

FUNDAÇÃO DE ENSINO “EURIPIDES SOARES DA ROCHA”  
CENTRO UNIVERSITÁRIO EURÍPIDES DE MARÍLIA – UNIVEM  
CURSO DE DIREITO

BRUNO BALDINOTI

**LITISCONSÓRCIO EVENTUAL: APLICAÇÃO ÀS RELAÇÕES  
PROCESSUAIS DE DIREITO EMPRESARIAL COMO INSTRUMENTO  
PARA A IMPLEMENTAÇÃO DA TERCEIRA ONDA RENOVATÓRIA**

MARÍLIA  
2016

BRUNO BALDINOTI

LITISCONSÓRCIO EVENTUAL: APLICAÇÃO ÀS RELAÇÕES PROCESSUAIS DE  
DIREITO EMPRESARIAL COMO INSTRUMENTO PARA A IMPLEMENTAÇÃO DA  
TERCEIRA ONDA RENOVATÓRIA

Trabalho de Conclusão apresentado ao curso de Direito da Fundação “Eurípides Soares da Rocha”, como parte dos requisitos para a obtenção do grau de bacharel em Direito.

Orientador: César Augusto Luiz Leonardo.

Coorientador: Luis Henrique Barbante Franzé.

MARÍLIA  
2016

BALDINOTI, Bruno.

Litisconsórcio Eventual: Aplicação às Relações Processuais de Direito Empresarial como Instrumento para a Implementação da Terceira Onda Renovatória / Bruno Baldinoti; Orientador: César Augusto Luiz Leonardo; Coorientador: Luis Henrique Barbante Franzé. Marília, SP: [s.n], 2016. 119 f.

Trabalho de curso (Graduação em Direito) – Curso de Direito, Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, mantenedora do Centro Universitário Eurípides de Marília – UNIVEM, Marília, 2016.

1. Acesso à Justiça. 2. Terceira Onda Renovatória 3. Litisconsórcio Eventual. 4. Relações Processuais no Plano do Direito Empresarial.

CDD: 342.22



FUNDAÇÃO DE ENSINO "EURÍPIDES SOARES DA ROCHA"

MANTENEDORA DO CENTRO UNIVERSITÁRIO EURÍPIDES DE MARÍLIA – UNIVEM

Curso de Direito

**Bruno Baldinoti**

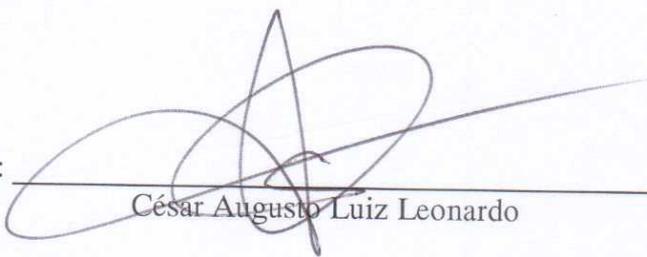
RA: 51875-1

Litisconsórcio Eventual: Aplicação às Relações Processuais de Direito Empresarial Como Instrumento Para a Implementação da Terceira Onda Renovatória.

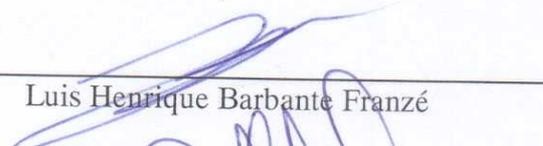
Banca examinadora do Trabalho de Conclusão de Curso apresentada ao Programa de Graduação em Direito da UNIVEM, F.E.E.S.R, para obtenção do Título de Bacharel em Direito.

Nota: 19,0 (Dot)

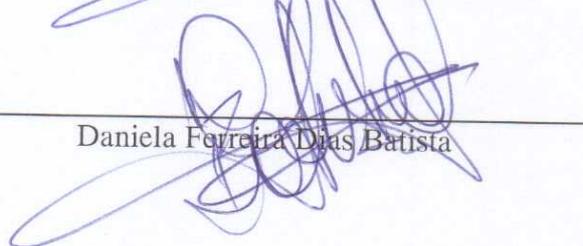
ORIENTADOR(A):

  
César Augusto Luiz Leonardo

1º EXAMINADOR(A):

  
Luis Henrique Barbante Franzé

2º EXAMINADOR(A):

  
Daniela Ferreira Dias Batista

Marília, 04 de novembro de 2016.

*Dedico este trabalho aos meus familiares, em especial, aos meus pais, Nilton Sérgio Baldinoti e Mariza Aparecida dos Santos, e aos meus tios paternos, Cristina Baldinoti e Aparecido Vanderlei Baldinoti, que sempre me apoiaram nos meus estudos, mesmo quando estava ausente para que eu pudesse corresponder com excelência às exigências da academia.*

*Dedico, também, aos membros do Posto de Bombeiros de Marília, vinculados ao 10º Grupamento de Bombeiros do Estado de São Paulo, pelo apoio e colaboração aos meus estudos.*

## AGRADECIMENTOS

*Não me sinto competente para demonstrar os meus sinceros agradecimentos a este papel, devido ao débito que tenho com estas pessoas, pois a influência dessas pessoas em minha vida transcende as palavras aqui expostas, portanto agradeço a todos aqueles que de alguma forma contribuíram para a minha formação pessoal e profissional, estando nominalmente aqui ou não.*

*A fim de descrever as minhas palavras de agradecimentos, mais uma vez, utilizo-me da frase de Isaac Newton, “se cheguei até aqui foi porque me apoiei no ombro dos gigantes”, isto é, se hoje estou vencendo mais uma barreira em minha vida profissional, isso ocorreu porque eu estava apoiado nos ombros de meus familiares, que sempre me apoiaram em tudo, sobretudo, meus pais, tios, primos, madrasta e padrasto.*

*Gostaria de agradecer aos membros do Posto de Bombeiros de Marília, pertencentes ao 10º Grupamento de Bombeiros do Estado de São Paulo, pois, não obstante o curto período de 02 anos em que estive integrado à Corporação, o Corpo de Bombeiros foi uma verdadeira ESCOLA DA VIDA, na qual tive efetivas contribuições para a minha vida profissional e, sobretudo, pessoal, de forma que, se hoje estou colhendo bons frutos, essa instituição teve grande parcela de participação nisso.*

*Ademais, ainda que eu não seja mais bombeiro por profissão, o sou de coração, tal como tenho visto em diversos textos sobre essa carreira, assim como um grande amigo (Rodrigo Novello Salviano) certa vez me disse, “uma vez bombeiro, sempre bombeiro”. Diante disso, declaro meus agradecimento ao Corpo de Bombeiros, em especial,*

*ao Major PM Renato Marcel Carbonari, aos Tenentes PMs Leandro de Aguiar Corradi, Fatima Zacarias Mittermayer e Romualdo Ferreira, aos Cabos PMs Rodrigo Novello Salviano, Sílvio César Vigarani, André Luis de Oliveira, Antônio Chaves da Silva Filho e Marcos Gomes dos Santos.*

*A este Centro Universitário, a todos os funcionários, em especial, à Leninha Neto e à Márcia Postigo, terceirizados, visitantes, seu corpo docente e discente, direção e administração, pela oportunidade de fazer o curso e por todo o apoio ao longo desses cinco anos de graduação e participação no Programa de Mestrado.*

*Agradeço aos meus orientadores, Luis Henrique Barbante Franzé e César Augusto Luiz Leonardo, por quem tenho grande admiração, pelo suporte e confiança, pois os tenho como exemplos para me tornar professor, porque me ensinaram como realizar a pesquisa científica.*

*Agradeço a todos os Professores do Ensino Médio da Etec Antônio Devisate e aos Professores da Graduação e do Programa de Mestrado em Direito do Centro Universitário Eurípides de Marília - UNIVEM, que permitiram minha participação nas atividades da instituição, contribuindo para a minha formação e para aquisição do conhecimento.*

*“A melhor parte da vida de uma pessoa está nas suas amizades”, e diante dessa frase de Abraham Lincoln agradeço aos meus amigos Andreia Akkemy, Andrea Antico Soares, Ana Laura Bonini, Daniela Batista, Danilo Pierote, Andressa Antoniassi, Giovane Moraes, José Luiz Queiroz, Jeniffer Azevedo, Kleber Alves, Lucas Guerra, Leonardo Simões, Melrian Tabachini e Nayara Silvério Dallefi que estiveram ao meu lado para aguentar as minhas agitações*

*e desabafos, principalmente as de natureza acadêmica. Talvez eu não tenha muitos amigos, mas sei que os que eu tenho, são os melhores que alguém poderia ter.*

*Agradeço à AOM Assessoria e Consultoria Jurídica, na pessoa de Adriano de Oliveira Martins, sócio-proprietário e um dos meus mentores no exercício da advocacia, por me proporcionar grandes aprendizados.*

*Assim, utilizando-me da frase de Epicuro, “as pessoas felizes lembram o passado com gratidão, alegram-se com o presente e encaram o futuro sem medo”, ou seja, agradeço a todos por tudo e esse trabalho de conclusão de curso trata-se de mais um obstáculo que deixei para trás, o qual representa 5% dos objetivos que tenho para a minha vida pessoal e profissional.*

*Obrigado (Tks).*

*“O importante é não parar de questionar. A curiosidade tem sua própria razão de existir”.*

*(Albert Einstein)*

BALDINOTI, Bruno. **Litisconsórcio Eventual: Aplicação às Relações Processuais de Direito Empresarial como Instrumento para a Implementação da Terceira Onda Renovatória**. 2016. f.119. Trabalho de Curso (Bacharelado em Direito) – Centro Universitário Eurípides de Marília, Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, Marília, 2016.

## RESUMO

O presente trabalho foi elaborado para a obtenção do título de bacharel no curso de Direito do Centro Universitário Eurípides de Marília - UNIVEM. Neste sentido, em virtude da necessidade de melhorar o sistema processual para a busca de instrumentos apropriados à efetividade prática da tutela jurisdicional, e considerando que tanto a literatura especializada quanto a legislação brasileiras não preveem nada sobre a aplicação do litisconsórcio eventual nas relações processuais, sobretudo as relações processuais no plano do direito empresarial, este trabalho teve como objetivo analisar como ocorre a formatação jurídica – sistematização – do litisconsórcio eventual para a sua aplicação nas relações processuais de direito empresarial, bem como verificar se ele constitui uma técnica processual e se a aplicação do litisconsórcio eventual às relações processuais de direito empresarial constitui mais um instrumento para a tutela de direitos, de modo que a sua aplicação constitua mais um instrumento para a implementação da terceira onda renovatória de Cappelletti e Garth ao sistema processual, a fim de garantir a efetividade da função instrumental do serviço jurisdicional. Assim, a metodologia utilizada foi de caráter dedutivo, no primeiro objetivo deste trabalho, e caráter hipotético-dedutivo nos demais objetivos da pesquisa científica, utilizando-se da pesquisa bibliográfica como fonte de observação teórica, tendo como principais referenciais as construções teóricas de Cândido Rangel Dinamarco e José Roberto dos Santos Bedaque. Desta forma, é esperado chamar a atenção dos operadores do direito para a importância do debate sobre a análise da aplicação do litisconsórcio eventual e a sua função como mais um instrumento para a implementação da terceira onda renovatória no processo civil para assegurar o acesso à justiça.

**PALAVRAS-CHAVES:** Acesso à Justiça; Litisconsórcio Eventual; Relações Processuais de Direito Empresarial; Terceira Onda Renovatória.

BALDINOTI, Bruno. **Litisconsórcio Eventual: Aplicação às Relações Processuais de Direito Empresarial como Instrumento para a Implementação da Terceira Onda Renovatória**. 2016. f.119. Trabalho de Curso (Bacharelado em Direito) – Centro Universitário Eurípedes de Marília, Fundação de Ensino “Eurípedes Soares da Rocha”, Marília, 2016.

## ABSTRACT

This study was designed to obtain the Bachelor of Science degree at the University Center of the Law School Eurípedes of Marília - UNIVEM. In the interim, due to the need to improve the procedural system for the search of suitable tools for the practical effectiveness of judicial protection as well, there is nothing known in Brazilian literature and the Brazilian legislation on the implementation of possible joinder in relations procedural, especially the procedural relations in terms of business law. This study aims to analyze how is the legal format - systematization - the possible joinder for the application of the procedural relations of business law as well, check if it is a procedural technique and the application of any joinder relations procedural right business is another tool for the protection of rights, so that its application constitutes more an instrument for the implementation of the third wave of renewals Cappelletti and Garth the procedural system for the effectiveness of the instrumental function of the judicial service. So, and, therefore, the methodology used was deductive character, the first objective of this work, and hypothetical-deductive character in the other goals of scientific research, using the literature as a source of theoretical observation, the main reference, the theoretical constructs of Candid Rangel Dinamarco and José Roberto dos Santos Bedaque. Thus, it is expected to draw the attention of law professionals of the importance of the debate on the review of the implementation of the possible joinder and its function as an additional instrument for the implementation of the third wave lease renewal in civil proceedings to ensure access to justice.

**KEYWORDS:** Access to Justice; Possible Joinder; Procedural Relations Business Law; Third Wave Lease Renewal.

## LISTA DE ILUSTRAÇÕES

Tabela 1 – Movimentação processual da justiça estadual.....	102
---	-----

## LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Art: Artigo

CC: Código Civil

CF: Constituição Federal

CNJ: Conselho Nacional de Justiça

CPC: Código de Processo Civil

# SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	16
1. INSTRUMENTALIDADE DO PROCESSO E TERCEIRA ONDA RENOVATÓRIA.....	20
1.1 Considerações Gerais.....	20
1.2 O Conceito de Acesso à Justiça.....	21
1.3 Projeto Florença: O Movimento Mundial para a Efetivação dos Direitos.....	22
1.3.1 Terceira Onda Renovatória: Preordenação de Instrumentos que Aprimorem a Busca pelo Acesso à Justiça.....	30
1.4 Sincretismo, Autonomia e Instrumentalidade do Direito Processual.....	32
1.5 Processo: A Instrumentalidade e os Propósitos.....	34
2. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS NA RELAÇÃO JURÍDICA PROCESSUAL...38	
2.1 Considerações Gerais.....	38
2.2 Cumulação de Pedidos.....	38
2.2.1 Cumulação Própria: Simples e Sucessiva.....	43
2.2.2 Cumulação Imprópria de Pedidos: Subsidiária (Cumulação Eventual) e Alternativa.....	45
3. O LITISCONSÓRCIO NO DIREITO PROCESSUAL CIVIL.....48	
3.1 Considerações Gerais.....	48
3.2 Sujeitos do Processo.....	48
3.2.1 As Partes.....	50
3.3 O Litisconsórcio no Processo Civil.....	53
3.3.1 Definição de Litisconsórcio.....	53
3.4 A Admissibilidade da Formação Litisconsorcial no Processo Civil Brasileiro.....	55
3.4.1 Comunhão de direitos ou de obrigações relativamente à lide.....	59
3.4.2 Entre as causas houver conexão pelo pedido ou pela causa de pedir.....	60
3.4.3 Afinidade de questões por ponto comum de fato ou de direito.....	61
3.5 Quanto à Obrigatoriedade da Formação Litisconsorcial: Litisconsórcio Necessário e Litisconsórcio Facultativo.....	62
3.6 Quanto ao Resultado da Formação do Litisconsórcio: Litisconsórcio Comum (Simples) e Litisconsórcio Unitário.....	69
4. A IMPLICAÇÃO DO LITISCONSÓRCIO EVENTUAL NO DIREITO MATERIAL.....75	
4.1 Considerações Gerais.....	75
4.2 Conceito de Litisconsórcio Eventual.....	75
4.3 Implicações do Litisconsórcio Eventual no Direito Empresarial.....	77
4.3.1 Responsabilidade do sócio por dívidas da sociedade empresária.....	78
4.3.2 Sociedade Empresária Irregular: Responsabilidade do sócio por ausência de registro.....	81

4.3.3 Fraude no uso da personalidade jurídica: Desconsideração da personalidade jurídica.....	84
4.3.4 Responsabilidade do Sócio na Falência e Autofalência.....	85
4.3.5 Contratos Empresariais: Cláusula de fiança que contemple o benefício de ordem.....	87
5. APLICAÇÃO DO LITISCONSÓRCIO EVENTUAL ÀS RELAÇÕES PROCESSUAIS DE DIREITO EMPRESARIAL.....	89
5.1 Considerações Gerais.....	89
5.2 Sistematização do Litisconsórcio Eventual para a sua aplicação às Relações Processuais de Direito Empresarial.....	89
5.3 Técnica Processual, Litisconsórcio Eventual e Formalismo.....	96
CONCLUSÃO.....	110
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	113

## INTRODUÇÃO

A sociedade contemporânea apresenta-se em constantes transformações, de modo que tais modificações são projetadas nas relações jurídicas e, quando submetidas ao Poder Judiciário, necessitam de um sistema jurídico processual estruturado para corresponder adequadamente às exigências que essas relações jurídicas demandam, isso porque, para atingirmos um ideal de acesso à justiça, é preciso que haja instrumentos apropriados que propiciem a efetiva tutela de direitos e, dessa maneira, propicie a concretização da promessa constitucional do acesso à justiça e, conseqüentemente, uma ordem jurídica justa.

Em constantes evoluções ao longo dos séculos, o Direito Empresarial (ou Comercial) constitui espécie do gênero Direito Privado, de modo que regula todo o exercício da atividade econômica organizada pelo empresário e as suas relações jurídicas, ou seja, engloba em sua área de abrangência a própria atividade empresarial, empresário, sociedade empresária, estabelecimento, título de crédito, contratos, recuperação, falência etc.

Assim, diante da necessidade de melhorar o sistema jurídico processual para a busca de instrumentos apropriados para a tutela de direitos, e tendo em vista as lacunas doutrinárias e legais sobre o litisconsórcio eventual, este trabalho tem como objetivo, a partir do método indutivo, analisar como ocorre a formação jurídica – sistematização – do litisconsórcio eventual para a sua aplicação nas relações processuais de direito empresarial, de maneira que, será possível resgatar a aplicação dessa modalidade de litisconsórcio nas relações processuais.

Ademais, uma vez que a modalidade litisconsorcial aqui estudada não possui uma regra positivada pelo legislador para a sua aplicação, tampouco para as relações processuais de direito empresarial, a partir do método hipotético-dedutivo, ainda, objetiva-se verificar se ele constitui uma técnica processual, assim como se a aplicação do litisconsórcio eventual às relações processuais de direito empresarial constitui mais um instrumento para a tutela de direitos, a configurar um meio para a implementação da terceira onda renovatória na relação jurídica processual.

Para tanto, em um primeiro momento, no Capítulo 1, será analisado o estudo desenvolvido entre os anos de 1973 a 1978, envolvendo pesquisadores de várias ciências sociais sob a organização de Mauro Cappelletti e Bryant Garth, originando o Projeto Florença de Acesso à Justiça, em que foram analisados e enfrentados obstáculos ao acesso à justiça, mormente, estudando-se a terceira onda renovatória, na qual se buscam instrumentos para

aprimorar a tutela de direitos, com a ampliação de formas pelas quais haja o acesso à justiça e, por conseguinte, propiciar o acesso a uma ordem jurídica justa.

Ademais, à luz do ensaio teórico de Cândido Rangel Dinamarco, o qual traz uma nova perspectiva sobre a efetividade do processo, a partir da evolução história do direito processual, procurar-se-á examinar a instrumentalidade do processo em torno do direito material. Sem prejuízo, não se olvida que a simples afirmação da visão instrumental do processo para a concretização do direito material é abstrata, razão pela qual serão estudados os escopos delineados pelo sistema jurídico processual no exercício do serviço jurisdicional.

Após, no intuito de traçar a formatação jurídica do litisconsórcio eventual nas relações processuais de direito empresarial, entre os Capítulos 2 e 4, o presente trabalho ocupar-se-á com o estudos dos institutos que estruturam a formação do litisconsórcio eventual, isto é, o instituto da cumulação de pedidos na perspectiva do instituto do litisconsórcio.

Assim, no Capítulo 2 será estudado o instituto da cumulação de pedidos em uma mesma relação jurídica processual, além dos fundamentos e requisitos que possibilitam a multiplicidade de pretensões.

