu ser, portanto, não as representam. A lei constitutiva da pessoa jurídica em causa, seja ela de direito público ou de direito privado, dirá quem a deve *presentar, torná-la presente* (não representá-la) em juízo.

A lei pode, às vezes, impor restrições à capacidade processual de determinadas pessoas, possuidoras de plena capacidade civil, como sucede com os casados. Segundo o art. 10 do CPC, nenhum dos cônjuges

pode demandar ou ser demandado acerca de direitos reais sobre bens imóveis, sem consentimento do outro cônjuge. Tais hipóteses devem ser consideradas não propriamente como carência de capacidade processual, mas como ausência de legitimação para a causa, a exigir a formação necessária de um litisconsórcio (Liebman, *Manuale*, p. 76).

3. CAPACIDADE POSTULATÓRIA

Além da capacidade de ser parte e da plena capacidade processual, nossa lei processual civil veda que os interessados realizem pessoalmente os atos processuais e requeiram, em juízo, sem a assistência de uma pessoa especializada e legalmente habilitada, dotada do chamado *ius postulandi*. As partes, desde que dotadas de capacidade processual, devem estar representadas em juízo por advogado habilitado, o que significa dizer, advogado no pleno gozo de suas prerrogativas profissionais, a quem a parte haja outorgado o competente mandato.

O exercício da advocacia, considerado pela Constituição Federal serviço *indispensável à administração da justiça* (art. 133), está regulado pela Lei 8.906, de 04.07.1994, cujo art. 1.º declara ser atividade privativa de advocacia a postulação a qualquer órgão do Poder Judiciário e aos Juizados Especiais, bem assim as atividades de consultoria, assessoria e direção jurídicas.

O exercício dessa atividade pressupõe que o bacharel em direito esteja regularmente inscrito nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), conforme dispõe a lei. A obtenção da inscrição exige que o candidato atenda às exigências impostas pelo art. 8.º da Lei 8.906, ou seja, deve o interessado ter capacidade civil; diploma ou certidão de graduação em direito, obtido em instituição de ensino oficialmente autorizada e credenciada; título de eleitor e quitação com o serviço militar; ser aprovado em Exame de Ordem; não exercer atividade incompatível com a advocacia (art. 28); oferecer prova de idoneidade moral; e prestar o respectivo compromisso perante o Conselho da OAB.

O art. 9.º da Lei 8.906 dispõe sobre a inscrição dos estagiários de advocacia, admitindo que o estágio profissional, com duração de 2 (dois) anos, se realize durante os dois últimos anos do curso jurídico, junto à respectiva instituição de ensino superior, ou pelos Conselhos Seccionais da OAB, ou ainda por setores, órgãos jurídicos e escritórios de advocacia credenciados pela OAB.

PONTO VIII O MINISTÉRIO PÚBLICO NO PROCESSO CIVIL

OVÍDIO A. BAPTISTA DA SILVA

As funções desempenhadas pelo Ministério Público no processo civil têm aumentado, de forma muito acentuada, no direito contemporâneo. Sobre a posição desse órgão escrevem Araújo Cintra-Grinover-Dinamarco (*Teoria geral do processo*, p. 177): "O Ministério Público é, na sociedade moderna, uma instituição destinada à preservação dos valores fundamentais do Estado enquanto comunidade". E isso porque, continuam os ilustres processualistas, "o direito do século XX se caracteriza fundamentalmente pela proteção ao fraco".

Poderíamos, em verdade, afirmar que a figura do Promotor de Justiça, como representante do Ministério Público no processo civil, é a alternativa moderna que viabiliza a superação do *princípio dispositivo*, sem comprometimento da *imparcialidade* do juiz, condição indispensável para o exercício da função jurisdicional. A antiga idéia que supunha o direito subjetivo como uma faculdade de seu titular, de que ele poderia valer-se quando e como lhe aprouvesse, vem sendo abandonada na medida em que se supera a concepção individualista do direito, em favor de uma concepção socializadora do fenômeno jurídico. A moderna *civilização de massa*, pela primeira vez surgida na história da raça humana, como uma decorrência do aumento populacional e da concomitante democratização da cultura, pela crescente igualdade efetiva na fruição das novas conquistas sociais, na proporção em que se acentuaram os conflitos humanos que costumam jazer submersos nas sociedades de maior estratificação social, com hegemonia de classes ou de castas, tornou evidente que a ordem jurídica estatal não é posta, simplesmente, como uma possível alternativa, de que os indivíduos possam usar quando lhes parecer conveniente, ou abdicar de seu uso livremente, como se ao Estado

PONTO X

INTERVENÇÃO DE TERCEIROS

OVÍDIO A. BAPTISTA DA SILVA

SUMÁRIO: 1. Conceito - 2. Assistência adesiva simples - 3. Efeitos da intervenção adesiva simples - 4. Intervenção adesiva litisconsorcial ou autônoma - 5. Efeitos da intervenção adesiva litisconsorcial - 6. Oposição - 7. Nomeação à autoria - 8. Denúnciação da lide - 9. Chamamento ao processo.