Ademais, este estudo examinará as formas pelas quais poderá ocorrer a cumulação de pedidos na relação processual, isso porque, a multiplicidade de pedidos poderá ser verificada na modalidade de cumulação própria de pedidos (ou em sentido estrito), a qual, por sua vez, desdobra-se em cumulação simples e sucessiva, de tal sorte que, em uma segunda modalidade, se desdobra em cumulação imprópria de pedidos (ou em sentido amplo), que também se subdivide em cumulação subsidiária – cumulação eventual – e alternativa.

Oportuno destacar que, no tocante ao instituto do litisconsórcio, quando se estuda o processo jurisdicional pelo ângulo subjetivo da relação processual que nele existe, especificamente, sobre a formação do litisconsórcio, torna-se necessário a compreensão dos sujeitos que o compõe, porquanto a admissão da legislação processual em permitir a presença de duas ou mais pessoas em ambos, ou somente em um dos polos, da relação jurídica processual, torna-se uma das maneiras pelas quais se concretiza o princípio da efetividade do processo, haja vista que a admissão do litisconsórcio no direito processual justifica-se em razão da instrumentalidade do direito processual em torno do direito material.

Assim, no Capítulo 3 aborda-se questão acerca dos sujeitos que compõem uma relação jurídica no processo jurisdicional, de modo a definir quem são os sujeitos principais, secundários e especiais em uma relação jurídica processual.

Neste contexto, ainda serão analisados o conceito de partes que figuram na relação processual, oportunidade em que será estudado o instituto do Litisconsórcio no processo civil brasileiro, alicerce para a sua aplicação em processos jurisdicionais de naturezas diversas, nos quais o processo civil tenha aplicação subsidiária, a constituir uma das bases que norteiam a aplicação do litisconsórcio eventual no processo jurisdicional, como instrumento de acesso à justiça e afetividade da instrumentalidade do processo.

De outro lado, uma vez que a legislação brasileira nada dispõe sobre o litisconsórcio eventual, sendo este uma técnica de construção implementada na relação jurídica processual, especialmente para a sua aplicação no âmbito das relações processuais de direito empresarial, partindo do método de investigação indutivo, isto é, do particular para se alcançar o geral, no Capítulo 4, busca-se analisar a implicação do litisconsórcio eventual advinda do direito material empresarial para que haja, no Capítulo 5, a construção da formatação jurídica do litisconsórcio eventual para a sua aplicação nas relações processuais de direito empresarial.

Dessa maneira, a partir das construções teóricas de José Roberto dos Santos Bedaque, no Capítulo 5, partir dessas premissas, busca-se verificar a sistematização do litisconsórcio eventual no sistema processual civil para a sua aplicação na relação jurídica processual no plano do direito empresarial.

Além disso, ainda no Capítulo 5, será verificada a admissibilidade do litisconsórcio eventual para a sua aplicação na relação jurídica processual, tornando-se, por via de consequência, mais um instrumento ao sistema processual civil capaz de propiciar eficácia prática da tutela jurisdicional, isto é, sendo mais uma ferramenta para a implementação da onda renovatória do processo civil, de modo que, com a sua aplicação nas relações jurídicas processuais, sobretudo as de direito empresarial, garanta-se o acesso à justiça.

Ao final, será possível resgatar a consciência para a aplicação do litisconsórcio eventual, principalmente nas relações processuais de direito empresarial, bem como ter uma formatação jurídica para a sua aplicação nessas relações processuais. De mais a mais, pretende-se visualizar que a sua aplicação às relações processuais de direito empresarial serve como um instrumento para a implementação da terceira onda renovatória para propiciar o acesso à justiça, isso porque o sistema jurídico terá instrumentos processuais que possam corresponder adequadamente às exigências que conflitos de interesses demandam e, dessa maneira, possibilitando o acesso a uma ordem jurídica justa.

No mais, esta análise teórica não tem a pretensão esgotar o tema em si mesmo, pretende-se, pelo contrário, não só trazer informações e contribuir para a discussão sobre uma construção teórica para a aplicação do litisconsórcio eventual, quando aplicado nas relações

processuais de direito empresarial, de forma que, com a sua aplicação, haja uma maneira de implementação da terceira onda renovatória, a fim de que o processo judicial seja um instrumento com o qual haja a concretização da instrumentalidade do processo em torno do direito material, mas também fornecer subsídios teóricos para a atividade jurisprudencial, especialmente àquela ocupada com processo jurisdicional pelo ângulo subjetivo da relação processual nas quais se discuta o direito empresarial.

# CAPÍTULO I – INSTRUMENTALIDADE DO PROCESSO E TERCEIRA ONDA RENOVATÓRIA

## 1.1 Considerações Gerais

A expressão “acesso à justiça” não pode ser compreendida nos limites do acesso à Justiça enquanto instituição estatal, isso porque a sua concepção não se limita apenas em sua ótica formal, o acesso ao Judiciário, pois, o direito de acesso à justiça é, em suma, o direito de acesso a uma ordem jurídica justa (WATANABE, 1988, p. 128).

Por sua vez, nenhum aspecto dos sistemas jurídicos está imune a críticas, desse modo, devem-se implementar meios pelos quais haja o aperfeiçoamento do sistema jurídico, no qual as pessoas possam reivindicar seus direitos ou resolver seus litígios, pois a multiplicidade de conflitos de interesses com configurações variadas exige a reestruturação do sistema jurídico para corresponder adequadamente às exigências que esses conflitos demandam, de modo que seja propiciada a concretização do acesso à justiça, em busca da ordem jurídica justa (WATANABE, 1988, p. 129).

Neste contexto, o direito processual, por meio do serviço jurisdicional, deve ser compreendido como o caminho para a realização do direito material, tendo uma relação de complementaridade entre o direito processual e o direito material, dado que o direito material se realiza por meio do processo e, por isso, em termos cappelletianos (CAPPELLETI; GARTH, 1988), o direito material também serve ao processo, uma vez que, ele lhe dá o conceito, o destino, o projeto e o sentido.

Diante disso, em um primeiro momento, neste Capítulo será verificado, será analisado o conceito de acesso à justiça para, em seguinte, ser analisado o estudo desenvolvido entre os anos de 1973 a 1978, envolvendo pesquisadores de várias ciências sociais sob a organização de Mauro Cappelletti e Bryant Garth, originando o Projeto Florença de Acesso à Justiça, oportunidade em que foram analisados e enfrentados obstáculos ao acesso à justiça, mormente, estudando-se a terceira onda renovatória, na qual se buscam instrumentos para aprimorar a tutela de direitos, com a ampliação de formas pelas quais haja o acesso à justiça e, por conseguinte, propiciar o acesso a uma ordem jurídica justa.

Após, partindo da evolução histórica do direito processual, desde a fase sincrética, à luz do ensaio teórico de Cândido Rangel Dinamarco, no qual foi proposta uma nova perspectiva sobre a efetividade do processo, de modo que procurar-se-á examinar a

denominada instrumentalidade com os escopos sócio-político-jurídico que o processo possui no exercício da função jurisdicional.

Ao final, será possível ter a noção de acesso à justiça e, ainda, a preordenação de instrumentos que aprimorem a sua busca, bem como as ações das fases históricas do processo e a sua função instrumental consubstanciada com os escopos sócio-político-jurídico do processo para a concretização do direito substancial.

## 1.2 O Conceito de Acesso à Justiça

O termo “acesso à justiça” não pode ser compreendido enquanto instituição estatal, isto é, a sua concepção não se limita apenas em sua ótica formal, o acesso ao Judiciário, isso porque o “direito de acesso à justiça é fundamentalmente, direito de acesso à uma ordem jurídica justa” (WATANABE, 1988, p. 135), de maneira que seja garantida a efetiva defesa de direitos.

A noção de acesso à justiça não deve ser estudada somente nos acanhados limites de uma efetiva tutela de direitos no âmbito de uma relação jurídica processual, pois se torna uma compreensão superficial, o acesso à justiça como “o conjunto de garantias e dos princípios constitucionais fundamentais ao direito processual, o qual se insere no denominado direito fundamental ao processo justo” (CAMBI, 2009, p. 223).

Só tem acesso à ordem jurídica justa quem recebe justiça. E receber justiça significa ser admitido em juízo, poder participar, contar com a participação adequada do juiz e, ao fim, receber um provimento jurisdicional consentâneo com os valores da sociedade. Tais são os contornos do processo justo, ou processo equo, que é composto pela efetividade de um mínimo de garantias de meios e de resultados. (DINAMARCO, 2001, p. 115)

Neste sentido, a ideia de acesso à justiça é mais abrangente que a efetiva tutela de direitos apenas na relação processual, uma vez que a concepção de acesso à justiça e, portanto, a uma ordem jurídica justa, compreende a estruturação do sistema jurídico<sup>1</sup>, a corresponder adequadamente às exigências que os conflitos de interesse demandam e, conseqüentemente, “não se pode pensar apenas no sistema de resolução de conflitos através da adjudicação da solução pela autoridade estatal” (WATANABE, 1988, p. 132).

---

<sup>1</sup> Por sistema jurídico, entenda-se “o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 08).

Ao se referir ao movimento universal de acesso à Justiça, é de se observar que “acesso à Justiça” tem significado peculiar e abrangente. Não se limita à simples entrada, nos protocolos do judiciário, de petições e documentos, mas compreende a efetiva e justa composição dos conflitos de interesses, seja pelo judiciário, seja por forma alternativa, como são as opções pacíficas: a mediação, a conciliação e a arbitragem. (WANDERLEY, 2004, p. 10)

Dessa maneira, para a compreensão de acesso à justiça para a efetiva tutela de direitos, deve ser compreendido que, “[...] as cortes não são a única forma de resolução de conflitos a ser considerada [...]” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 12) por isso, a concepção de acesso à justiça refere-se em ser viabilizados meios apropriados que assegurem a satisfatória defesa dos direitos e resolução das lides existentes.

Assim, a mediação, a conciliação e a arbitragem devem ser consideradas para o conceito de acesso à justiça, já que são formas pacíficas de resolução de conflitos, pois as partes “desarmando-se de qualquer espírito de contenciosidade esposam o firme propósito de resolver amigavelmente a sua divergência, com boa-fé e boa vontade [...]” (WANDERLEY, 2004, p. 16-17).

Demais, mesmo em país como o nosso, que adota o sistema da jurisdição una, em que ao Judiciário cabe dizer a última palavra em matéria de direito, não se pode pensar apenas no sistema de resolução de conflitos através da adjudicação da solução pela autoridade estatal. Conflitos há, mormente aqueles que envolvam pessoas em contato permanente, como nas relações jurídicas continuativas (v.g., relações de vizinhança, de família, de locação), para os quais a *mediação* e a *conciliação* são adequadas, pois não somente solucionam os conflitos como têm a virtude de pacificar os conflitantes. E há outros em que o *arbitramento* é perfeitamente cabível, com possibilidade de amplos resultados positivos. (WATANABE, 1988, p. 132-133, Grifo do Autor)

Portanto, a visão de um acesso à justiça não se limita à mera provocação do Poder Judiciário, ou seja, a sua concepção não se restringe enquanto uma atividade estatal, pelo contrário, a partir de todos esses ensinamentos, a ideia de acesso à justiça compreende em ser viabilizados meios apropriados para a resolução das lides existentes e efetiva tutela de direitos, seja pelo Judiciário, seja por forma alternativa à heterocomposição exercida pelo órgão judiciário, isto é, por meio da mediação, conciliação ou arbitragem, de modo que, assim, seja assegurado o acesso a uma ordem jurídica justa.

### 1.3 Projeto Florença: O Movimento Mundial para a Efetivação dos Direitos

Dentre os direitos e garantias fundamentais, o direito ao acesso à justiça ganhou especial atenção em virtude das conquistas de direitos e garantias fundamentais pela sociedade, em especial pelas classes econômicas menos favorecidas (WATANABE, 1988, p. 130). A concretização desse direito ganhou “importância capital entre os novos direitos individuais e sociais, uma vez que a titularidade de direitos é destituída de sentido, na ausência de mecanismos para a sua efetiva reivindicação” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 11-12).

Com efeito, a sociedade contemporânea apresenta-se em constante transformação de tal forma que “a incrível velocidade em que se processam as transformações sociais no mundo contemporâneo, cuja percepção foge até mesmo ao segmento mais instruído da sociedade (WATANABE, 1988, p. 132) não atingem “apenas a estrutura da sociedade e as atividades econômicas pela multiplicidade de campos de atuação e pelos conhecimentos especializados que tais atividades reclamam” (WATANABE, 1988, p. 131), mas também as relações jurídicas substanciais que se dão na vida das pessoas.

Assim, em virtude das complexas e diversificadas transformações sociais que também projetam seus efeitos nas relações de direito material, quando reclamadas em juízo, exige-se do sistema processual a “apresentação de soluções que sejam coerentes e satisfatórias do ponto de vista teórico e, ao mesmo tempo, razoáveis e funcionais do ponto de vista prático” (SANTOS, 2013, p. 02), de maneira a promover a concretização da promessa constitucional de proporcionar aos jurisdicionados um efetivo acesso à justiça.

O acesso à justiça pode, portanto, ser encarado como requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 12).

Nenhum aspecto dos sistemas jurídicos está imune a críticas, desse modo, deve-se implementar meios pelos quais haja o aperfeiçoamento do sistema jurídico, no qual “as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 07-08), pois a multiplicidade de conflitos de interesses com configurações variadas exige a reestruturação do sistema jurídico para corresponder adequadamente às exigências que esses conflitos demandam (WATANABE, 1988, p. 132) e,

dessa maneira, com a concretização do acesso à justiça, proporcionando-se uma ordem jurídica justa.

Diante disso, no âmbito da relação jurídica processual, para atingir-se um ideal de acesso à justiça que seja instrumento à realização efetiva de direitos, ele deve ser estruturado para o mesmo contexto sócio-político-econômico do país, pois, do contrário, estar-se-ia a organizar um sistema jurídico a ser aplicado a uma sociedade abstrata (WATANABE, 1988, p. 129), lembrando aquele conceito de ‘acesso à justiça’ que prosperava nos Estados Liberais dos séculos XVIII e XIX, segundo o qual, o acesso à justiça “significava essencialmente o direito formal do indivíduo agravado em propor ou contestar uma ação” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 09).

A ideia de Justiça não pode ser imobilizada nos quadros rígidos de um conceito inflexível. As oscilações que tem sofrido, na linha do tempo, indicam que ela se plasma em moldes forjados pelo meio histórico, político e social. O justo, não raro, se transforma em injusto, e vice-versa. A evolução jurídico-social dos povos conhece inúmeras transmutações desta natureza. (GOMES, 2012, p. 01)

Assim sendo, haja vista a atribuição do convívio em sociedade, em que houve a atribuição do poder a um ente – Estado – para a solução de conflitos sociais, a partir desse pacto social, o sistema jurídico deve propiciar instrumentos para a tutela adequada dos direitos substanciais, de modo que não lhes sejam propiciados uma “ideia de direitos simbólicos”, isto é, sem eficácia prática.

Por conseguinte, com o objetivo de diagnosticar as causas que impunham obstáculos ao acesso à justiça para que, em um segundo momento, fossem verificadas soluções – denominadas de “ondas renovatórias” – para essas problemáticas e, por sua vez, “delinear o surgimento e desenvolvimento de uma abordagem nova e compreensiva dos problemas que esse acesso apresenta nas sociedades contemporâneas” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 08), em estudos desenvolvidos entre os anos de 1973 e 1978, os quais envolveram pesquisadores de diversas áreas das ciências sociais, tendo sido investigados sistemas jurídicos de 23 países<sup>2</sup>, resultando, conforme já assinalado, no Projeto Florença.

Neste contexto, em breves linhas sobre as barreiras do acesso à justiça, no primeiro obstáculo identificado verificou-se a problemática envolvendo o fator econômico aos processos judiciais, porquanto se constatou que, na medida em que o valor da causa é

---

<sup>2</sup> Austrália, Áustria, Bulgária, Canadá, China, Inglaterra, França, Alemanha, Holanda, Hungria, Indonésia, Israel, Itália, Japão, Polônia, União Soviética, Espanha, Suécia, Estados Unidos, México, Colômbia, Chile e Uruguai.

relativamente pequeno, torna-se alto o valor das custas judiciais, uma vez que essas poderiam exceder ao próprio montante objeto da relação jurídica processual, ou então, com os gastos enfrentados, seja consumido o montante da controvérsia ao ponto do bem da vida pleiteado torna-se irrisório (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 15).

O primeiro obstáculo identificado foi o fator econômico, ou seja, as custas judiciais que, de maneira geral, são bem altas, ao lado disso as regras de sucumbência e os honorários advocatícios. A conclusão foi que a penalidade imposta ao vencido era quase duas vezes maior ao bem pretendido. Somando-se a isso as incertezas do processo desestimularia o cidadão a procurar uma reparação judicial. (BARROS; TEODORO; MAIA, 2015, p. 04)

Desse modo, as pessoas desprovidas de recursos econômicos para subsidiar as custas processuais eram excluídas do acesso à Justiça enquanto instituição estatal, pois o sistema jurídico atribuía barreiras econômicas àquelas para uma efetiva tutela de seus direitos substanciais.

Além disso, ainda na barreira dos custos, havia a grande proporção dos honorários advocatícios, além das regras de sucumbência, uma vez que os advogados e seus respectivos serviços têm alto custo à parte, de maneira que, “nos Estados Unidos e no Canadá, por exemplo, o custo por hora dos advogados varia entre 25 e 300 dólares” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 18).

Quanto ao ônus da sucumbência, nos países que adotam a regra na qual a parte vencida deverá reembolsar ao vencedor os gastos com honorários despendidos com seu advogado (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 16-17), também se verificou a existência de uma barreira para a defesa de direitos, principalmente para o litigante economicamente menos favorecido, pois nos países que adotam o ônus da sucumbência o valor dos honorários sucumbenciais varia de acordo com o volume de serviço realizado na demanda e, diante disso, além da parte vencida ter que arcar com os honorários de seu próprio advogado, também deverá pagar o da parte vencedora e, conseqüentemente, “a penalidade para o vencido em países que adotam o princípio da sucumbência é aproximadamente duas vezes – ele pagará os custos de ambas as partes” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 17).

Nessa esteira, outra problemática verificada no primeiro obstáculo ao acesso à justiça reside no fator “tempo”, haja vista que, quando as partes provocam o Poder Judiciário, a delonga para a tutela jurisdicional definitiva propicia conseqüências diversas, especialmente, para as partes economicamente menos favorecidas, pois, considerando os altos índices de

inflação, “ela aumenta os custos para as partes e pressiona os economicamente fracos a abandonar suas causas, ou a aceitar acordos por valores muito inferiores àqueles a que teriam direito (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 20).

[...] a conjugação entre fator tempo e fator custas não afeta a todos os litigantes de maneira idêntica. A demora, além de aumentar o custo para as partes, pressionava o economicamente mais fraco a desistir da causa em andamento, ou por outro lado, a aceitar acordos que embora em desvantagem ao seu direito, resolviam de forma mais rápida a ação. (BARROS; TEODORO; MAIA, 2015, p. 34)

O segundo obstáculo apresentado foi denominado de “possibilidade das partes”, no qual se constatou que determinados litigantes possuíam vantagens sobre os demais (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 21). Apresenta-se como entrave a disparidade de armas entre as partes na relação processual decorrente de fatores financeiros, porque determinadas pessoas e organizações detinham recursos financeiros consideráveis para custear a demanda, bem como, suportar a delonga do processo e, em consequência disso, “cada uma dessas capacidades, em mãos de uma única das partes, pode ser uma arma poderosa; a ameaça de litígio torna-se tanto plausível quanto efetiva” (Ibidem).

Ainda, baseada na frequência em lides existentes a determinados litigantes, distinguiu-se os litigantes em “eventuais” e “habituais”, pois, aqueles que frequentemente estivessem em relações jurídicas processuais adquiririam experiência na resolução de litígios no âmbito judicial e, em consequência disso, têm maiores vantagens sobre os ‘litigantes eventuais’ (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 25).

As vantagens dos “habituais”, de acordo com Galanter, são numerosas: 1) a maior experiência com o Direito possibilita-lhes melhor planejamento do litígio; 2) o litigante habitual tem economia de escala, porque tem mais casos; 3) o litigante habitual tem oportunidade de desenvolver relações informais com os membros da instância decisória; e 5) pode testar estratégias com determinados casos, de modo a garantir expectativa mais favorável em relação a casos futuro. (Ibidem)

Por sua vez, outra barreira verificada está ligada ao “acesso à informação, sobre como ajuizar uma ação ou sobre os próprios direitos a que faz jus, ou seja, a falta de conhecimento jurídico básico constituía um entrave de acesso à justiça” (BARROS; TEODORO; MAIA, 2015, p. 35), pois se observou a questão de se reconhecer a existência de um direito substancial e, isso, não se limitou apenas aos pobres, dado que, diante da positivação de novos direitos materiais, como, consumidor e meio ambiente, faltava

conhecimento jurídico básico às pessoas para que pudessem reivindicá-los pelos meios instrumentos apropriados para a tutela de seus direitos (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 22-23).

Na medida em que o conhecimento daquilo que está disponível constitui pré-requisito da solução do problema da necessidade jurídica não atendida, é preciso fazer muito mais para aumentar o grau de conhecimento do público a respeito dos meios disponíveis e de como utilizá-los. (ABEL-SMITH, B.; ZANDER, M; BROOKE, R. *apud* CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 23.)

Além disso, também foram verificados nesse segundo obstáculo ao acesso à justiça, fatores psicológicos, isso porque, em virtude de procedimentos complexos, formalidade na prática dos atos processuais, bem como a visão de um ambiente hostil tida pelos litigantes no tocante aos tribunais e a visão de juízes e advogados como opressores, quando a pessoa tem um direito substancial infringido, por vezes o sujeito prefere não buscar meios para tutelá-los, tanto é isso que, durante as pesquisas, 11% dos entrevistados disseram que jamais procurariam aconselhamento jurídico (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 23-24).

Por último, o terceiro obstáculo refere-se à ausência de mecanismos para a efetiva proteção dos direitos difusos, porquanto se constatou que, diante da natureza desse direito, “ninguém tem direito a corrigir a lesão a um interesse coletivo, ou o prêmio para qualquer indivíduo buscar essa correção é pequeno demais para induzi-lo a tentar uma ação” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 26).

O terceiro grande obstáculo apresentado pelo relatório refere-se aos direitos difusos. Foram identificados ausência de mecanismos jurídicos em defesa destes direitos, em contraponto ao individual que tinha uma vasta gama de institutos jurídicos à disposição do demandante. No mesmo sentido, percebeu-se a inviabilidade de socorrer ao Poder Judiciário em razão da natureza do direito lesado, ou por causa da dificuldade de organização dos indivíduos para propor uma ação coletiva, ou pelo fato do prêmio para qualquer indivíduo buscar essa correção ser suficientemente desestimulante para procurar o serviço judicial, ou mesmo a impossibilidade de um determinado grupo ter o direito de corrigir a lesão a um interesse coletivo. (BARROS; TEODORO; MAIA, 2015, p. 35)

Em vista dos obstáculos apresentados ao acesso à justiça, concluiu-se pela insuficiência de instrumentos para a efetiva tutela dos direitos substanciais (Ibidem), de modo que os obstáculos ao acesso à justiça “são mais pronunciados para as pequenas causa e para os autores individuais, especialmente os pobres [...]” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 28) e, por consequência dessas barreiras, no intuito de tornar efetivo o acesso à justiça em

contraponto aos obstáculos identificados, foram constatadas ondas reformadoras<sup>3</sup> – denominadas de ‘ondas renovatórias – para os entraves apresentados pelo Projeto Florença ao acesso à justiça.

Nesse íterim, a primeira onda renovatória procurou solucionar o obstáculo relativo ao alto custo dos advogados, de modo que foram concentrados esforços para propiciar serviços para os pobres. Por conseguinte, houve três modelos tendentes a amenizar essa problemática, o primeiro foi denominado de *Sistema Judicare*, por meio do qual advogados particulares tinham seus honorários pagos pelo Estado para prestar assistência judiciária<sup>4</sup> e aconselhamento jurídico<sup>5</sup> aos pobres.

Contudo, apesar de o *Sistema Judicare* desfazer a barreira do custo de um advogado, ele não possibilita instrumentos para que o pobre possa identificar um direito substancial e instrumentos eficazes para uma efetiva tutela de tal direito (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 38), uma vez que o *Sistema Judicare* “confia aos pobres a tarefa de reconhecer as causas e procurar auxílio” (Ibidem).

Neste contexto, o segundo modelo para viabilizar serviços jurídicos aos pobres ocorre mediante a remuneração de advogados pelos cofres públicos, de tal sorte que, ao contrário do primeiro modelo, tais advogados não são particulares (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 42). A semelhança com o *Sistema Judicare* é que esse segundo modelo também assegura serviços jurídicos aos pobres, mas, em contraponto a ele, “tende a ser caracterizado por grandes esforços no sentido de fazer as pessoas pobres conscientes de seus novos direitos e desejosas de utilizar advogados para ajudar a obtê-los” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 40).

Isso porque, os escritórios dos advogados remunerados pelos cofres públicos eram localizados nas comunidades pobres, de maneira que houvesse a acessibilidade para facilitar o contato dessas pessoas, com vistas a minimizar as barreiras psicológicas (Ibidem).

Posteriormente, em um terceiro modelo, houve um “sistema misto integrando características dos anteriores, foi proposto com a finalidade de deixar a cargo do cidadão a escolha de escolher um advogado público ou privado” (BARROS; TEODORO; MAIA, 2015, p. 34) e, por força da combinação de modelos, a qual possibilita ao indivíduo a escolha de

---

<sup>3</sup> Mostra-se oportuno ressaltar que, a pretensão do presente capítulo é investigar sobre a construção de técnicas processuais como instrumentos de implementação da terceira onda renovatória, portanto, não realizaremos um exame aprofundado sobre a primeira, segunda e terceira ondas renovatórias.

<sup>4</sup> Por assistência judiciária, entenda-se o serviço prestado pelo advogado no âmbito de uma relação jurídica processual, bem como, nas sessões de conciliação, mediação e arbitragem.

<sup>5</sup> Por aconselhamento jurídico, entenda-se os serviços jurídicos nos quais não envolvam uma relação processual, bem como, questão relações jurídica no âmbito das sessões de conciliação, mediação e arbitragem, razão pela qual, o aconselhamento jurídico, por exemplo, pode ser para a elaboração de um contrato, consultoria etc.

serviços de um advogado privado ou os advogados remunerados pelos cofres públicos que têm seus escritórios localizados nas comunidades pobres, “tanto as pessoas menos favorecidas, quanto os pobres como grupo, podem ser beneficiados” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 44).

No Brasil, por meio da Lei nº 1.060/1950, foi estabelecida a concessão de assistência judiciária àqueles a quem a situação econômica não lhes permitam pagar as custas e despesas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Ademais, foram instituídos os Juizados Especiais de Pequenas Causas, com a Lei nº 7.244, de 07 de novembro de 1984<sup>6</sup>, os quais, por sua vez, foram substituídos pelos Juizados Especiais Cíveis (Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995<sup>7</sup>), de tal sorte que em ambos os Juizados, em primeiro grau de jurisdição, as partes eram/são isentas do pagamento de custas, taxas ou despesas.

De mais a mais, a segunda onda renovatória, denominada de “representação dos interesses difusos” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 31), refere-se às reformas tendentes a “proporcionar representação jurídica para os interesses ‘difusos’, especialmente nas áreas da proteção ambiental e do consumidor” (Ibidem), por conta de ter-se constatado que a relação processual destinava-se à solução de lides que diziam respeito a interesses individuais e, diante disso, relações jurídicas processuais nas quais os interesses difusos não tinham a mesma efetividade em sua tutela, em relação àquelas lides (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 50-51).

Assim, no intuito de preordenar meios destinados aos interesses difusos e coletivos “[...] a segunda onda tem por finalidade combater o obstáculo organizacional, possibilitando a defesa de interesses de grupo, difusos ou coletivos, implementada através das ações populares ou coletivas [...]” (WANDERLEY, 2004, p. 10), com a extensão da legitimidade ativa para a reivindicação dos direitos dessa natureza, pois se permitiu que grupos e indivíduos tenham legitimidade para atuarem na defesa desses interesses (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 51).

---

<sup>6</sup> Para a propositura de ações nos Juizados Especiais de Pequenas Causas, a demanda não excedesse 20 vezes o salário mínimo vigente no país e, exceto na fase recursal, as partes tinham a facultatividade de serem assistidas por advogado e, caso uma das partes comparecesse assistida por advogado, a outra parte, se quisesse, teria assistência judiciária prestada por órgão instituído junto ao próprio Juizado Especial de Pequenas Causas (BRASIL, 1984).

<sup>7</sup> Para a propositura de ações nos Juizados Especiais de Pequenas Causas, a demanda não deve exceder a 40 vezes o salário mínimo, não obstante, nas causas de valor até vinte salários mínimos, as partes têm a facultatividade de serem assistidas por advogado, por outro lado, nas de valor superior, a assistência é obrigatória e, caso uma das partes compareça assistida por advogado, a outra parte, se quiser, terá assistência judiciária prestada por órgão instituído junto ao próprio Juizado Especial (BRASIL, 1995).

Isso demonstra as dimensões surpreendentes dessa mudança no processo civil. A visão individualista do devido processo judicial está cedendo lugar rapidamente, ou melhor, está se fundindo com a concepção social, coletiva. Apenas tal transformação pode assegurar a realização dos “direitos públicos” relativos a interesses difusos. (Ibidem)

Neste ínterim, no Brasil, exemplificadamente, houve a criação da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, que dispõe sobre a proteção do consumidor perante o fornecedor, no âmbito das relações de consumo, bem assim a criação das Defensorias Públicas<sup>8</sup>.

### **1.3.1 Terceira Onda Renovatória: Preordenação de Instrumentos que Aprimorem a Busca pelo Acesso à Justiça**

A terceira onda desse movimento, denominada de “enfoque de acesso à justiça” inclui os posicionamentos anteriores, vez que representa uma tentativa de atacar as barreiras ao acesso de modo mais articulado e compreensivo (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 31), isto é, nessa terceira onda busca-se uma série de possibilidades para aprimorar o acesso à justiça (MERÇON-VARGAS, 2012, p. 04), haja vista que “seu método não consiste em abandonar as técnicas das duas primeiras ondas de reforma, mas em tratá-las como apenas algumas de uma séria de possibilidades para melhorar o acesso” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 68).

Essa “terceira onda” de reforma inclui a advocacia, judicial e extrajudicial, seja por meio de advogados particulares ou públicos, *mas vai além*. Ela centra sua atenção no conjunto geral de instituições e mecanismos, pessoas e procedimentos utilizados para processar e mesmo prevenir disputas nas sociedades modernas. Nós o denominamos “o enfoque do acesso à Justiça” por sua abrangência. (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 67-68)

Dessarte, diante dos anseios da terceira onda renovatória em procurar possibilidades que aprimorem a busca pelo acesso à justiça e, em virtude do enfoque do acesso à justiça ter várias vertentes para a sua implementação (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 75), esse instrumento deve ensejar ao sistema processual meios que sejam ajustados às exigências que os direitos materiais exigem, pois o ideal de um acesso à justiça na relação processual

---

<sup>8</sup> Sobre as Defensorias Públicas, “[...]é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados [...]” (BRASIL, 1988)

corresponde em uma apropriada tutela desses direitos, para que, assim, haja uma ordem jurídica justa (SANTOS, 2013, p. 02).

O acesso à ordem jurídica justa supõe, ainda, um corpo adequado de juízes, com sensibilidade bastante para captar não somente a realidade social vigente, como também as transformações sociais a que, em velocidade jamais vista, está submetida a sociedade moderna, e isso evidentemente requer cuidados com o recrutamento e com o aperfeiçoamento constante dos juízes ao longo de sua carreira.

A população tem direito à justiça prestada por juízes inseridos na realidade social, comprometidos com o objetivo de realização da ordem jurídica justa, e não à justiça praticada por juízes sem qualquer aderência à vida.

Direito à melhor organização da Justiça, que envolva todos os aspectos mencionados, é dado elementar do direito de acesso à ordem jurídica justa.

E melhor organização somente poderá ser alcançada com um *pesquisa interdisciplinar permanente* sobre os conflitos suas causas, seus modos de solução e acomodação, a organização judiciária, sua estrutura, seu funcionamento, seu aparelhamento e sua modernização, a adequação dos instrumentos processuais, e outros aspectos de relevância. (WATANABE, 1988, p. 132, Grifo do Autor)

Dessa forma, a terceira onda renovatória caracteriza-se também como o “direito à preordenação dos instrumentos processuais capazes de promover a efetiva tutela jurisdicional” (WATANABE, 1988, p. 135), porque se tem a busca por melhores resultados da função jurisdicional, razão pela qual esse instrumento processual vem a promover a efetiva tutela dos direitos substanciais (WATANABE, 1988, p. 135).

De efeito, em razão de as relações jurídicas processuais exigirem a estruturação de um sistema jurídico adequado às exigências que os conflitos de interesses demandam (WATANABE, 1988, p. 132), “o direito de acesso à justiça é, portanto, direito de acesso a uma *Justiça adequadamente organizada* e o acesso a ela deve ser assegurado por instrumentos processuais aptos à efetiva tutela de direitos” (Grifo do Autor – WATANABE, 1988, p. 134).

Assim, mediante a preordenação de instrumentos processuais na relação jurídica processual, tem-se com isso que o ideal de acesso à justiça na relação processual possa ser atingido (WATANABE, 1988, p. 132), de modo que, com novos mecanismos na relação processual, sejam capazes de tornar os direitos substanciais exigíveis, ou seja, que os instrumentos processuais sejam capazes de tornar os direitos materiais efetivos ao jurisdicionado (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 69).

Portanto, tendo em vista uma das possibilidades para a implementação da terceira onda renovatória com as quais haja a efetiva tutela de direitos, os instrumentos processuais

proporcionam esse ideal da busca pela efetividade do direito substancial na relação jurídica processual, logo, conclui-se que a instituição de instrumento processuais na relação processual é um meio de implementação e efetivação da terceira onda renovatória na relação jurídica processual.

#### 1.4 Sincretismo, Autonomia e Instrumentalidade do Direito Processual

A evolução histórica do direito processual<sup>9</sup> costuma ser dividida em três fases metodológicas (DIDIER JR., 2013, p. 31). Diante disso, na primeira consciência metodológica sobre a relação jurídica processual, denominada de sincretismo jurídico (ou praxismo), tinha-se uma visão plana do ordenamento jurídico, pois a relação processual era uma consequência da lesão ao direito subjetivo, desse modo, o direito processual era sinônimo de direito material, isso porque, em virtude dessa indistinção entre os planos substancial e processual, o direito processual era tido como uma sucessão de atos pelos quais se tinha o exercício do aspecto prático do direito material (DINAMARCO, 2009c, p. 17-18).

A partir do *século* XIX, em decorrência de reações em cadeia, nas quais se questionou a concepção civilista de ação e, ainda, “afirmou-se a sua grande diferença, seja no plano conceitual ou funcional, em face da *actio* romana: ela não é (como esta) instituto do direito material, mas processual; não se dirige ao adversário, mas ao juiz; não tem por objeto o bem litigioso, mas a prestação jurisdicional” (DINAMARCO, 2009c, p. 18, Grifo do Autor), a fase sincrética do direito processual principiou a ruir.

Assim, passou a ser discutida a construção de um novo paradigma<sup>10</sup> sobre o direito processual, pois, após afirmações revolucionárias, chegou-se à consciência da autonomia da relação jurídica processual, de modo que, de mero capítulo do direito material, houve o reconhecimento do direito processual como uma ciência dotada de objeto específico, qual seja a prestação jurisdicional; de premissas metodológicas, de princípios informativos<sup>11</sup>, de sujeitos e regras próprias da ciência processual (DINAMARCO, 2009c, p. 18-20).

<sup>9</sup> Por Direito Processual entenda-se a “disciplina da jurisdição e seu exercício pelas formas do processo legalmente instituídas e mediante a participação dos interessados”. (DINAMARCO, 2009c, p. 81)

<sup>10</sup> Thomas Samuel Kuhn (1998, p. 13) designou como paradigma, “as realizações científicas que geram modelos que, por período mais ou menos longo e de modo mais ou menos explícito, orientam o desenvolvimento posterior das pesquisas exclusivamente na busca da solução para os problemas por elas suscitados”.

<sup>11</sup> Rinaldo Mouzalas de Souza e Silva (2014, p. 33) “os princípios informativos são normas principiológicas de denso caráter geral e abstrato, cuja aplicação é incidente sobre qualquer regra processual, de cunho constitucional ou infraconstitucional, independentemente de tempo ou lugar. São princípios informativos: a) princípio lógico; b) princípio jurídico; c) princípio político; d) princípio econômico”. Nas palavras de Jorge de Miranda Magalhães (1999, p. 152-153), sobre o conceito de cada princípio informativo do direito processual, “a) princípio lógico, que consiste na escolha dos fatos e forma aptas para descobrir a verdade e evitar o erro; b)

Com o propósito de renovar os estudos sobre o direito processual<sup>12</sup>, com vistas a transcender a insistência da autonomia do direito processual e, assim, não negando a sua cientificidade, surge em meados do século XX uma visão instrumental do serviço jurisdicional exercido por meio do processo, propiciando-se maior efetividade à funcionalidade do sistema processual para a tutela dos direitos e, conseqüentemente, conduzindo o sistema jurídico processual não como um fim em si mesmo, mas como um instrumento para a tutela de direitos (DINAMARCO, 2009c, p. 22-25).

Diante disso, chegou-se à terceira e atual<sup>13</sup> fase metodológica sobre o direito processual, sendo caracterizada pela postura instrumentalista do direito processual, manifestando-se mediante o processo.

[...] são manifestações da *postura instrumentalista* que envolve a ciência processual, neste terceiro momento metodológico. É a instrumentalidade o núcleo e a síntese dos movimentos pelo aprimoramento do sistema processual, sendo consciente ou inconscientemente tomada como premissa pelos que defendem o alargamento da via de acesso ao Judiciário e eliminação das diferenças de oportunidades em função da situação econômica dos sujeitos, nos estudos e propostas pela inafastabilidade do controle jurisdicional e efetividade do processo, nas preocupações pela garantia da ampla defesa no processo criminal ou pela igualdade em qualquer processo, no aumento da participação do juiz na instrução da causa e da sua liberdade na apreciação do resultado da instrução. (DINAMARCO, 2009c, p. 24-25)

Dessa maneira, o direito processual, por meio do serviço jurisdicional, deve ser compreendido como o caminho para a realização do direito material e, por isso, além de um

---

princípio jurídico, que consiste em proporcionar aos litigantes igualdade na demanda e justiça na decisão; c) princípio político, que consiste em prover os direitos privados da máxima garantia social com mínimo de sacrifício da liberdade individual; e d) princípio econômico que consiste em fazer com que as lides não sejam tão dispendiosas, a ponto de se poder dizer que a justiça civil é feita só para os ricos, possibilitando seu acesso a todos”.

<sup>12</sup> Disse Cândido Rangel Dinamarco (2009, p. 20, Grifo do Autor), “fundada a ciência, definido o seu objeto, estabelecidas as suas grandes premissas metodológicas e traçada a sua estrutura sistemática, chegou-se afinal a um ponto de *maturidade* mais do que satisfatório do direito processual” e, diante disso, complementa o autor processualista (DINAMARCO, 2009, p. 22-23, Grifo do Autor) “insistir na autonomia do direito processual consistem, hoje, como preocupar-se o físico com a demonstração da divisibilidade do átomo. Nem se justifica, nessa quadra da ciência processual, pôr ao centro das investigações a polêmica em torno da natureza privada, concreta ou abstrata da ação; ou as sutis diferenças entre a jurisdição e as demais funções estatais, ou ainda a precisa configuração conceitual do *jus excepcionis* e sua suposta assimilação à ideia de ação”.

<sup>13</sup> Apesar de existir uma construção teórica para uma quarta fase metodológica do direito processual, denominada de Neoprocessualismo, de modo a considerá-la a atual fase do direito processual, seguindo a linha de entendimento de Cândido Rangel Dinamarco, o qual ainda não considera em suas obras como uma quarta fase metodológica do Direito Processual, entendemos que a atual fase metodológica do direito processual ainda é a instrumentalista.

enfoque instrumental, também propicia uma perspectiva teleológica<sup>14</sup>, isso porque, há uma relação de complementaridade entre o direito processual e o direito material, dado que o direito material se realiza por meio do processo, e, por conseguinte, o direito material também serve ao processo, uma vez que, ele lhe dá o conceito, o destino, o projeto, o sentido (CARNELUTTI, 1960, p. 539-550 *apud* ZANETI JR., 2009, p. 281).