1. CONCEITO

Diz-se que há *intervenção de terceiros* no processo quando alguém dele *participa* sem ser *parte* na causa, com o fim de auxiliar ou excluir os litigantes, para defender algum direito ou interesse próprio que possa ser prejudicado pela sentença. Não obstante deva limitar-se a coisa julgada apenas às partes, perante as quais a sentença é dada, seguidamente os efeitos da sentença se expandem até alcançar indiretamente os terceiros que estejam, por uma forma ou outra, ligados às partes, produzindo influências de vários tipos sobre alguma relação jurídica de que aqueles participem.

Ocorrendo algum caso em que a sentença possa produzir efeitos indiretos, ditos *reflexos*, sobre certa relação jurídica existente entre qualquer das partes e terceiro, este poderá intervir para tentar evitar que tais conseqüências se produzam, em detrimento de seus direitos.

Conforme o terceiro ingresse no processo para defender um *interesse próprio*, dependente da relação jurídica objeto do litígio, com o fim de auxiliar na vitória da parte a que seu direito se liga, ou, ao contrário, nele ingresse para contrapor-se a *uma* ou a *ambas* as partes, diz-se, no primeiro caso, que a intervenção é *ad adiuvandum*, enquanto no último será *ad excludendum*.

Há três posições que o terceiro interveniente pode assumir na demanda: 1. a de auxiliar da parte a que adere, para sustentar as razões

que a esta competem; 2. a de interveniente que se liga a uma das partes, mas a esta se equipara na luta contra o adversário comum; 3. a de interveniente que ingressa no processo em posição de antagonismo contra ambas as partes, tentando a todas excluir, em defesa de algum direito inconciliável com o direito sustentado pelos litigantes.

A intervenção de terceiros pode ser *espontânea* ou *provocada*. A intervenção provocada por um requerimento formulado por uma das partes pode dar origem às seguintes figuras de intervenção de terceiros: a) *nomeação à autoria*; b) *denúnciação à lide*; c) *chamamento ao processo*.

Como forma de intervenção espontânea de terceiros, existe ainda a figura da *oposição*, que, ao contrário da *assistência*, tem por fim excluir ambas as partes, por afirmar-se o terceiro titular de um direito exclusivo sobre o objeto da lide.

Essa classificação, porém, é imperfeita, fazendo supor que haja antagonismo entre a idéia de *assistência* e a *intervenção provocada* de terceiros, quando, em verdade, esta última forma de participação de terceiros suscita normalmente um caso de assistência.

A intervenção de terceiros é incidente que ocorre comumente no *processo de conhecimento*, mas poderá, em certos casos, ocorrer também no *processo de execução*. Outras formas de intervenção espontânea de terceiro são o chamado *recurso de terceiro prejudicado* (art. 499 do CPC) e os *embargos de terceiro* (arts. 1.046 a 1.054 do CPC), que podem incidir tanto no *processo de conhecimento* quanto no de execução. No que diz respeito ao *processo cautelar*, sendo ele um processo de conhecimento apenas sumário e especial, em princípio, serão admissíveis todas as formas de intervenção de terceiros possíveis no *processo de conhecimento*, desde que o terceiro figure como assistente simples.

Alguns definem o *concurso de credores* como uma espécie de intervenção de terceiros (assim Frederico Marques, *Instituições*, v. 2. p. 250). Moacyr Amaral Santos já não reproduz completamente, na 7.^a edição de sua obra, ponto de vista similar, antes sustentado (*Primeiras linhas*, v. 2, 2.^a ed, p. 25; 7.^a ed., p. 18). Não nos parece acertada a inclusão do *concurso de credores* dentre as formas de intervenção de terceiro, desde que o *concurso de credores*, seja falencial ou civil, dá lugar ao ingresso dos credores *como partes* e não como terceiros que passem a integrar processo alheio, em defesa de interesses próprios, de alguma forma ligados à demanda de outrem. É

verdade que, de certa forma, o credor que intervém no concurso assume posição similar à do terceiro opoente; todavia, a posição deste não se confunde com a de um litisconsorte em relação plúrima, como sucede no caso do concurso. O direito alemão regula um caso especial de formação de concurso, incluído no capítulo destinado à disciplina da intervenção de terceiros, que é o chamado *litígio entre pretendentes* (§ 75, ZPO), a ter lugar quando, numa demanda comum entre credor e devedor, este denuncia o litígio a um terceiro que se afirme titular do crédito objeto da demanda. Intervindo o terceiro pretendente, o devedor se desliga do processo, depois de depositar a prestação reclamada, continuando, a partir daí, o novo litígio entre os pretendentes. A espécie, como se vê, não configura realmente um caso de intervenção de terceiro, mas, ao contrário, corresponde à instauração de uma nova demanda subsequente entre os credores pretendentes (J. Goldschmidt, *Derecho procesal civil*, § 70, 3, b; Schönke, ob. cit., § 29, IV, 2), à semelhança do que ocorre com nossa *ação de consignação em pagamento*, na hipótese do art. 898 do CPC.