A despeito dessa premissa, Francesco Carnelutti (1960, p.539-550 *apud* ZANETI JR., 2009, p.281) concluiu, “tra diritto e processo esiste un rapporto logico circolare: il processo serve al diritto, ma affinché serva al diritto deve essere servito dal diritto”<sup>15</sup>.

Portanto, a visão instrumental do processo manifesta-se mediante a tutela jurisdicional, no sentido de conduzir o sistema jurídico processual a uma postura de instrumento para a efetividade do direito substancial, faz com que se produzam os resultados práticos desejados.

### 1.5 Processo: A Instrumentalidade e os Propósitos

No atual momento metodológico, apesar de o direito processual ter uma postura instrumentalista para a busca da tutela dos direitos substanciais dos indivíduos, essa perspectiva da terceira fase metodológica da relação processual torna-se abstrata enquanto não conciliada com os propósitos da função jurisdicional, visto que, diante da perspectiva teleológica do processo, ele “deve ser visto como um meio de efetivação do direito material, colocando-se a serviço deste e não como mero exercício formal dos direitos processuais garantidos na constituição” (SILVA, 2012, p. 36).

Assim, no desempenho dessa função, são fixados escopos pelo sistema processual para a realização do serviço jurisdicional (DINAMARCO, 2009c, p. 177). Neste sentido, o direito processual, mediante o processo enquanto um instrumento<sup>16</sup>, não é um fim em si mesmo, mas um meio, de tal forma que, “todo meio só é tal e se legitima, em função dos  *fins*

---

<sup>14</sup> Por perspectiva teleológica do processo, deve ser compreendido o processo predisposto à realização dos objetivos que lhe foi eleito.

<sup>15</sup> Na tradução de Hermes Zanetti Jr. (2009, p. 281, Grifo do Autor), “entre **processo e direito material** ocorre uma **relação circular**, o processo serve ao direito material, mas para que lhe sirva é necessário que seja servido por ele”.

<sup>16</sup> José Roberto dos Santos Bedaque (1995, p. 17-18) leciona que, “à luz da natureza instrumental das normas processuais, conclui-se não terem elas um fim em si mesmo. Estão, pois a serviço das regras substanciais, sendo a única razão de ser do direito processual. E continua, “a razão de ser do direito processual está no direito material, pois seu objetivo é assegurar, mediante a tutela jurisdicional, a integridade do ordenamento e dos interesses juridicamente protegidos”. (BEDAQUE, 1995, p. 130)

a que se destina” (Ibidem), ou seja, os propósitos que norteiam a sua instituição e dos sujeitos que o utilizam (Ibidem).

Dessa maneira, para conferir um conteúdo substancial à instrumentalidade do processo, deve-se investigar o “escopo, ou escopos em razão dos quais toda ordem jurídica inclui um sistema processual” (Ibidem).

Fixar os escopos do processo equivale, ainda, a revelar o grau de sua utilidade. [...] em outras palavras: a perspectiva instrumentalista do processo é teleológica por definição e o método teleológico conduz invariavelmente à visão do processo como instrumento predisposto à realização dos objetivos eleitos. (DINAMARCO, 2009c, p. 177-178)

Com isso, no desempenho da função jurisdicional consistente em um enfoque instrumentalista e teleológico, com vistas aos propósitos delineados, o serviço jurisdicional, mediante o processo, além do escopo jurídico– realização do direito substancial –, persegue a realização dos objetivos político e social, isso porque, é insuficiente e estéril a visão estritamente jurídica da função jurisdicional, por meio do processo, ao ordenamento jurídico (DINAMARCO, 2009c, p. 178-180), pois, “sendo ela uma expressão do poder estatal, tem implicações com a estrutura política do Estado. Ela reflete, na conjuntura em que se insere, a fórmula das relações entre o Estado e a população, além de servir de instrumento para a imposição das diretrizes estatais” (DINAMARCO, 2009c, p. 180).

Em vista disso, quanto ao enquadramento político da função jurisdicional, mediante o processo, o exercício da jurisdição é pautado em uma relação de dominação pelo Estado sobre a sua população, isso porque, por meio dos ditames das decisões judiciais, ele reafirma a sua condição de soberano para a organização da vida em sociedade, bem assim a autoridade do seu ordenamento jurídico e, portanto, exercendo uma violência simbólica<sup>17</sup> sobre os indivíduos, uma vez que ele impõe o que decidiu, de modo que os efeitos de sua decisão são imediatos sobre os indivíduos e “em certa medida cada um pautar seu comportamento segundo os ditames da decisão imperativa” (DINAMARCO, 2009c, p. 200).

Ademais, para a legitimidade do escopo político do processo, no exercício da função jurisdicional, devem ser assegurados dois aspectos desse propósito, liberdade e participação dos indivíduos, vez que, conforme acentua Cândido Rangel Dinamarco (2009c, p. 198, Grifo

---

<sup>17</sup> Por violência simbólica, ela “representa uma forma de violência invisível que se impõe numa relação do tipo subjugação-submissão, cujo reconhecimento e a cumplicidade fazem dela uma violência silenciosa que se manifesta sutilmente nas relações sociais e resulta de uma dominação cuja inscrição é produzida num estado dóxico das coisas, em que a realidade e algumas de suas nuances são vividas como naturais e evidentes. Por depender da cumplicidade de quem a sofre, sugere-se que o dominado conspira e confere uma traição a si mesmo”. (ROSA, 2007, p. 40)

do Autor), limita-se e faz-se “observar os contornos do poder e do seu exercício, para a dignidade dos indivíduos sobre os quais ele se exerce; finalmente, assegurar a *participação* dos cidadãos, por si mesmos ou através de suas associações, nos destinos da sociedade política”.

*Poder* (autoridade) e *liberdade* são dois pólos de um equilíbrio que mediante o exercício da jurisdição o Estado procura manter; *participação* é um valor democrático inalienável, para a legitimidade do processo político. Pois a missão jurisdicional tem a missão institucionalizada de promover a efetividade desses três valores fundamentais no Estado e na Democracia, para a estabilidade das instituições. (DINAMARCO, 2009c, p. 198-199, Grifo do Autor)

Neste contexto, insere-se o escopo social da jurisdição, haja vista que, diante da necessidade de pacificação social pelo Estado, a legitimidade do exercício do poder por ele, dá-se pelo exame dos resultados produzidos pela função jurisdicional na vida em sociedade, pois, “espera-se que, mediante a dinâmica do poder, o Estado chegue a efetivamente aos resultados propostos, influenciando favoravelmente a vida do grupo e de casa um dos seus componentes” (DINAMARCO, 2009c, p. 188).

A vida em sociedade pode gerar conflitos de interesses entre os indivíduos, conseqüentemente, propiciando um estado anímico de insatisfação<sup>18-19</sup> e, diante disso, o escopo social da função jurisdicional está no dever do Estado em eliminar esse estado anímico, de maneira que seja proporcionada a paz social entre os indivíduos, do contrário, “a vida em sociedade seria bem pior se os estados pessoas de insatisfação fossem todos fadados a se perpetuar em *decepções* permanentes e inafastáveis; e o Estado, legislando e exercendo a jurisdição, oferece com isso a *promessa* de pôr fim a esses estados” (Grifo do Autor – DINAMARCO, 2009c, p. 189), definindo para tanto, regras de condutas<sup>20</sup>, bem como, sanções no caso condutas que lhes contrárias.

Dessa maneira, o sistema jurídico processual, caracterizado pela sua consciência da instrumentalidade, é conduzido a uma postura para que proporcione soluções apropriadas para a efetividade do direito substancial. Contudo, a simples afirmação da visão instrumental do processo para a concretização do direito material, torna-se abstrata enquanto não preordenada

<sup>18</sup> Por ‘insatisfação, conforme lições de Dante Barrios de Ángelis (1983, p. 56-57), entenda-se “um sentimento, um fenômeno psíquico que costuma acompanhar a percepção ou ameaça de uma carência”.

<sup>19</sup> Em virtude do estado anímico de insatisfação, elas “justificam toda a atividade jurídica do Estado e é a eliminação delas que lhe confere legitimidade”. (DINAMARCO, 2009c, p. 189)

<sup>20</sup> As regras de condutas podem ser imperativas, permissivas e proibitivas.

com os propósitos – jurídico, social e político – delineados pelo sistema jurídico processual no exercício do serviço jurisdicional.

Assim, tomada essa consciência da função instrumental do processo com os propósitos visados no exercício da jurisdição, torna-se possível conferir um conteúdo substancial à concepção instrumental do processo, isso porque, sendo o processo um meio, como tal, no exercício da jurisdição, além de propiciar a concretização do escopo jurídico – concretização do direito substancial –, ele também compatibiliza os escopos sociais e políticos da jurisdição, uma vez que ele reafirma a sua condição de soberano para a organização da vida em sociedade e, por conseguinte, propulsiona a pacificação social.

A par disso, no intuito de possibilitar a formação do litisconsórcio eventual nas relações de direito empresarial, no próximo capítulo será tratado um dos institutos que compõem a formatação dessa modalidade litisconsorcial, a cumulação de pedidos na relação processual.

## CAPÍTULO II – CUMULAÇÃO DE PEDIDOS NA RELAÇÃO JURÍDICA PROCESSUAL

### 2.1 Considerações Gerais

Neste capítulo, será analisado o instituto da cumulação de pedidos em uma mesma relação jurídica processual, bem como os fundamentos e requisitos que possibilitam a multiplicidade de pretensões.

Com efeito, serão analisadas as formas pelas quais poderá ocorrer a cumulação de pedidos na relação processual, isso porque a multiplicidade de pedidos poderá ser verificada na modalidade de cumulação própria de pedidos (ou em sentido estrito), a qual, por sua vez, desdobra-se em cumulação simples e sucessiva, e, em uma segunda modalidade, por meio da cumulação imprópria de pedidos (ou em sentido amplo), que também se subdivide em cumulação subsidiária – cumulação eventual – e alternativa.

Ao final, será possível ter uma noção acerca do instituto da cumulação de pedidos - técnica processual para assegurar o resultado útil da tutela definitiva -, bem assim no que concerne à efetividade do processo aos jurisdicionados, com a multiplicidade de várias pretensões em uma mesma relação jurídica processual, possibilitando a concretização da economia processual e a harmonia entre julgamentos para evitar tutelas definitivas antagônicas.

### 2.2 Cumulação de Pedidos

O direito à proteção contra lesão ou ameaça a direito se dá por meio do exercício do direito de ação, o qual é exercitado pela propositura de uma demanda<sup>21-22</sup> (MOREIRA, 2006, p. 09), que é o ato pelo qual alguém pede a providência do Estado para que, com a prestação jurisdicional, possa solucionar “uma crise jurídica” existente (SANTOS, 2013, p. 95).

Neste contexto, é por meio da demanda que “formula a parte um *pedido*, cujo teor determina o objeto do litígio e, conseqüentemente, o âmbito dentro do qual toca ao órgão

---

<sup>21</sup>Conforme magistério de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery (1997, p. 527) e José Carlos Barbosa Moreira (2006, p. 09), salvo nos casos previstos em lei, o juiz não pode iniciar *ex officio* o processo, pois está consagrado no direito processual, o princípio da iniciativa da parte (*ne procedat iudex ex officio; nemo iudex sine actore*), também previsto no art. 2º, do Código de Processo Civil.

<sup>22</sup>A petição inicial é o “instrumento da demanda” (MOREIRA, 2006, p. 10), na qual alguém formula sua pretensão para ser apresentada ao órgão jurisdicional.

judicial decidir a lide” (MOREIRA, 2006, p. 10). Diante disso, ao proferir o provimento jurisdicional de mérito, o juiz não poderá julgar *extra, ultra* ou *infra/citra petita*. Em outros termos, ao proferir uma sentença, o juiz poderá acolher ou rejeitar, no todo ou em parte, a pretensão do autor, mas não poderá conceder um provimento jurisdicional diverso, além daquilo que pleiteado, tampouco deixar de analisar pedido formulado.

Ao provocar a atividade do órgão jurisdicional, pede o autor que a atividade jurisdicional implementada solucione a crise jurídica deduzida na demanda e, em virtude disso, que, ao lado da causa de pedir, constitui em elementos objetivos da demanda, é possível distinguir essa pretensão em um pedido imediato e, por outro lado, em um pedido mediato<sup>23</sup>.

Assim, o objeto imediato do pedido “seria a providência jurisdicional que se pretende: a condenação, a expedição de ordem, a constituição de nova situação jurídica, a tomada de providências executivas, a declaração etc.” (DIDIER JR., 2013, p. 477).

O objeto mediato do pedido “é o bem da vida, o resultado prático, que o demandante espera conseguir com a tomada daquela providência” (Ibidem), outrossim, o objeto do pedido imediato será sempre determinado, enquanto o objeto do pedido mediato “pode ser relativamente indeterminado (pedido genérico – art. 286 e incisos do CPC)” (DIDIER JR., 2013, p. 491)<sup>24</sup>, isso porque, nem sempre será possível determinar, logo no início da relação processual o pedido.

Na generalidade das demandas deduzidas em juízo, “a demanda exterioriza-se mediante uma estrutura mínima consubstanciada num único pedido, hipótese que a doutrina qualifica como sendo *pedido unitário, fixo* ou *simples* (SANTOS, 2013, p. 95-96, Grifo do Autor), no entanto, como um instrumento processual que possibilita a ampliação para uma efetiva tutela jurisdicional, é facultado ao requerente da tutela jurisdicional formular mais de um pedido a ser apreciado, de modo que haverá na relação processual uma cumulação de pedidos (MAZZEI, 2009, p. 228).

Assim, conforme esclarece Silas Silva Santos (2013, p. 96, Grifo do Autor), “[...] em homenagem ao princípio da economia processual e valorizando a noção de harmonia de

---

<sup>23</sup>Como pontua Cândido Rangel Dinamarco (2002, p. 31), “Toda demanda deduzida em juízo como ato inicial de um processo traz em si a soma de duas pretensões (...). Uma delas, de direta relevância substancial, porque envolvida com bens e situações da vida comum dos litigantes em sociedade, é a que, no processo, vem a constituir o seu objeto, ou o *meritum causae*. (...). A outra pretensão que a demanda inicial apresenta ao juiz – e que antecede logicamente àquela – consiste na aspiração a um provimento jurisdicional em relação à primeira”.

<sup>24</sup>A previsão legal sobre o pedido genérico no atual Código de Processo Civil (BRASIL, 2015) está previsto no §1º, do art.324 e, ele poderá ser formulado nas ações universais, de modo que ao autor é impossível individualizar os bens demandados; quando não for possível determinar, desde logo, as consequências do ato ou do fato provocado pelo réu ou quando a determinação do objeto ou do valor da condenação depender de ato que deva ser praticado pelo réu.

julgados, o sistema processual engendra a faculdade de serem cumuladas, *no mesmo processo*, várias demandas”, ainda, admite-se a cumulação de pedidos na relação processual<sup>25</sup> mesmo que entre eles não haja conexão, bem como em relação às pretensões contra um único réu, os vários litisconsortes ou partes deles (SANTOS, 2013, p. 107).

Desse modo, a cumulação de pedidos é um instrumento processual que possibilita a ampliação para uma tutela jurisdicional efetiva, porquanto evita a existência de provimentos jurisdicionais antagônicos envolvendo demandas conexas<sup>26</sup>.

A conexão, assim, surge do vínculo que se estabelecer entre o objeto litigioso (âmbito substancial) de duas ou mais causas. Trata-se de concepção mais abrangente e afinada com a própria finalidade do instituto da conexão: a partir da reunião de causas “semelhantes”, evitar decisões contraditórias e racionalizar o trabalho do Poder Judiciário, com a economia de energias processuais. (DIDIER JR., 2013, p. 181)

A multiplicidade de demandas em um mesmo processo pode ser verificada na modalidade de cumulação própria de pedidos (ou em sentido estrito), a qual, por sua vez, desdobra-se em cumulação simples e sucessiva; em uma segunda modalidade, há a cumulação imprópria de pedidos (ou em sentido amplo), que também se subdivide em cumulação subsidiária – cumulação eventual – e alternativa.

Contudo, para que haja a cumulação de pedidos em uma mesma relação jurídica processual, devem ser preenchidos alguns requisitos para a sua admissibilidade. Assim, nos termos do § 1º, do art. 327 do Código de Processo Civil (BRASIL, 2015), são requisitos para a cumulação objetiva em um mesmo processo: compatibilidade entre os pedidos, competência do mesmo juízo para conhecer e julgar as pretensões deduzidas em juízo e a compatibilidade de procedimentos entre os pedidos formulados.

Em acepção lógica dos requisitos de admissibilidade da cumulação de pedidos na relação jurídica processual, tem-se como compatibilidade entre pedidos, a compatibilidade decorrente da existência de pedidos plúrimos “que convivem sem conflituosidade, que coexistem sem contradição. Incompatíveis mostrar-se-ão aqueles que se excluem mutuamente” (SANTOS, 2013, p. 108).

Ademais, Silas Silva Santos (2013, p. 109) ainda preconiza que “a compatibilidade entre pedidos constitui questão que não se coloca na seara da *cumulação alternativa* e

<sup>25</sup>No Código de Processo Civil (BRASIL, 2015), a cumulação de pedidos (ou cumulação objetiva) tem a sua previsão legal para no art. 327, segundo o qual, “é lícita a cumulação, em um único processo, contra o mesmo réu, de vários pedidos, ainda que entre eles não haja conexão.”

<sup>26</sup> Sobre o conceito de conexão existe na relação processual, o art. 55, do Código de Processo Civil (BRASIL, 2015), dispõe que, Reputam-se conexas ações que lhes for comum o pedido ou a causa de pedir.

tampouco na da *eventual*, uma vez que, nessas hipóteses, o demandante conscientemente formula mais de um pedido para que o julgador acolha apenas um deles”.

Diante disso, havendo a incompatibilidade de pedidos, na forma do art. 330, parágrafo único, inciso IV, do Código de Processo Civil, haverá a inépcia da inicial e, em consequência disso, por força do art. 321 do Código de Processo Civil, sob pena de indeferimento da petição inicial, verificando algum vício sanável, o juiz deverá conceder o prazo de 15 dias, para que a parte corrija ou complete a sua peça inicial (SANTOS, 2013, p. 108).

A legislação processual ainda exige que o mesmo juízo seja competente para conhecer e julgar os pedidos plúrimos. “Caso tenha competência para um e não tenha para o outro, não poderá haver a cumulação” (NERY JÚNIOR; ANDRADE NERY, 2006, p. 572).

A par da exigência da competência do mesmo juízo para a admissibilidade da cumulação de pedidos, a esse requisito, “variará o grau de influência se se estiver diante de regra de competência *absoluta* ou de competência *relativa*” (SANTOS, 2013, p. 109), haja vista que, no caso da cumulação de pedidos, para os quais seja competente para conhecer e julgar órgãos jurisdicionais de diferentes searas do direito, independentemente da modalidade de cumulação de pedidos, não será possível a multiplicidade de demandas em uma mesma relação processual, isso porque o juízo que irá conhecer e julgar os pedidos deve ser competente materialmente para tanto (NERY JÚNIOR; ANDRADE NERY, 2006, p. 572).

No entanto, caso a incompetência do juízo para o qual foi distribuída a demanda com a multiplicidade de pedidos seja parcial, isto é, competente para conhecer parte dos pedidos deduzidos em juízo, na forma do enunciado da Súmula 170<sup>27</sup>, do Superior Tribunal de Justiça, ele poderá conhecer e julgar o pedido que não fuja da sua competência, e rejeitar o prosseguimento para o qual não possui competência para conhecê-lo e julgá-lo (DIDIER JR., 2013, p. 485).

Por outro lado, caso a admissibilidade da cumulação de pedidos na relação processual envolva questões concernentes à competência relativa, se entre os pedidos houver conexão, essa circunstância ensejará na modificação da competência, de maneira que “o órgão judicial competente para um dos pedidos torna-se, *ipso facto*, prevento para a outra porção da demanda” (SANTOS, 2013, p. 110).

---

<sup>27</sup>A Súmula 170, do Superior Tribunal de Justiça (BRASIL, 1996) dispõe que: “Compete ao juízo onde for intentada a ação de cumulação de pedidos, trabalhistas e estatutário, decidi-la nos limites da sua jurisdição, sem prejuízo do ajuizamento de nova causa, com pedido remanescente, no juízo próprio”.

De outro lado, se entre os pedidos cumulados na mesma relação jurídica processual não existir conexão, conforme magistério de Fredie Didier Jr. (2013, p. 485), “se a cumulação envolver pedido para cujo processamento o juízo não tenha competência relativa, o desmembramento da petição inicial dependerá de propositura de exceção de incompetência do réu”. Em outros termos, não havendo conexão entre os pedidos plúrimos, se não for arguida em preliminar de contestação incompetência relativa, na dicção do art. 65 do Código de Processo Civil (BRASIL, 2015), “prorrogar-se-á a competência relativa se o réu não alegar a incompetência em preliminar de contestação.”

Por fim, outro requisito exigido à admissibilidade da cumulação de pedidos em uma mesma relação processual, é a necessidade da compatibilidade procedimental entre os pedidos formulados. A esse respeito, no sistema processual civil, existem os procedimentos comum e especial. Em vista disso, na hipótese da formulação de pedidos plúrimos, cujos procedimentos sejam diversos, em princípio, ensejar-se-ia o indeferimento da petição inicial por inépcia.

Contudo, ainda que exigido “o mesmo encadeamento procedimental” (SANTOS, 2013, p. 110) para a admissibilidade da multiplicidade de pedidos, “no afã de conferir maior rendimento à cumulação de pedidos e recebendo o estímulo do princípio da instrumentalidade das formas” (Ibidem), a legislação processual, no § 2º, do art. 327<sup>28</sup>, do Código de Processo Civil, possibilita o autor formular vários pedidos com diversidade procedimental, desde que empregue o procedimento ordinário à relação jurídica processual.

Assim, se houver a cumulação de pedidos que reclamam por cadeias procedimentais diversas, a admissibilidade da cumulação de pretensões ocorrerá se o autor optar pelo rito ordinário, sem prejuízo da aplicação das técnicas processuais diferenciadas relativas aos pedidos catalogados no procedimento especial.

A multiplicidade de pedidos poder ser inicial ou ulterior (superveniente), sendo que, na primeira hipótese, ele ocorre com a petição inicial; por sua vez, na ocasião da cumulação de pedidos ulterior<sup>29</sup>, ela ocorre “quando a parte agrega novo pedido à sua demanda após a

---

<sup>28</sup> O § 2º, do art. 327, do Código de Processo Civil (BRASIL, 2015) dispõe que, “quando, para cada pedido, corresponder tipo diverso de procedimento, será admitida a cumulação se o autor empregar o procedimento comum, sem prejuízo do emprego das técnicas processuais diferenciadas previstas nos procedimentos especiais a que se sujeitam um ou mais pedidos cumulados, que não forem incompatíveis com as disposições sobre o procedimento comum.”

<sup>29</sup> Em lições à luz do Código de Processo Civil de 1973, Fredie Didier Jr. (2013, p. 484) aduz que, “Não se deve confundir a cumulação de pedidos ulterior, que é espécie, com a ampliação objetiva ulterior do objeto do processo, que é gênero. O objeto do processo pode ser ampliado sem que se possa falar de cumulação de pedidos (um mesmo sujeito formula vários pedidos para acolhimento conjunto), como ocorre com a reconvenção, a ação declaratória incidental proposta pelo réu, o pedido contraposto, a oposição (art. 59, CPC), a denúncia da lide formulada pelo réu etc.”

postulação da petição inicial, já no curso do processo. É cumulação ulterior o aditamento da petição inicial” (DIDIER JR., 2013, p. 484).

Em conclusão, como instrumento processual, o legislador processual possibilitou a cumulação de pedidos, a fim de que seja assegurado o aprimoramento da tutela jurisdicional, de modo que, além da economia processual, a harmonia entre julgamentos servirá, conforme já mencionado anteriormente, para evitar a existência de provimentos jurisdicionais antagônicos envolvendo demandas conexas.

### **2.2.1 Cumulação Própria: Simples e Sucessiva**

Ao requerer a prestação da tutela ao órgão jurisdicional, o jurisdicionado poderá formular multiplicidade de demandas em um único processo, donde vem a ocorrer na relação processual, a cumulação de pedidos. Noutro aspecto, a cumulação de pretensões, além de ser verificada na modalidade imprópria (ou cumulação em sentido amplo), também se desdobra na cumulação própria de pedidos (ou cumulação em sentido estrito), que, por sua vez, comporta duas modalidades, quais sejam a cumulação simples e a sucessiva de pedidos.

A cumulação própria de demandas na relação jurídica processual ocorre na hipótese de ser formulado mais de um pedido, cuja intenção é o acolhimento de todos eles. De outro lado, a cumulação em sentido estrito desdobra-se em simples e sucessiva. A primeira espécie de cumulação própria de pedidos ocorre quando “os vários pedidos cumulados apresentarem-se independentes entre si, de sorte que a decisão acerca de um não influirá no julgamento do(s) outro(s)” (SANTOS, 2013, p. 98).

Neste contexto, os pedidos cumulados em uma mesma relação jurídica processual podem “ser formulados em processos autônomos, sem qualquer prejuízo, salvo maior dispêndio de tempo e de dinheiro” (CALMON PASSOS, 1998, p. 202), no entanto, quando formulados em um mesmo processo, poderá o juiz “acolher todos, ou rejeitar, como por igual acolher algum e rejeitar outros” (Ibibem).

Diante disso, conforme preconiza Cândido Rangel Dinamarco (2004, p. 65), haja vista a multiplicidade de pretensões em uma mesma relação processual, no provimento jurisdicional, “haverá tantos capítulos na sentença quantos os pedidos cumulados”.

Com efeito, à guisa de exemplificação à cumulação simples de pedido, tal hipótese ocorre quando o autor pede a condenação do réu para pagar quantia decorrente de danos materiais e, de outra parte, ainda na mesma relação processual, pleiteia a condenação para

reparar os danos morais experimentados em um determinado fato jurídico (DIDIER JR., 2013, p. 479).

Noutro aspecto, a cumulação em sentido estrito também é verificada na cumulação própria sucessiva, a qual acontece “quando os exames dos pedidos guardam entre si um vínculo de precedência lógica: o acolhimento de um pedido pressupõe o acolhimento do anterior” (DIDIER JR., 2013, p. 779), isso porque, em consequência da existência de uma questão prévia<sup>30</sup>, decorrente do aspecto de prejudicialidade entre os pedidos, a questão prévia revela-se em sua essência como um aspecto processual que “deve, lógica e necessariamente, ser decidida antes da outra, sendo que sua decisão influenciará o próprio teor da questão vinculada” (WAMBIER, 1977, p. 24).

Nada obstante, apesar do condicionamento da análise do pedido subordinante – questão prévia –, o acolhimento desse pedido, em qualquer caso, não implicará, necessariamente, no acolhimento do pedido subordinado (DIDIER JR., 2013, p. 779).

Dessa maneira, o vínculo de prejudicialidade que se estabelece entre os pedidos subordinante e subordinado, na cumulação sucessiva de pedidos, decorre da solução da questão subordinante, uma vez que o seu exame terá reflexos no pronunciamento judicial a respeito da questão subordinada, e, diante disso, “a segunda questão depende da primeira não no seu ser, mas no seu modo de ser” (MOREIRA, 1971, p. 83 *apud* DIDIER JR., 2013, p. 351), isto é, a solução do pedido subordinante predeterminará o sentido em que a questão subordinada será resolvida.

Assim, é exemplo de cumulação sucessiva de pedidos, o caso em que há a propositura da ação de investigação de parentalidade cumulado com o pedido de alimentos, em que o acolhimento do pedido de alimentos (pedido subordinado), dependerá, necessariamente, da procedência do pedido relativo à investigação de parentalidade (pedido subordinante) (SANTOS, 2013, p. 99).

Como conclusão, a cumulação de pedidos em uma mesma relação processual possibilita a implementação de instrumentos processuais que propiciem a efetividade do provimento jurisdicional, porquanto o sistema processual engendra a multiplicidade de pretensões como fundamento na economia processual e simetria entre julgamentos e, assim, nas cumulações simples e sucessiva traz a possibilidade de cumular pedidos que sejam independentes entre si ou que guardem uma precedência lógica.

---

<sup>30</sup>Sobre o conceito de ‘questão prévia’, Fredie Didier Jr. (2013, p. 349) esclarece que, “[...] quando entre duas ou mais questões houver relação de subordinação, dir-se-á que a questão subordinante é uma questão prévia. As questões prévias dividem-se em prejudiciais e preliminares”.

## 2.2.2 Cumulação Imprópria de Pedidos: Subsidiária (Cumulação Eventual) e Alternativa

Por outro viés da análise da cumulação de pedidos em uma mesma relação jurídica processual, a multiplicidade de pedidos ainda pode ocorrer na forma da cumulação imprópria de pedidos (ou em sentido amplo), a qual se desdobra em duas modalidades, a cumulação subsidiária de pretensões (ou cumulação eventual de pedidos) e cumulação alternativa de pedidos.

Com efeito, essa forma de cumulação de pedidos é denominada de imprópria, porque, apesar de existente a multiplicidade de pretensões em uma mesma relação processual, somente um dos pedidos formulados poderá ser atendido, razão pela qual o acolhimento de um dos pedidos formulados impedirá que o outro seja acolhido pelo magistrado (DIDIER JR., 2013, p. 480).

Nesse cenário, conforme esclarece Silas Silva Santos (2013, p. 98), a cumulação própria distingue-se pela existência da aditiva “e”, ao passo que a cumulação imprópria caracteriza-se pela disjuntiva “ou” e, em certos casos, pela condicional “se”.

A cumulação imprópria de pedidos também é verificada na forma da cumulação subsidiária<sup>31</sup> (ou eventual), cuja previsão legal no Código de Processo Civil está na dicção do art. 326<sup>32</sup>, de forma que esta modalidade de multiplicidade de pedidos delinea-se por uma ordem de preferência entre os pedidos formulados pelo autor.

O demandante formula mais de um pedido em sequência, sem almejar que todos sejam acolhidos, a fim de que o julgador, não podendo albergar o pedido primário, aprecie os demais pedidos que se sucederem àquele. (SANTOS, 2013, p. 104)

Assim, o cúmulo objetivo subsidiário desnuda-se sob a forma da eventualidade e, portanto, caracterizando-se pela condicional “se”, isso porque o autor estabelece uma ordem de preferência entre os pedidos formulados e, diante disso, somente procederá ao exame do outro pedido *se* o principal for rejeitado, ou então, não puder ser examinado, conseqüentemente, “o magistrado está condicionado à ordem de apresentação dos pedidos,

<sup>31</sup> Conforme esclarece José Rogério Cruz e Tucci (2001, p. 59), “toda vez que um pedido tiver de ser tomado em consideração na eventualidade de não proceder um pedido antecedente”, haverá na relação processual, a cumulação subsidiária de pedidos.

<sup>32</sup> Art. 326. É lícito formular mais de um pedido em ordem subsidiária, a fim de que o juiz conheça do posterior, quando não acolher o anterior” (BRASIL, 2015).

não podendo passar ao exame do posterior se não examinar e rejeitar o anterior. Nem mesmo se houver reconhecimento pelo réu da procedência do pedido subsidiário” (DIDIER JR., 2013, p. 481), pois, do contrário, o provimento jurisdicional será *citra petita*, uma vez que, deixou de analisar pedido formulado.

Em vista disso, exemplificando a aplicação da cumulação imprópria subsidiária em uma relação jurídica processual, é hipótese em que o autor da demanda pleiteia o deferimento da assistência judiciária gratuita, na forma de pedido principal, e, subsidiariamente, requer o deferimento do pagamento das custas ao final do processo.

De outro lado, ao contrário do Código de Processo Civil de 1973, no qual não havia previsão legal sobre a cumulação imprópria alternativa, cuja possibilidade a ser aplicada na relação processual decorreu de construções teóricas formuladas pela doutrina e jurisprudência (DIDIER JR., 2013, p. 483), no parágrafo único, do art.326<sup>33</sup>, do atual Código de Processo Civil, há a previsão legal para a cumulação imprópria alternativa de pedidos.

Diante disso, tem-se como cumulação alternativa de pedidos a possibilidade de o autor formular mais de um pedido, sem expressar qualquer ordem de preferência aos formulados, de modo que haverá a satisfação da pretensão do autor com o acolhimento de quaisquer dos pedidos (Ibidem).

Além disso, a cumulação alternativa de pedidos diferencia-se da cumulação eventual, uma vez que, neste o autor demonstra um ordem de preferência entre os pedidos formulados (Ibidem).

Assim, exemplificando a hipótese de aplicação da cumulação alternativa de pedidos, é a situação na qual autor pleiteia para que seja concedida assistência judiciária gratuita *ou* o deferimento do pagamento das custas ao final do processo. Ademais, também serve como exemplo de cumulação imprópria alternativa de pedidos, a ação de consignação em pagamento, em que o autor demanda em face de dois réus, para que o juiz decida quem é o credor de determinada obrigação assumida pelo devedor, autor da ação de consignação (Ibidem).

Dessarte, a cumulação eventual de pedidos caracteriza-se pela condicional “se”, já que o autor estabelece uma ordem de preferência entre os pedidos formulados e, por consequência, somente procederá ao exame do outro pedido se, o principal for rejeitado, ou então, não puder ser examinado; ao contrário do que ocorre na cumulação alternativa, uma vez que ela caracteriza-se pela condicional “ou”, pois, dos pedidos formulados, pode ser

---

<sup>33</sup>Art. 326. [...], “parágrafo único. É lícito formular mais de um pedido, alternativamente, para que o juiz acolha um deles.” (BRASIL, 2015)

acolhido um ou outro, de modo que, independente de qual pedido for acolhido, o autor terá a sua pretensão satisfeita.

Em conclusão, o pedido alternativo não possui uma subsidiariedade, pois ambos os pedidos formulados estão na mesma linha de igualdade, razão pela qual não há a preferência de qual será acolhido. A par disso, no intuito de possibilitar a sistematização do litisconsórcio eventual nas relações de direito empresarial, no próximo capítulo tratar-se-á de outro instituto que compõe a formação dessa modalidade litisconsorcial, isto é, o instituto do litisconsórcio na relação processual.

## **CAPÍTULO III – O LITISCONSÓRCIO NO DIREITO PROCESSUAL CIVIL BRASILEIRO**

### **3.1 Considerações Gerais**

Quando se estuda o processo jurisdicional pelo ângulo subjetivo da relação processual que nele existe, especificamente, sobre a formação do litisconsórcio, necessária a compreensão dos sujeitos que o compõe, isso porque a admissão da legislação processual em permitir a presença de duas ou mais pessoas em ambos, ou somente em um dos polos da relação jurídica processual, torna-se uma das maneiras pelas quais se concretiza o princípio da efetividade do processo, haja vista que a admissão do litisconsórcio no direito processual justifica-se por conta da instrumentalidade do direito processual em torno do direito material.

Assim, neste capítulo, abordar-se-ão os sujeitos que compõem essa relação jurídica no processo jurisdicional, de modo a definir quem são os sujeitos principais, secundários e especiais em uma relação jurídica processual.

Após, serão analisados os conceitos de partes que figuram na relação processual, bem como o instituto do Litisconsórcio no processo civil brasileiro, cuja teoria geral e disposições para a sua formação na relação processual se encontra prevista no Código de Processo Civil, dado que esse instituto processual constitui uma das bases que norteiam a aplicação do litisconsórcio eventual no processo jurisdicional.

Ao final, será possível ter uma noção acerca do instituto do litisconsórcio, bem assim entendê-lo como uma técnica processual para assegurar o resultado útil do provimento jurisdicional, uma vez que, por meio do litisconsórcio se busca o aprimoramento do sistema processual, a possibilitar uma melhor funcionalidade da atividade estatal para a solução dos conflitos de interesses.

### **3.2 Sujeitos do Processo Civil**

Conforme ensina Cândido Rangel Dinamarco (2009b, p.203), sujeitos processuais são “todas as pessoas que figuram como titulares das situações jurídicas ativas e passivas integrantes da relação jurídica processual”<sup>34</sup>.

---

<sup>34</sup> Importante acrescentar que, no Direito Processual não são apenas as pessoas que podem ser sujeitos do processo, visto que há entes despersonalizados que podem requerer a tutela jurisdicional, é o que ocorre, por

Na esteira da definição apresentada, o processo jurisdicional é estruturado, ao menos, por três sujeitos: o juiz, o qual, além de ser imparcial ao objeto da lide, “é a figura principal da relação processual, uma vez que lhe cabe fazer a entrega da prestação jurisdicional” (MARQUES, 1986, p. 207); e, em polos contrapostos, o autor, sendo aquele que deduz uma pretensão em juízo, e, do outro lado desta relação jurídica processual, o réu, que é o sujeito em face de quem referida pretensão é deduzida<sup>35</sup> (MARQUES, 1986, p. 205).

Diante dessa concepção de sujeitos processuais, conforme já observou Cândido Rangel Dinamarco (2008, p. 314), a relação não pode(ria) se esgotar apenas a essa tríade configuração subjetiva, porque não abrange todo o complexo de sujeitos que atuam em uma relação processual, porquanto representa um esquema simplificado e mínimo da concepção do que seja sujeitos do processo, e, por consequência disso, o respectivo conceito deveria ser objeto de complementação.

A par disso, José Frederico Marques (1986, p. 205), observando a necessidade do conceito de sujeitos do processo ser complementado, esquematizou e classificou os sujeitos processuais em três categorias distintas: a) os principais; b) os secundários e, c) os especiais.

Em relação à primeira classificação, a relação jurídica processual por excelência é composta pelo juiz, autor e réu, os quais, respectivamente, representam a jurisdição, o direito de ação e o direito de defesa, por meio da resistência à pretensão, daí por que surgiu a concepção de processo como *actus trium personarum: iudicis, actores et rei* (DINAMARCO, 2008, p. 314).

No tocante aos sujeitos secundários da relação processual, tem-se que são “todas aquelas pessoas que participam da relação processual sem serem sujeitos principais” (MARQUES, 1986, p. 206). Por sua vez, a classificação secundária de sujeitos do processo, ainda é subdividida em dois grupos, quais sejam: a) auxiliares do juízo e b) terceiros.

Os auxiliares do juízo “são os que participam da relação processual, completando a atuação dos órgãos jurisdicionais” (Ibidem), não obstante, essa categoria ainda é subdividida em, *órgãos permanentes*, cujas atribuições são determinantes para a cabal administração da organização judiciária, dentre os quais, cita-se o escrivão e o oficial de justiça e, em *órgãos eventuais*, cuja participação no processo jurisdicional é casual, haja vista que a sua atuação dependerá da existência de uma causa, a qual necessitará da sua colaboração junto ao juízo,

---

exemplo, a Câmara dos Vereadores, Massa Falida e Condomínio possuem apenas personalidade judiciária (SANTOS, 2013, p. 40).

<sup>35</sup> No âmbito da relação jurídica processual, José Frederico Marques (1974, p. 115) ensina que, “o autor tem o direito de ação; o réu, o direito de defesa; e o juiz, o poder jurisdicional”.

tal como ocorre em relação ao perito, ao depositário, ao administrador judicial e ao intérprete (Ibidem).

Não obstante a classificação referente aos sujeitos secundários da relação jurídica processual, ainda há os terceiros, que “são os que levam ao processo elementos objetivos, tais como *provas e bens*, imprescindíveis ou úteis para o litígio compor-se, ou para o desenrolar do procedimento”<sup>36</sup> (Ibidem), nesta esteira, em síntese, há a prova testemunhal, o terceiro ou a repartição pública que possua documento ou coisa que contribua como prova para a comprovação de fatos e alegações de uma das partes<sup>37</sup>.

Além dos sujeitos principais e secundários do processo, resta outra categoria, denominada de sujeitos *especiais* do processo, cujas funções são aquelas substanciais para a função jurisdicional do Estado, estando enfeixados nessa classificação, a advocacia, o ministério público e a defensoria pública, os quais, pela Constituição da República, foram levados à posição de instituições indispensáveis<sup>38</sup> e essenciais à promoção da justiça (SANTOS, 2013, p. 10).

Ademais, importante observar que tanto a Defensoria Pública quanto o Ministério Público<sup>39</sup> possuem situações peculiares no que diz respeito a fins classificatórios, haja vista que, em determinadas ações, como, por exemplo, na ação civil pública<sup>40</sup>, eles poderão ser autores na relação processual, e, diante disso, em vez de serem considerados sujeitos especiais do processo, serão sujeitos principais e parciais do objeto litigioso, de tal forma que as atuações e funções de ambas as instituições no processo civil são diversificadas.