Pelo que acaba de ser visto, conclui-se que o Código, no Capítulo VI, do Título II, de seu Livro I, ao tratar da *intervenção de terceiros*, não só não esgotou as hipóteses de intervenção, como, deliberadamente, deixou fora do capítulo a *assistência*, preferindo regulá-la junto ao *litisconsórcio*. A opção tem origem doutrinária na concepção de Carnelutti, que define o assistente como *sujeito da ação*, e, pois, como *parte adesiva* ou *acessória*, embora não seja *sujeito da lide* (*Sistema di diritto processuale civile*, v. 1, p. 393). O art. 52 do Código, ao afirmar que o assistente atuará como auxiliar da *parte principal*, deixa bem visível essa tomada de posição doutrinária, no sentido de considerar o assistente *parte acessória*. Não nos parece convincente a distinção entre *intervir* e *assistir* feita por Pontes de Miranda (*Comentários*, v. 2, p. 55) para justificar a solução legislativa.

2. ASSISTÊNCIA ADESIVA SIMPLES

A doutrina moderna costuma distinguir duas formas de *assistência*, uma chamada *adesiva simples* e outra *adesiva litisconsorcial*, ou *autônoma*. Dá-se intervenção adesiva simples quando o terceiro ingressa no processo com a finalidade de auxiliar uma das partes em cuja vitória tenha interesse, uma vez que a sentença contrária à parte coadjuvada prejudicaria um direito seu, de alguma forma ligado ao direito do assistido.

Pense-se no seguinte exemplo: duas pessoas controvertem sobre a validade de uma doação que contém um encargo em favor de um terceiro. Este, beneficiado com o encargo, certamente tem interesse jurídico em ingressar na causa, para assistir a parte que sustente a validade da doação. E, nesse caso, o assistente não coloca em causa qualquer direito próprio, senão que ingressa no processo apenas para auxiliar uma das partes em cuja vitória tem interesse.

Embora o direito romano não haja tratado sistematicamente do instituto da intervenção de terceiros, de certo modo, aliás, incompatível com a estrutura do processo romano fundado na relação bilateral da *litiscontestatio*, mesmo assim, no período da *cognitio extra ordinem*, admitiu-se que terceiros pudessem intervir, sempre que houvesse suspeita de conluio entre as partes, de que pudesse advir ao terceiro algum prejuízo (Moacyr Lobo da Costa, *Assistência, processo civil brasileiro*, 1968, p. 2). Daí deriva o entendimento de que o terceiro, ao ingressar no processo, tem em vista apenas auxiliar na vitória do assistido, de modo a tentar prevenir os efeitos danosos que a sentença lhe possa causar, evitando, preventivamente, que os efeitos da sentença se produzam sobre seu direito. Segundo essa concepção, os efeitos da sentença atingiriam em qualquer caso o terceiro, quer ele houvesse participado do processo, como assistente, quer não. Essa parece ser a doutrina aceita por Arruda Alvim (*Comentários*, v. 3, p. 7-8), que é expresso em afirmar que os efeitos da sentença se produzem contra o *assistente litisconsorcial*, tenha ele ingressado ou não no processo; e, depois, ao afirmar que o assistente simples é tocado pelos efeitos da sentença mesmo que não haja participado do processo (p. 30). Parece-nos, todavia, que aí há uma confusão entre eficácia direta da sentença — *efeito natural*, na terminologia de Liebman — e eventuais *efeitos reflexos* sobre a relação jurídica *conexa* de que faça parte o terceiro legitimado a intervir. De um modo geral, os exemplos romanos de assistência simples dizem respeito a hipóteses em que o terceiro, ingressando ou não no processo, sofreria a *eficácia constitutiva* da sentença, e o exemplo mais típico dessa espécie é a intervenção do legatário na demanda sobre a nulidade do testamento, sustentada pelo herdeiro legítimo contra o testamentário. A intervenção do fiador na lide entre o devedor principal e o credor, ou a intervenção do beneficiado com o encargo na lide entre o doador e o donatário sobre a validade da doação, ou entre o herdeiro legítimo e o testamentário sobre a validade do testamento, correspondem