### 3.2.1 As Partes

Em uma relação jurídica processual, à luz da classificação de sujeitos do processo formulada por José Frederico Marques (1986, p. 205), as partes (autor e réu) são qualificadas

---

<sup>36</sup> Ademais, complementando o conceito de Terceiro, como sujeito secundário do processo, Silas Silva Santos (2013, p. 10), acresce que, “dentro do quadro dos terceiros, daqueles sujeitos que, em vez de *trazerem* algo para o processo, *retiram* ou *extraem* dele alguma coisa, tal como ocorre com os arrematantes de bens em hasta pública.”

<sup>37</sup> A previsão legal para que terceiro exiba documento em juízo, está contida nos arts. 401-403 e, em relação à repartição pública, está no art. 438, todos do Código de Processo Civil.

<sup>38</sup> Importante destacar que, a indispensabilidade do advogado não é absoluta, por exemplo, na interposição de *habeas corpus* (Art. 654 do CPP), propositura de ações junto à Justiça do Trabalho (Art. 791 da CLT), ou então, no âmbito dos Juizados Especiais Cíveis (Art. 9º da Lei nº 9.099/95), nas causas que não excedam a 20 salários mínimos, é facultativa a assistência do advogado.

<sup>39</sup> O sistema processual civil revela função dúplice do Ministério Público em uma relação jurídica processual, pois, ele pode atuar como *custus legis*, isto é, fiscal da lei, nas causas em que prepondera o interesse público, e, ainda, na qualidade de parte processual.

<sup>40</sup> Os incisos I e II do artigo 5º da Lei 7.347/1985, com redação dada pela Lei 11.448/2007, confere, respectivamente, legitimidade ao Ministério Público e à Defensoria Pública para propor ação civil pública.

como sujeitos *principais* do processo, haja vista que, em homenagem ao princípio da dualidade de partes<sup>41</sup>, o processo jurisdicional, ao menos, é composto pelo juiz, autor e réu, ainda que não haja litígio entre elas, como na chamada jurisdição voluntária<sup>42-43</sup>. Não obstante, tem-se que, diante da classificação apresentada pelo processualista, as partes constituem *espécie* do qual sujeito do processo é *gênero*.

A concepção de parte não tem previsão na legislação, motivo pelo qual se impôs à doutrina, bem como à jurisprudência, a busca pela sua exata compreensão no campo do direito processual (SANTOS, 2013, p. 12).

Face a tais constatações, o termo “parte” é polissêmico, uma vez que possui diversas conotações, dentre as quais, em uma linguagem comum, destaca-se o seu significado como: (i) porção, quinhão, fragmento de um todo, daí dizer que, por exemplo, todos os sócios receberam sua parte dos lucros; ainda, também pode ser interpretado como (ii) uma atribuição, função, dever de uma pessoa (cada um deve fazer a sua parte no trabalho), bem como (iii) rumo, direção de algo (a fumaça veio da parte da floresta) (HOUAISS; VILLAR, 2004, p. 551).

Por outro lado, em sentido jurídico, o termo também pode expressar sentidos distintos, pois, no direito material, aqueles que compõem um determinado negócio jurídico são denominados de *partes contratantes*, sentido diferente ao figurado no âmbito processual, no qual as partes são chamadas de autor e réu (SANTOS, 2013, p. 13).

Nesta esteira, para a compreensão do conceito de parte, preliminarmente, deve-se estabelecer a distinção entre parte processual e parte material (também denominada de parte do litígio)<sup>44</sup>.

<sup>41</sup> “O princípio da *dualidade das partes*, segundo o qual é inadmissível um processo sem que haja pelo menos dois sujeitos em posições processuais contrárias, pois ninguém pode litigar consigo mesmo”. (CINTRA; DINAMARCO; GRINOVER, 2008, p. 316)

<sup>42</sup> A respeito da Jurisdição Voluntária, Cândido Rangel Dinamarco explica que, “também as demandas destinadas a instaurar processos de jurisdição voluntária indicarão necessariamente as partes” (DINAMARCO, 2009a, p. 122), não obstante, o autor também aduz que, a “atividade jurisdicional destinada a pacificar pessoas mediante a tutela a uma delas ou a ambas, em casos de conflitos postos diante do juiz sem confronto entre possíveis direitos de uma ou de outra”. (DINAMARCO, 2009a, p. 328-239)

<sup>43</sup> Um questão doutrinária é a divergência se no caso de jurisdição voluntária existe processo, pois para parte da doutrina, entende-se que não existe processo, mas um procedimento, uma vez que isso só seria possível nos casos de jurisdição contenciosa, bem como, não há partes, mas interessados. Neste contexto, segundo Francesco Carnelutti (*apud* NERY JÚNIOR; ANDRADE NERY, 2015, p. 497) “a função da jurisdição voluntária é tão-só a de controlar a atividade jurídica dos indivíduos, agindo o juiz ao lado dos interessados e não entre dois litigante”.

<sup>44</sup> Arruda Alvim (1996, p. 40, Grifos do Autor), põe em relevo a importância da distinção entre parte processual e parte do litígio, haja vista que, “essa distinção, entretanto, serve para considerarem-se os efeitos da sentença, quando esses atingem precípua ou diretamente a chamada parte material. *A parte material é atingida pelos efeitos primários e substanciais da sentença, que nela encontram o seu destinatário precípua*. Aplica-se, a nosso ver, exclusivamente para informar-nos dos casos em que, como na substituição processual, alguém, que está fora do processo, seja atingido pelos efeitos da sentença”.

Parte processual, nas lições de Fredie Didier Jr. (2013, p. 231), “é aquela que está na relação jurídica processual, faz parte do contraditório, assumindo qualquer das situações jurídicas processuais, atuando com parcialidade e podendo sofrer alguma consequência com a decisão final”. Em outras palavras, a parte processual é aquela que deduz uma pretensão, ou então, é aquele em face de quem tal pretensão é deduzida.

Por seu turno, parte material (parte do litígio), “é o sujeito da situação jurídica discutida em juízo” (Ibidem). Assim, por parte material, devem-se compreender aqueles sujeitos cuja relação está à luz do direito material, isto é, o titular do litígio, razão pela qual se pode concluir que nem todo titular da lide será parte processual, como também nem toda parte processual será parte do litígio, visto que, em regra, só tem legitimidade para propor uma ação e, por consequência, ser parte processual, a pessoa que esteja vinculada ao direito material.

Por outro lado, há situações em que, de maneira excepcional, portanto, apenas quando previsto em lei, a legislação processual confere legitimidade para que alguém, em nome próprio, defenda interesse alheio<sup>45</sup> (DIDIER JR, 2013, p. 243).

Neste contexto, um exemplo a respeito dessa afirmação é a legitimidade extraordinária, nos termos do art. 1.348, inciso II do Código Civil, e art. 22, § 1º, alínea “a” da Lei nº 4.591/64, do condomínio, representado pelo síndico, para promover, em juízo ou fora dele, a defesa dos interesses comuns dos condôminos.

Diante disso, a definição de *partes* que parece ser mais acertada é aquela segundo a qual, “partes serão sujeitos que demandam, em nome próprio (ou em cujo nome é demandado), e em relação a quem se demanda o exercício da função jurisdicional do Estado” (SANTOS, 2013, p.17), isso porque, nela são englobadas as hipóteses nas quais há na relação processual, excepcionalmente, a caracterização da substituição processual (ou legitimidade extraordinária)<sup>46</sup>.

---

<sup>45</sup> A respeito dos efeitos da decisão judicial e, por consequência, a coisa julgada, no caso em que, em uma relação processual há o legitimado extraordinário, Fredie Didier Jr. (2013, p. 244), ensina que, “aliás, ressalvadas as situações em que o legitimado extraordinário também possui legitimação ordinária, os efeitos da decisão judicial repercutirão diretamente apenas no patrimônio do substituído, embora o substituto fique submetido ao que foi decidido. Ao substituto, no entanto, não escaparão as consequências da sucumbência, ficando assim, responsável por custas e honorários advocatícios.”

<sup>46</sup> Importante ressaltar que, substituição processual, também denominada legitimidade extraordinária, não se confunde com sucessão processual (ou substituição das partes), neste contexto, Fredie Didier Jr. explica que, “Há *sucessão processual* quando um sujeito sucede outro no processo, assumindo a sua posição processual. Há uma troca de sujeitos no processo, uma mudança subjetiva da relação jurídica processual. Na *substituição processual*, não há uma troca de sujeitos; na verdade não há qualquer alteração da relação processual. Ocorre que um sujeito tem o poder (legitimidade) de estar legitimamente em um processo defendendo interesse de outrem”. (DIDIER JR., 2013, p. 244-245)

### 3.3 O Litisconsórcio no Processo Civil

#### 3.3.1 Definição de Litisconsórcio

Em virtude dos diversos acontecimentos do dia a dia, determinado fato pode desencadear consequências que venham a atingir a esfera jurídica de mais de uma pessoa, sendo que, quando esse fato é posto em uma relação jurídica processual, poderá acarretar na participação de mais de duas pessoas em um ou em ambos os polos do processo jurisdicional, de tal maneira que, no(s) polo(s) dessa relação processual, haverá a coexistência de mais de um litigante, transcendendo a tradicional esquematização triangular de juiz, autor e réu no processo.

Em vista disso, no sentido de preordenar instrumentos processuais para garantir a efetividade da tutela jurisdicional (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 13), surge para o processo jurisdicional o instituto do litisconsórcio, o qual é o resultado da coexistência de duas ou mais pessoas, em um dos polos, ou em ambos, de uma relação jurídica processual<sup>47</sup>, cuja formação pode ocorrer inicialmente nos termos requeridos na petição inicial ou posteriormente.

O litisconsórcio *ulterior* forma-se às vezes por iniciativa do autor (demanda inicial), do réu (chamamento ao processo), do terceiro que intervém como litisconsorte (não como assistente litisconsorcial) ou do próprio juiz (reunião de causas *etc*) [...] também comporta enquadramento na figura do litisconsorte ulterior o *litisconsórcio necessário* constituído por determinação do juiz quando a demanda inicial haja omitido um co-legitimado indispensável. (DINAMARCO, 2009a, p. 80)

Ademais, importante destacar que, em virtude da pluralidade de partes, não é correto afirmar que ao processo sempre implicará na cumulação de demandas – também denominado por parte da doutrina, cúmulo de ações –, haja vista que, embora na relação processual esteja presente a aglutinação simultânea de duas ou mais pessoas em um ou ambos os polos da relação jurídica processual, caso os consortes tenham no processo jurisdicional uma pretensão cuja relação jurídica substancial seja incindível, inexistirá o cúmulo de demandas, uma vez que a relação jurídica material controvertida será uma só (MAZZEI, 2009, p.224-225).

---

<sup>47</sup> O Código de Processo Civil (BRASIL, 2015), no texto normativo do art. 113, define o litisconsórcio como, “duas ou mais pessoas podem litigar, no mesmo processo, em conjunto, ativa ou passivamente”.

Do ponto de vista substantivo a presença de várias pessoas na qualidade de autores ou de réus, sugere um número correspondente de ações. E, com efeito, somente por exceção o número de litisconsortes – designação ecumênica dos co-demandantes e co-demandados – não se traduz em pluralidade de ações materiais. Questão muito diversa, por óbvio, consiste em descobrir por que, afinal, várias pessoas se envolvem com semelhante situação. Esta pergunta transcende ao processo, embora o fenômeno nele suceda. Impõe-se um desvio prolongado nos terrenos do direito material. Ele preside às hipóteses em que os laços das ações dos litisconsortes se revelam de tal índole que a demanda conjunta se torna conveniente, e, mesmo, rigorosamente indispensável. Nesta última hipótese, aliás, existe uma única ação. Disto resulta a singela e relevantíssima diferença entre cúmulo subjetivo, ou cumulação de ações em consequência da pluralidade de partes, e o litisconsórcio: a simples e formal pluralidade de sujeitos não implica, *tour court*, cúmulo subjetivo, que só ocorre quando cada um deduz direitos subjetivos autônomos. Em alguns casos, os litisconsortes vêm conjuntamente ao processo baseados no mesmo e único direito, e assim, desaparece a cumulação de ações. (ASSIS, 2002, p. 159-160)

Em outras palavras, para que no mesmo processo jurisdicional haja, de forma concomitante, a pluralidade de partes e a cumulação de ações, esse duplice efeito na relação processual “somente surgirá a partir da verificação de *autonomia*, ainda que com identidade em outros pontos, do direito material concernente às partes postas em litisconsórcio” (MAZZEI, 2009, p. 224-225), isto é, na demanda as pretensões dos litisconsortes deverão coexistir de forma autônoma.

Nesta esteira, cita-se a hipótese em que dois demandantes pleiteiam em juízo a declaração de nulidade de um contrato. Nesta situação, embora haja a pluralidade de partes, inexistente o cúmulo de demandas, pois seria paradoxal, quanto a um litisconsorte, ser declarado válido o contrato, e, ao outro, nulo.

Não obstante, em relação à litisconsorcialidade frente à intervenção de terceiros, já se disse na doutrina que, “inexiste traço intransponível que as distinga inexoravelmente, afastando coincidências ou superposições e evitando toda possível confusão” (DINAMARCO, 2009a, p. 38). Assim, “convém arredar uma falsa percepção que diz à *absoluta* distinção entre o litisconsórcio e o fenômeno da *intervenção de terceiros*” (SANTOS, 2013, p. 63), isso porque, o fato de existir na relação processual a pluralidade de partes, a partir da intervenção de terceiro, pode originar na formação do litisconsórcio.

Desta forma, “na esteira do que vem pregando a doutrina, não se mostra fora do propósito tratar conjuntamente os fenômenos do litisconsórcio e da intervenção de terceiros” (SANTOS, 2013, p. 64), uma vez que, no caso das intervenções de terceiros por meio da

assistência litisconsorcial e chamamento ao processo, haverá a formação do litisconsórcio ulterior, ensejando-se a pluralidade de partes para a relação jurídica processual.

### 3.4 A Admissibilidade da Formação Litisconsorcial no Processo Civil Brasileiro

Antes de analisar-se a admissibilidade da formação do litisconsórcio na relação processual, como pressuposto para a sua constituição<sup>48</sup> no processo jurisdicional, torna-se necessária a análise da legitimidade para agir em juízo de cada um dos litisconsortes, haja vista que, “quem não pode entrar na porta, por faltar-lhe ingresso, não pode entrar indo com outrem” (PONTES DE MIRANDA, 1979, p. 05).

Assim, em linhas gerais, a doutrina costuma classificar a legitimidade *ad causam* em: a) legitimidade ordinária e b) legitimidade extraordinária. Neste contexto, “legitimado ordinário é aquele que defende em juízo interesse próprio” (DIDIER JR., 2013, p. 240) e, por conseguinte, “a regra geral da legitimidade somente poderia residir na correspondência dos figurantes do processos com os sujeitos da lide” (ASSIS, 2003, p. 12).

Por outro lado, na legitimação extraordinária, confere-se ao legitimado “o poder de conduzir o processo que versa sobre direito do qual não é titular ou do qual não é titular exclusivo” (DIDIER JR., 2013, p. 240). Ademais, ainda sobre a legitimação extraordinária, ela é subdividida em: a) legitimidade extraordinária subordinada e b) legitimidade extraordinária autônoma, que, por sua vez, ainda se subdivide em exclusiva e concorrente (DIDIER JR., 2013, p. 240-241).

Diante disso, surge a legitimidade extraordinária subordinada, ou seja, quando para o legitimado extraordinário agir em juízo torna-se imprescindível a presença do legitimado ordinário na relação processual, isso porque, pode haver a formação do litisconsórcio facultativo, que será examinado adiante, ou então o legitimado extraordinário poderá atuar em juízo, como assistente simples (Ibidem).

A respeito da legitimidade extraordinária autônoma, o legitimado pode agir em juízo, independentemente da presença do titular da relação jurídica substancial, de modo que “o contraditório tem-se por regularmente instaurado com a só presença, no processo, do legitimado extraordinário” (MOREIRA, 1969, p. 10).

Não obstante, na legitimação exclusiva, “quando o contraditório somente puder ser considerado regular e eficazmente formado com a presença de um determinado sujeito de

---

<sup>48</sup> “É preciso que todos os litisconsortes preencham os pressupostos da personalidade processual, capacidade processual, capacidade postulacional e *legitimação*.” (ASSIS, 2002, p.157)

direito – atribui-se o poder jurídico a apenas um sujeito” (DIDIER JR., 2013, p. 241), por outro lado, na legitimação concorrente (co-legitimação), a lei autoriza que mais de um sujeito possa agir em juízo.

Tem-se a legitimidade extraordinária concorrente quando tanto o legitimado ordinário quanto o extraordinário podem ir a juízo isoladamente, sendo certo que poderão eles também demandar em conjunto, formando assim litisconsórcio facultativo. É o que se tem, por exemplo, na “ação de investigação de paternidade”, em que o titular do interesse ao reconhecimento da paternidade é legitimado ordinário e o Ministério Público é legitimado extraordinário concorrente. (CÂMARA, 2008, p. 118-119)

A legitimidade para agir em juízo, ainda, é classificada em isolada (simples) e conjunta (complexa), nas quais, respectivamente, “o legitimado puder estar no processo sozinho, e legitimação *conjunta* ou *complexa*, quando houver a necessidade de formação do litisconsórcio” (DIDIER JR., 2013, p. 241).

De mais a mais, a legitimidade é classificada em originária, a qual é verificada na própria demanda inicial, e derivada, quando “decorrente daquela e resultante de situações de sucessão na titularidade do direito alegado no pedido e na qualidade da parte processual” (ARMELIN, 1979, p. 120).

Assim, a admissibilidade do litisconsorte e, por sua vez, até da sua existência em determinada relação processual, depende da análise da legitimidade para agir em juízo de cada litisconsorte, pois é preciso que os sujeitos que atuarão em consórcio no processo jurisdicional tenham legitimidade para tanto, pois é defeso que alguém leve a juízo uma pretensão relacionada a um direito substancial, no qual não possua qualquer tipo de vínculo jurídico com a situação jurídica afirmada (DINAMARCO, 2009a, p. 115-116).

A Constituição da República, observando a fórmula do direito anglo-saxônico, no texto normativo do art.5º, inciso LIV, estabelece que “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal” (BRASIL, 1988), ou seja, em decorrência da própria experiência brasileira, bem como em observância aos registros históricos no direito estrangeiro<sup>49-50</sup>, a Constituição Federal veio a consagrar a garantia fundamental do devido

<sup>49</sup> Um clássico exemplo em que prosperava o exercício tirano do poder, era no sistema inquisitório, e, nas lições de Fernando Capez, no referido sistema, o processo jurisdicional era “sigiloso, sempre escrito, não é contraditório e reúne na mesma pessoa as funções de acusar, defender e julgar. O réu é visto nesse sistema como mero objeto da persecução, motivo pelo qual práticas como a tortura eram frequentemente admitidas como meio para se obter a prova-mãe: a confissão.” (CAPEZ, 2008, p. 46)

<sup>50</sup> Segundo Fredie Didier Jr., “a *noção de devido processo legal* como cláusula de proteção contra a tirania é ainda mais antiga: remonta ao Édito de Conrado II (Decreto Feudal Alemão de 1037 d.C), em que pela primeira

processo legal – *due process of law* –, segundo o qual, em nenhum processo, seja ele jurisdicional, administrativo ou legislativo, existirão normas jurídicas produzidas sem que haja o devido processo legal, ou seja, o devido processo legal vem de encontro à produção de normas jurídicas tirânicas em processos de quaisquer naturezas jurídicas (DIDIER JR., 2013, p. 45-48).

Em outros termos, pelo fato de o processo ser um método pelo qual ocorre o exercício de uma relação de poder (DINAMARCO, 2009a, p. 83), o constituinte estabeleceu que, “o processo há de estar em conformidade com o Direito como um todo, e não apenas em consonância com a lei” (DIDIER JR, 2013, p. 83), porquanto, o devido processo legal representa para o ordenamento jurídico uma garantia aos jurisdicionados contra o exercício abusivo do poder do soberano sobre os direitos e liberdades de seus súditos (Ibidem) e, diante disso, a decisão judicial não seja discricionária, conforme a consciência do soberano, isto é, à mercê da vontade do julgador.

[...] o conjunto de garantias constitucionais que, de um lado, asseguram às partes o exercício de suas faculdades e poderes processuais e, do outro lado, são indispensáveis ao correto exercício da jurisdição. Garantias que não servem apenas aos interesses das partes, como direitos públicos subjetivos (ou poderes e faculdades processuais) destas, mas que configuram, antes de mais nada, a salvaguarda do próprio processo, objetivamente considerado, como fator legitimante do exercício da jurisdição. (CINTRA; DINAMARCO; GRINOVER, 2008, p. 88)

No mesmo sentido, é o magistério de Fredie Didier Jr. (2013, p. 49):

O *princípio do devido processo legal* tem a “função de criar os elementos necessários promoção do ideal de protetividade” dos direitos, integrando o sistema jurídico eventualmente lacunoso. Trata-se da *função integrativa* dos princípios [...]. Desse princípio constitucional extraem-se, então, outros princípios e direitos fundamentais, ainda sem o respectivo texto constitucional.

Portanto, a garantia do devido processo legal, conforme já registrou Fredie Didier Jr. (2013, p. 36-41), é uma cláusula geral, de tal forma que, dela é possível extrair corolários que ensejam sua concretização e aplicação no direito processual<sup>51</sup>, dentre os quais, pode-se citar

---

vez se registra por escrito a ideia de que até mesmo o Imperador está submetido às “leis do Império.” (DIDIER JR., 2013, p. 47).

<sup>51</sup>Acerca dos corolários do devido processo legal, Fredie Didier Jr. (2013, p.48), afirma que, “é preciso observar o *contraditório* e a *ampla defesa* (art.5º, LV) e dar tratamento paritário às partes do processo (art.5º, I, CPC); proibem-se provas ilícitas (art.5º, LVI); o processo há de ser público (Art.5º, LX); garante-se o juiz natural (art.5º XXXVII e LIII); as decisões não de ser motivadas (art.93, IX); o processo deve ter uma duração razoável

os princípios da adequação, da efetividade e da boa-fé processual. Desse modo, em resultado da concretização da cláusula geral do devido processo legal jurisdicional, também se atrai o denominado Princípio da Efetividade do Processo, para o qual “processo devido é processo efetivo” (DIDIER JR., 2013, p. 83).

Neste contexto, tendo em vista que processo devido é processo efetivo, por meio do princípio da efetividade do processo, conforme lição de Kazuo Watanabe (1987, p. 43), não deve ser garantido o acesso à Justiça enquanto uma instituição – acesso formal –, representado pelo “bater às portas do Judiciário”, mas também deve ser garantido ao jurisdicionado o efetivo e justo acesso à Justiça – acesso material – portanto, à ordem jurídica.

Desta forma, o princípio da efetividade para o Direito Processual, *mutatis mutandis*, garante e consiste “na exigência de um sistema completo de tutela executiva, no qual existam meios executivos capazes de proporcionar pronta e integral satisfação a qualquer direito merecedor de tutela executiva” (GUERRA, 2003, p. 102).

A admissão de duas ou mais pessoas em ambos, ou somente em um dos polos, da relação jurídica processual, torna-se uma das maneiras pelas quais se concretiza o princípio da efetividade do processo, haja vista que a admissão do litisconsórcio no direito processual justifica-se tendo em vista a instrumentalidade do processo, a concretização para a harmonia entre julgados e a economia processual (DINAMARCO, 2009a, p. 69).

Assim, no que se refere ao processo sob a ótica da instrumentalidade, dele deve ser extraído o máximo de resultados úteis em proveito dos jurisdicionados, e, por consequência da sua função instrumental, proporcionada uma efetiva tutela jurisdicional (DINAMARCO, 2009c, p. 69).

Em outros termos, “o processo serve ao direito material, mas para que lhe sirva é necessário que seja servido por ele” (CARNELUTTI, 1960, p. 539-550 *apud* ZANETI JR., 2009, p. 281). Desta forma, por conta dessa finalidade do processo em relação ao litisconsórcio no direito processual brasileiro, decorre a busca pela harmonia entre julgados, a consagrar o Princípio do *Timor Ne Varie Dicetur*<sup>52</sup>, bem como a economia processual.

---

(art.5º LXXXVIII); o acesso à justiça é garantido (art.5º, XXXV) etc. Todas essas normas, princípios e regras, são concretizações do devido processo legal e compõem o seu conteúdo mínimo”.

<sup>52</sup> A fim de ilustrar a aplicação do Princípio *timor ne varie dicetur*, mister destacar a ementa do julgado do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina (BRASIL, 2014): “AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE ADIMPLEMTO CONTRATUAL. LITISCONSÓRCIO MULTITUDINÁRIO. DECISÃO AGRAVADA QUE LIMITOU O LITISCONSÓRCIO ATIVO. AFINIDADE DAS QUESTÕES JURÍDICAS. EXEGESE DO DISPOSTO NO INCISO IV DO ART. 46 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOCORRENTE COMPROMETIMENTO À RÁPIDA SOLUÇÃO DA DEMANDA. DECISÃO REFORMADA. RECURSO PROVIDO. “Será muito bom, ao contrário, que mediante um só procedimento e sentença única possa o juiz resolver uma série grande de litígios individuais da mesma ordem, com economia e sem risco de decisões conflitantes (*timor ne varie dicetur*), inerente aos julgamentos isolados”. CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO.”

Quando se fala na *economia* como fundamento do litisconsórcio pensa-se na conveniência de se acumularem em um só processo diversas partes e suas respectivas demandas, evitando-se com isso a multiplicação de processos e a repetição de instruções em torno do mesmo contexto de fato. A *harmonia entre julgados* representa a conveniência de evitar o conflito entre sentenças, risco que ao menos em tese acompanha a pronúncia de duas delas, ou mais, em processos separados, sobre pretensões que assentam no mesmo fundamento ou em fundamentos análogos. (DINAMARCO, 2009a, p. 69-70).

Desta forma, “por si só o litisconsórcio implica apenas a unificação de vários juízos em um só procedimento, com a possibilidade de um processamento e de uma instrução em conjunto” (LENT, 1959, p. 310 *apud* DIDIER JR., p. 159), concretizando a função social do processo jurisdicional.

Ademais, no que diz respeito à abertura legislativa do instituto do Litisconsórcio no âmbito do Direito Processual Brasileiro, deve-se assinalar que se deu com o advento do Código de Processo Civil (DINAMARCO, 2009a, p. 94), que, por sua vez, é a “legislação alicerce” sobre os casos de admissibilidade da pluralidade de partes ao processo jurisdicional.

De outro lado, na relação processual, conforme dispõe o texto normativo do art. 113 do Código de Processo Civil, a formação do litisconsórcio ocorrerá quando: a) houver a comunhão de direitos ou de obrigações relativamente à lide, b) entre as causas houver conexão pelo pedido ou pela causa de pedir e c) ocorrer afinidade de questões por ponto comum de fato ou de direito (BRASIL, 2015).

### **3.4.1 Comunhão de Direitos ou de Obrigações relativamente à Lide**

Oriundo do direito germânico, notadamente dos §§ 59 e 60 da *Zivilprozessordnung* (ZPO), o Código de Processo Civil, no art.113, inciso I, admite a formação do litisconsórcio quando, entre duas ou mais pessoas, houver comunhão de direitos ou de obrigações relativamente à lide (DINAMARCO, 2009a, p. 124).

A expressão *relativamente à lide* tem seu significado tendo em vista a “relação jurídica deduzida em juízo” (SANTOS, 2013, p. 52), ou seja, a existência do litisconsórcio nos termos do art. 113, inciso I, do Código de Processo Civil, sucederá em virtude da “identidade da relação jurídica de direito material que co-legitima ativa e/ou passivamente os seus respectivos titulares” (CRUZ E TUCCI, 2009, p. 235).

Há comunhão de direitos ou obrigações quando duas ou mais pessoas possuem o mesmo bem jurídico ou têm o dever da mesma prestação. Não se trata de direitos ou obrigações idênticos, iguais, posto que diversos, mas de um único direito com mais de um titular ou de uma única obrigação sobre a qual mais de uma pessoa seja devedora. (GRECO FILHO, 2003, p. 120)

Diante disso, a co-titularidade pela comunhão nos direitos ou nas obrigações se respalda em uma mesma relação jurídica de direito material deduzida no processo, isso porque, existirá apenas a pluralidade de partes, dado que inexistente a autonomia entre as pretensões de cada consorte – cúmulo de demanda – na relação jurídica processual<sup>53</sup>.

Neste contexto, para ilustrar a hipótese do litisconsórcio em virtude da comunhão no direito e/ou na obrigação relativamente à lide, “se determinado contrato é colocado ao centro do objeto de um processo, com o pedido de sua anulação ou de mera declaração de nulidade ou validade, haverá aí uma comunhão *relativamente à lide*” (DINAMARCO, 2009a, p. 97).

Por outro lado, nos termos do exemplo supracitado, inexistirá o litisconsórcio descrito no art.113, inciso I<sup>54</sup>, quando [...] um dos contratantes pretender de dois outros o cumprimento da obrigação contratual de cada um, a existência e validade do contrato em que todos estão envolvidos constituem apenas o fundamento das duas demandas conexas (inexiste, portanto, a *comunhão* descrita no inc. I do Art. 46) (Ibidem, Grifo do Autor).

Portanto, a existência do litisconsórcio decorrente da comunhão no direito ou obrigação relativamente à lide, previsto no art. 113, inciso I, do Código de Processo Civil, estará respaldada em uma relação jurídica material indivisível, de modo que haverá apenas a pluralidade de partes, isso porque, a comunhão ocorrerá quando mais pessoas são titulares do mesmo direito ou da mesma obrigação posto em juízo.

### **3.4.2 Entre as Causas Houver Conexão pelo Pedido ou pela Causa de Pedir**

O legislador infraconstitucional brasileiro, inspirando-se no art. 103, do *Codice di procedura civile* do direito italiano, hauriu para o Código de Processo Civil, no art. 113, inciso II, a hipótese de formação do litisconsórcio quando houver conexão pelo pedido ou pela causa de pedir em duas ou mais demandas (DINAMARCO, 2009a, p. 126-127).

<sup>53</sup> Segundo Cândido Rangel Dinamarco, “não dá azo ao litisconsórcio do inc. I a junção de duas pretensões autônomas, posto que ambas fundadas em uma só relação jurídica fundamental. Em outras palavras: é preciso que os direitos ou obrigações que tem mais de um titular estejam postos no processo para serem objeto de cognição *principaliter*, não *incidenter tantum*.” (DINAMARCO, 2009a, p. 97)

<sup>54</sup> Importante destacar que, no anterior Código de Processo Civil, o instituto do Litisconsórcio estava previsto do art. 46 ao art. 49, não obstante, a formação litisconsorcial pela comunhão de direitos ou de obrigações relativamente à lide, tinha sua previsão no art. 46, Inciso I.

Neste contexto, “o pedido se divide em *mediato* (bem da vida pretendido) e *imediato* (sentença); a causa de pedir em *próxima* (inadimplemento; lesão) e *remota* (direito; título jurídico)” (NERY JÚNIOR; NERY, 1997, p. 324). Assim, havendo a conexão entre demandas pela causa de pedir ou pedido, os processos conexos serão reunidos para decisão conjunta e, para tanto, a reunião das ações conexas propostas em separado, far-se-á no juízo prevento, onde serão decididas simultaneamente.

Diante do litisconsórcio fundado na conexidade, afigura-se afirmar que a sua justificação é no sentido de privilegiar a *economia processual*, bem como a *harmonia de julgados*<sup>55</sup>, possibilitando ao magistrado uma só instrução e um só julgamento, bem assim “uma *única convicção* acerca de fundamentos comuns” (DINAMARCO, 2009a, p. 126-127).

Diante disso, a fim de ilustrar a hipótese de litisconsórcio decorrente da conexidade, mister destacar os exemplos de Fredie Didier Jr. (2013, p. 367), “o litisconsórcio entre denunciante e denunciado à lide e o litisconsórcio facultativo sucessivo entre mãe e filho [...] são exemplos de litisconsórcio por *conexão*” e, dessa maneira, a formação do litisconsórcio na relação processual em virtude da conexão entre causas ocorrerá quando, entre elas, for comum o pedido ou a causa de pedir.

### 3.4.3 Afinidade de questões por ponto comum de fato ou de direito

No atual Código de Processo Civil, no art. 113, inciso III, assim como no revogado Estatuto Processual de 1973, no art. 46, inciso IV, é admitida a formação do litisconsórcio, quando ela estiver fundada em afinidade de questões por ponto comum de fato ou de direito.

A afinidade que se mostra para a formação litisconsorcial refere-se à afinidade de questões por ponto comum de fato ou de direito, isso porque “a *afinidade* traduz-se em liame mais arrefecido do que a *conexidade*, que, por sua vez, expressa vínculo menos apreciável que a *comunhão*” (SANTOS, 2013, p. 55), daí por que se conclui pela existência de graus de vínculos entre as relações jurídicas substanciais e, em virtude desses níveis de graduação existente entre as relações jurídicas, é o que definirá qual será o fato gerador da pluralidade de partes na relação processual, se fundada na comunhão, conexidade ou afinidade.

Por sua vez, a formação litisconsorcial, conforme previsto no art. 113, inciso III, do Código de Processo Civil, faz necessário analisar qual é o significado atribuído à palavra

---

<sup>55</sup> Neste contexto, remonta-se às lições de Cândido Rangel Dinamarco (2009, p. 97), quando afirma que, “evitam-se riscos como a atribuição do mesmo bem a pessoas diferentes, em processos separados; ou a afirmação e negação do mesmo fato concreto; ou a prolação de julgados optando por teses jurídicas diferentes ou mesmo opostas, no mesmo contexto litigioso.”

“questões”, isso porque, conforme já observou Luiz de Macedo Soares Machado Guimarães (1962, p.179), não se deve interpretar a palavra *questões* nos extremos de sua significação semântica, de tal modo que a sua compreensão não deve guardar sinonímia com o termo *ponto controvertido*, de fato ou de direito, razão pela qual, daí se entender que ela deve ser interpretada em um sentido *lato sensu*.

Assim, a afinidade de questões que trata o art. 113, inciso III do Código de Processo Civil, refere-se à afinidade de fundamentos por um ponto comum, de fato ou de direito (DAL POZZO, 1982, p. 180-181).

Neste diapasão, compreensão contrária conduziria à inaplicabilidade do texto normativo, haja vista que, na ocasião do litisconsórcio ativo facultativo, não teria uma *questão* – ponto controvertido –, pela qual o autor pudesse justificar a razão da pluralidade de partes na relação jurídica processual, pois, para uma questão por ponto comum, de fato ou de direito tornar-se controvertida, necessária a apresentação de defesa pelo réu (SANTOS, 2013, p. 55).

Nesse contexto, a título de ilustração dessa hipótese de admissibilidade de formação de litisconsórcio na relação processual fundada em afinidade de questões por ponto comum de fato ou de direito, é o exemplo na ocasião em que:

[...] várias mulheres pedem indenização do laboratório que pôs à venda anticoncepcional destituído do princípio ativo informado (farinha em vez de remédio). As situações desses mulheres são distintas, evidentemente, e os prejuízos por ela suportados são de variados matizes. Porém, há em comum a circunstância de terem, conquanto em momentos e em situações diversas (fatos distintos), ingerido o suposto medicamento produzido por aquele específico lote defeituoso. (SANTOS, 2013, p. 55-56)

Desta forma, a pluralidade de partes no processo jurisdicional fundada em afinidade de questões por ponto comum, de fato ou de direito, não deve ser interpretada no sentido técnico da palavra, ou seja, não se pode concluir como sinônimo de ponto controvertido da lide. O litisconsórcio com fulcro no artigo 113, inciso III, do Código de Processo Civil, deve ser compreendido quando houver a afinidade de fundamentos por um ponto comum, de fato ou de direito nas relações jurídicas postas *sub judice*.

### 3.5 Quanto à Obrigatoriedade da Formação Litisconsorcial: Litisconsórcio Necessário e Litisconsórcio Facultativo

Em virtude da formação do litisconsórcio no processo jurisdicional, são estabelecidas classificações quanto à sua obrigatoriedade, isto é, a indispensabilidade de sua formação na relação jurídica processual, bem como, quanto às consequências decorrentes do julgamento do mérito de determinada demanda a cada litisconsorte.

Assim, em um primeiro momento, passa-se a analisar a “indispensabilidade da integração de todos os co-legitimados na relação processual (litisconsórcio necessário ou facultativo)” (DINAMARCO, 2009a, p. 143), e, posteriormente, sobre o regime de tratamento dos litisconsortes, isto é, as consequências decorridas do provimento jurisdicional de mérito (litisconsórcio unitário ou simples) aos consortes.

O revogado Código de Processo Civil de 1973, na redação do seu art. 47, *caput*, dispunha 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; caso em que a eficácia da sentença dependerá da citação de todos os litisconsortes no processo” (BRASIL, 1973).

Assim, nota-se a má redação do aludido enunciado normativo, uma vez que misturou a noção de obrigatoriedade de integração ao processo de todos os legitimados de uma lide, com a de regime de tratamento decorrente da formação litisconsorcial, fato que torna comuns as críticas feitas pela doutrina ao referido dispositivo legal (SANTOS, 2013, p. 48).

O atual Código de Processo Civil não incorreu no mesmo erro que seu antecessor, visto que a indispensabilidade da formação do litisconsórcio, bem como, qual será o tratamento estabelecido aos consortes no julgamento de mérito do litígio, foram colocados em planos distintos, pois, respectivamente, houve, nos artigos 114 e 116, quando incidirá cada um dos fenômenos do instituto do litisconsórcio ao processo jurisdicional.

Seguindo a análise das classificações postas na formação do litisconsórcio, registra-se que, no que diz respeito à obrigatoriedade de sua existência na relação jurídica processual, no art. 114<sup>56</sup> são estabelecidas duas situações nas quais são indispensáveis a constituição do litisconsórcio na demanda, quais sejam, quando por disposição de lei ou pela natureza da relação jurídica controvertida e, diante disso, a integração de todos os co-legitimados na

---

<sup>56</sup> “Art.114. 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.” (BRASIL, 2015)

relação processual será requisito *sine qua non* para a eficácia do provimento jurisdicional<sup>57</sup> (NERY JÚNIOR; NERY, 1997, p. 327).

Diante disso, na primeira hipótese é necessária a composição do litisconsórcio no processo, pois a eficácia do provimento jurisdicional fica condicionada à participação de todos que devam ser litisconsortes, por força de disposição legal.

Neste contexto, para exemplificar a hipótese de litisconsórcio necessário, há o disposto no art. 73, § 1º, o qual dispõe sobre o litisconsórcio passivo necessário entre os cônjuges, em razão de dívidas solidárias. Contudo, importante destacar que, a regra prevista no estatuto processual sobre as obrigações solidárias é diferente daquela prevista no direito material civil, dado que “o credor não pode escolher um dos devedores para demandar, sendo eles casados entre si – retira-se, aqui, o benefício do art. 275 do CC-2002. O CPC impõe o litisconsórcio sem norma de direito material que dê qualquer indicação nesse sentido” (DIDIER JR., 2013, p.288).

No Código de Processo Civil de 1973, no art. 999, assim como prevê o art. 626, do Código do Processo Civil de 2015, nas ações de inventário e partilha, prevê-se a constituição do litisconsórcio necessário, isso porque o juiz mandará citar o cônjuge, o companheiro, os herdeiros e os legatários e intimar a Fazenda Pública, o Ministério Público, se houver herdeiro incapaz ou ausente, e o testamenteiro, se houver testamento e, a ausência de citação de litisconsorte necessário gera invalidade da decisão judicial (MARINONI; MITIDIERO, 2010, p. 892).

Por outro lado, em relação ao litisconsórcio formado por força da relação jurídica, tem-se como exemplo a propositura da ação pauliana, quando proposta pelo credor prejudicado em face dos celebrantes do negócio celebrado em fraude contra credores.

Ademais, acerca do litisconsórcio passivo, seja ele necessário, seja ele facultativo, em virtude de não ser mais possível a recusa peremptória do réu em estar na relação processual, como ocorria à época da vigência do Código de Processo Civil de 1939, não há qualquer controvérsia, tanto doutrinária quanto na experiência concreta nos tribunais, sobre a sua formação (NERY JÚNIOR; NERY, 1997, p. 324).

---

<sup>57</sup> Conforme magistério de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery (1997, p. 327), “a sentença dada sem a integração do litisconsórcio necessário terá sua eficácia aferida posteriormente. Caso o litisconsórcio necessário que não integrou a relação processual, concorde com a sentença e se submeta ao seu comando, sendo isto possível por tratar-se de matéria de direito disponível, reputa-se eficaz a sentença; do contrário, havendo impugnação pelo litisconsorte não citado, a sentença é ineficaz com relação a ele e a todos os que participaram do processo.”

Entretanto, em relação ao litisconsórcio ativo necessário, a problemática referente à obrigatoriedade da formação do litisconsórcio no polo ativo do processo jurisdicional, ainda é discutida pela doutrina.

Assim, há autores, como Cândido Rangel Dinamarco, que defendem a existência do litisconsórcio ativo necessário<sup>58</sup>, e, segundo o autor mencionado, apesar de se reconhecer a existência da necessidade do litisconsórcio ativo na relação processual, a sua imprescindibilidade deve ser uma figura excepcional<sup>59</sup> para o processo, de modo que a necessidade do litisconsórcio ativo deve ser analisada caso por caso pelo juiz, justamente em virtude da liberdade de não *demandar* colidir com a garantia do direito de ação (DINAMARCO, 2009a, p. 271-272).

Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery (2006, p. 224) admitem a possibilidade de litisconsórcio ativo necessário.

Quando, pelo direito material, a obrigatoriedade da formação do litisconsórcio deva ocorrer no polo ativo da relação processual, mas um dos litisconsortes não quiser litigar em conjunto com o outro, esta atitude potestativa não pode inibir o autor de ingressar com a ação em juízo, pois ofenderia a garantia constitucional do direito de ação (CF 5º XXXV). O autor deve movê-la, sozinho, incluindo aquele que deveria ser seu litisconsorte ativo, no polo passivo da demanda, como réu, pois existe lide entre eles, porquanto esse citado está resistindo à pretensão do autor, embora por fundamento diverso da resistência do réu. Citado, aquele que deveria ter sido litisconsorte necessário ativo passa a integrar de maneira forçada a relação processual. Já integrado no processo, esse réu pode manifestar sua vontade de: a) continuar no polo passivo, resistindo à pretensão do autor; b) integrar o polo ativo, formando o litisconsórcio necessário ativo reclamado pelo autor. Em qualquer dos dois casos, a sentença será dada em relação a ele, litisconsorte necessário, renitente, e produzirá normalmente seus efeitos. O que importa para que se cumpra a lei e se atenda aos preceitos do sistema jurídico brasileiro é que os litisconsortes necessários - isto é, todos os partícipes da relação jurídica material discutida em juízo - integrem a relação processual, seja em que polo for.<sup>60</sup>

<sup>58</sup> Homero Freire (1954, p. 81) e Mathias Lambauer (1982, p. 117), são alguns dos autores que admitem a existência do litisconsórcio ativo necessário na relação processual, outrossim, o primeiro deles, ainda sustenta que, sendo o litisconsorte renitente citado sobre a pendência de um processo, no qual também é co-legitimado necessário, caso permaneça omissivo, será considerado revel (FREIRE, 1954, p. 80-81).

<sup>59</sup> Do mesmo modo que Cândido Rangel Dinamarco entende ser a figura do litisconsórcio ativo necessário uma excepcional para o processo, é o entendimento de Celso Agrícola Barbi (1981, p. 274).

<sup>60</sup> Semelhante ao magistério de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, são as lições de José Roberto dos Santos Bedaque (2004, p. 115), “existe a alternativa de incluir o co-legitimado ativo no polo passivo do processo. Essa solução é factível, bastando que o autor, ao descrever a causa de pedir, impute a ele comportamento contrário à realização espontânea do direito.”

Não obstante, ainda na ocasião de ocorrer o litisconsórcio ativo necessário à relação jurídica processual, há quem sugira que haja a possibilidade de intervenção *iussu iudicis*<sup>61</sup>, de maneira que ocorrerá o ingresso de terceiro à relação processual pendente por determinação do juiz.

Obrigatoriedade da formação de litisconsórcio diz respeito à legitimação para agir em juízo, dependendo da citação de todos os consortes para a causa a eficácia da sentença. Estando ausente litisconsorte necessário ativo, tem o juiz de determinar a sua citação de ofício (intervenção *iussu iudicis*). (MARINIONI; MITIDIERO, 2010, p. 133)

Outrossim, para admissibilidade da intervenção *iussu iudicis*, em lições à luz do Código de Processo Civil de 1973, haveria uma interpretação extensiva do disposto no parágrafo único do art. 47 do revogado Estatuto Processual, no qual se previa que o juiz ordenaria ao autor para que promovesse a citação de todos os litisconsortes necessários.

Diante disso, haveria uma semelhança ao regime do Código de Processo Civil que, em seu art. 91, autorizava, expressamente, a intervenção *iussu iudicis* (DIDIER JR., 2013, p. 376-377).

No atual Código de Processo Civil, o parágrafo único do art. 115<sup>62</sup>, em semelhança à redação do parágrafo único do art. 47<sup>63</sup> do Código de 1973, prevê apenas a possibilidade de o juiz determinar ao autor que requeira a citação de todos que devam ser litisconsortes passivos necessários.

Em vista disso, apesar da redação do atual Código de Processo Civil somente prever a citação dos litisconsortes necessários que devam compor o polo passivo da relação processual, sugere-se que se tenha também uma interpretação extensiva do dispositivo, admitindo-se a citação do co-legitimado necessário não apenas para o polo passivo, mas também para o ativo (DINAMARCO, 2009a, p. 276-278).

Em sentido contrário<sup>64</sup> à admissibilidade do litisconsórcio ativo necessário à relação processual, há autores, como Freddie Didier Jr., que entendem pela inadmissibilidade do litisconsórcio ativo necessário, uma vez que “o direito de ir a juízo não pode depender da vontade de outrem. Se houvesse litisconsórcio necessário ativo, seria possível imaginar a

<sup>61</sup> No mesmo sentido, Freddie Didier Jr. (2013, p. 378-379) e Vicente Greco Filho (2003, p. 124).

<sup>62</sup> Art.115. [...] “parágrafo único. Nos casos de litisconsórcio passivo necessário, o juiz determinará ao autor que requeira a citação de todos que devam ser litisconsortes, dentro do prazo que assinar, sob pena de extinção do processo.” (BRASIL, 2015)

<sup>63</sup> Art.47. [...] “parágrafo único. O juiz ordenará ao autor que promova a citação de todos os litisconsortes necessários, dentro do prazo que assinar, sob pena de declarar extinto o processo.” (BRASIL, 1973)

<sup>64</sup> Humberto Theodoro Júnior (2011, p. 211) também segue a linha de entendimento, segundo a qual não se admite o litisconsórcio ativo necessário na relação processual, haja vista a sua limitação ao acesso à justiça”.

situação de um dos possíveis litisconsortes negar-se a demandar, impedindo o exercício do direito de ação do outro” (DIDIER JR., 2013, p. 369).

Por outro lado, sob o ponto de vista da experiência prática dos tribunais brasileiros, o Superior Tribunal de Justiça (BRASIL, 2013) firmou o entendimento no sentido de admitir a formação do litisconsórcio necessário no polo ativo da relação processual, no entanto, excepcionalmente, por considerar que estão em colisão interesses constitucionais, a garantia ao direito de ação e a liberdade de não demandar.

Assim, constatando a necessidade de integrar o co-legitimado à relação processual, deve o magistrado determinar, ainda que *ex officio*, a citação daquele que deveria compor o polo ativo, para cientificá-lo sobre a existência de lide, na qual haverá reflexo à sua esfera jurídica e, por conseguinte, oportunizando eventual integração no polo ativo da demanda, posicionando-se de acordo com os seus interesses (Ibidem).

Dessarte, não se deve negar de modo absoluto do direito brasileiro a figura do litisconsórcio ativo necessário, uma vez que, no caso de legitimação conjunta-concorrente, se na relação jurídica processual estiver ausente um dos co-legitimados, não admitir a figura do litisconsórcio necessário ativo, ainda que excepcionalmente, em virtude de sua colisão com a garantia ao direito de ação, ensejará em uma atividade jurisdicional eivada de vício sob o ponto de vista de sua eficácia, pois, diante da ausência de um dos litisconsortes necessários, este terá a sua esfera jurídica diretamente afetada com a tutela jurisdicional, sem ao menos ter ciência da existência dessa lide e, portanto, poder defender seus interesses.

Desta forma, ligado à instrumentalidade da jurisdição e à economia de processo, além de admitir o litisconsórcio ativo necessário como uma exceção à relação processual, deve haver uma interpretação extensiva do parágrafo único do art. 115 do Código de Processo Civil, no sentido de estender a sua aplicação ao litisconsórcio ativo necessário, bem como ao juiz, ainda que *ex officio*, a fim de que seja possibilitada a intervenção *iussu iudicis*, para determinar a citação do litisconsorte faltante, para cientificá-lo da existência da lide para afetará sua esfera jurídica e, por consequência disso, oportunizando-se eventual integração ao polo ativo da relação processual; ficando omissa, além do prosseguimento do curso natural do processo, a ele, também sejam produzidos os mesmos efeitos da sentença, ou então, que possa resistir à pretensão do autor, juntamente com o réu.

A razão parece estar com aqueles que entendem que também para o litisconsórcio necessário ativo a 'convocação' do autor faltante faz-se necessária sob as penas do parágrafo único. A 'citação' a que a lei se refere pode ser entendida como mera integração de alguém à relação processual,

sem que isto signifique qualquer prejuízo para o sistema. É suficiente que a alguém seja dada ciência de que há uma ação pendente para que esteja a ela vinculado. Basta esta providência para que a relação processual fique completa e isenta de qualquer espécie de vício ou defeito (parte plúrima). O agir em juízo deste autor, o litisconsorte necessário faltante, ademais, é, como todo agir, ônus, faculdade, nunca obrigatoriedade. Neste sentido, afasta-se a queixa de que alguém estaria sendo obrigado a efetiva e concretamente litigar em juízo. Eventuais prejuízos que aquele que vai a juízo causar para o litisconsorte que, não obstante “citado”, deixou de atuar é questão que, eventualmente, pode ensejar a propositura de outra ação entre os litisconsortes.

A extinção do processo, medida extrema reservada para a hipótese pelo final do parágrafo único do art. 47, só será decretada na inércia do autor quando a promover a 'citação' dos litisconsortes necessários. (BUENO, 2006, p. 141-142)

Noutra ordem de ideias, em entendimento firmado pela doutrina, “a preterição do litisconsorte necessário e unitário enseja ineficácia absoluta da sentença, ao passo que semelhante ocorrência no campo do litisconsórcio necessário e comum dá azo à nulidade” (SANTOS, 2013, p. 51), no entanto, o Código de Processo Civil, dispondo sobre a eficácia da sentença de mérito quando proferida sem a integração de um dos litisconsortes necessários, aludiu entendimento inverso ao consolidado na doutrina<sup>65</sup>, de maneira que será nula a sentença de mérito que for proferida sem que tenha havido integração na relação processual, o litisconsorte necessário e unitário.

Noutro plano dos efeitos do provimento jurisdicional, será ineficaz se, ao tempo da prolação da tutela definitiva, não estiver integrado o litisconsorte necessário e comum na relação processual, bem como exercido o contraditório e a ampla defesa.

Por sua vez, a *contrario sensu* do art. 114 do Código de Processo Civil, o qual dispõe sobre a necessidade da existência do litisconsórcio no processo, o litisconsórcio facultativo decorre da facultatividade de sua formação, tanto no polo ativo quanto no passivo da ação, cujo exame sobre sua formação, ou não, ficará a critério do legitimado no momento da propositura da ação judicial. Nesse sentido, “a facultatividade do litisconsórcio é a *regra geral*, só excepcionada quando ocorrer uma razão específica que o faça necessário [...]” (DINAMARCO, 2009a, p. 366).

Todavia, na hipótese de um número excessivo de litisconsortes na relação processual, poderá o magistrado, *ex officio* ou a requerimento do réu na contestação, sob pena de preclusão, desmembrar a formação litisconsorcial, de forma que, com o desmembramento

---

<sup>65</sup> “Art. 115. A sentença de mérito, quando proferida sem a integração do contraditório, será: I - nula, se a decisão deveria ser uniforme em relação a todos que deveriam ter integrado o processo; II - ineficaz, nos outros casos, apenas para os que não foram citados.” (BRASIL, 2015)

desse litisconsórcio multitudinário, gerar-se-ão outras demandas, “que devem ser distribuídas ao mesmo magistrado, por prevenção, em razão da interpretação analógica do art. 253, II, CPC<sup>66</sup>” (DIDIER JR., 2013, p. 369).

Assim, se na relação processual apresentar-se um número excessivo de litisconsortes facultativos, isto é, a existência de litisconsórcio multitudinário, haverá a possibilidade de desmembramento, de modo que, com isso, serão gerados outros processos jurisdicionais, cuja distribuição dar-se-á por prevenção.

Essa possibilidade de desmembramento fundamenta-se na situação na qual a multidão de litisconsortes possa comprometer o exercício da ampla defesa, bem como a rápida solução do litígio ou o cumprimento da sentença (DIDIER JR., 2013, p. 368-369) e, por conseguinte, a efetividade da tutela jurisdicional acaba ficando comprometida, principalmente diante da duração da demanda, que poderá se tornar demasiadamente longa.

### **3.6 Quanto ao Resultado da Formação do Litisconsórcio: Litisconsórcio Comum (Simples) e Litisconsórcio Unitário**

Passa-se agora da análise da necessidade da formação do litisconsórcio na relação processual ao exame do regime de tratamento dado pelo provimento jurisdicional aos litisconsortes.

Há situações nas quais, em virtude da relação jurídica processual controvertida – *res in iudicium deducta* –, para ir ao encontro da prática efetiva da tutela jurisdicional, de maneira que não venham a ser adotadas teses antagônicas em lides em que esteja presente a figura do litisconsórcio, “não se concebendo que uma só e única sentença venha a afirmar e ao mesmo tempo negar o mesmo fato” (DINAMARCO, 2009a, p. 146), há a necessidade de que, ao longo do procedimento processual, bem como na sentença de mérito, sejam conferidos tratamento jurídico-processuais ao litisconsórcio formado.

Em vista disso, existe uma relação de causalidade entre a relação jurídica substancial controvertida e o regime de tratamento ao litisconsórcio, visto que, se o processo envolver uma relação jurídica substancial, cuja natureza seja incindível (indivisível), o provimento jurisdicional deverá dar um tratamento homogêneo aos litisconsortes, no entanto, se a situação jurídica submetida ao Poder Judiciário for cindível (divisível), “daí ocorrerá a possibilidade de

---

<sup>66</sup> As disposições previstas no art. 253 do Código de 1973, tem a mesma situação jurídica prevista no art. 286, do atual Código de Processo Civil.

juízos de mérito heterogêneos e, conseqüentemente, de heterogêneas situações jurídico-processuais de cada um deles ao longo do procedimento” (DINAMARCO, 2009a, p. 145).

Em face a tais constatações, surge a classificação<sup>67</sup> do litisconsórcio comum<sup>68</sup> (simples) e unitário. Neste contexto, acerca do litisconsórcio comum, tratando-se de relações jurídicas substanciais divisíveis, e sendo autônomas as situações processuais entre os litisconsortes, “permite que a solução final do processo venha eventualmente a oferecer resultados diferentes para os diversos litisconsortes” (DINAMARCO, 2009a, p. 77).

Assim, sucederá uma autonomia entre os litisconsortes, haja vista que “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” (BRASIL, 2015). Desta forma, em princípio, incide a autonomia entre os colitigantes, de maneira que o comportamento de cada litisconsorte no processo, apenas incidirá sobre a sua esfera jurídica e, conseqüentemente, influenciando no seu destino sobre o mérito da relação processual.

Entretanto, essa autonomia não deve ser encarada de modo absoluto, de forma a causar uma antinomia jurídica, como no caso da formação do litisconsórcio passivo comum, no qual um dos litisconsortes cumpriu com o ônus da impugnação específica, mas o outro litisconsorte, apesar de quedar-se omissivo frente à impugnação do outro litisconsorte útil a ambos, vem a ser considerado revel (DINAMARCO, 2009a, p. 144)<sup>69</sup>.

Portanto, caso essa independência seja aplicada de forma absoluta, implicaria em provimentos conflitantes, ao passo que “faria com que o fato provado nos autos por uma das partes pudesse ser reputado inexistente para o julgamento relativo ao seu litisconsorte menos cuidadoso” (DINAMARCO, 2009a, p. 147-148).

---

<sup>67</sup> Nas relações processuais nas quais haja necessidade de que, ao longo do processo e na sentença de mérito, haja um resultado homogêneo aos litisconsortes, pressupõe que, essa situação jurídica, o litisconsórcio já tenha sido formado e, por conseguinte, estabelecendo a sua obrigatoriedade de formação ou não para a relação jurídica processual. Assim, não sendo o regime de tratamento dado aos litisconsortes, uma subespécie da obrigatoriedade de formação litisconsorcial.

<sup>68</sup> Sobre a nomenclatura do litisconsórcio comum, apesar de a maior parte da doutrina utilizar o termo ‘simples’, para se referir a processo jurisdicional cujo tratamento dado aos litisconsortes seja heterogêneo, em virtude da relação jurídica controvertida ser cindível, Cândido Rangel Dinamarco (2009a, p. 77-78), prefere a utilização da terminologia ‘litisconsórcio comum’, haja vista denotar que, o litisconsórcio unitário é uma exceção à regra do regime de tratamento dos litisconsortes.

<sup>69</sup> Sobre a relativização da autonomia entre os litisconsortes, em magistério ainda sob a vigência do Código de Processo Civil de 1973, Cândido Rangel Dinamarco (2009a, p. 144), afirmou que, “[...]como é notório, se a resposta oferecida por um deles trazer alegações ou impugnações úteis à defesa do revel (mesmo quando o litisconsorte não seja unitário), este não suportará o efeito da revelia (art. 319 [...])”.

Nesse diapasão, ao contrário do que dispunha o revogado Código de Processo Civil de 1973<sup>70</sup>, o atual Estatuto Processual tratou de especificar a dependência entre os litisconsortes, apenas no âmbito do litisconsórcio unitário<sup>71</sup>, atos cuja eficácia seja benéfica a todos, ou então, quando sejam atos de disposição de direitos, ou quando desfavoráveis, cujo consenso seja unânime<sup>72</sup>, a eficácia jurídica se estenderá a todos os litisconsortes (DINAMARCO, 2009a, p. 152).

[...] atos *úteis* à coletividade dos litisconsortes e pertinentes ao julgamento de suas pretensões serão diferentemente realizados ou postulados por qualquer deles, com eficácia para todos. Todos eles têm legitimidade para requerê-los ou praticá-los, e a eficácia desses atos é geral. (Ibidem)

Da mesma maneira como ocorre no litisconsórcio unitário, o atual Código de Processo Civil deveria ter adotado o mesmo critério de aproveitamento dos atos processuais para o litisconsórcio comum, isto é, o critério para a análise da legitimidade *ad actum* deveria ser o mesmo, ou seja, atos favoráveis (*indutivos*) estendem seus efeitos à coletividade litisconsorcial, por outro lado, sendo atos de disposição de direitos, ou quando desfavoráveis (*causativos*), se não tiverem a unanimidade de todos os litisconsortes para a sua prática, carecerão de eficácia geral e, por conseguinte, apenas tendo efeitos para a esfera jurídica de quem o praticou (DINAMARCO, 2009a, p. 154).

Por sua vez, conforme magistério de Cândido Rangel Dinamarco (2009a, p. 155), essa relativização da dependência entre os litisconsortes comuns não incide no caso da interposição de recursos, de tal sorte que os efeitos desse ato ficarão restritos à esfera jurídica do sujeito processual que o praticou, independentemente se o ato for indutivo, haja vista que prevalece no Direito Processual Civil a personalidade dos recursos<sup>73</sup>, pois “o juízo de

<sup>70</sup> “Art. 48. Salvo disposição em contrário, os litisconsortes serão considerados, em suas relações com a parte adversa, como litigantes distintos; os atos e as omissões de um não prejudicarão nem beneficiarão os outros”. (BRASIL, 1973)

<sup>71</sup> “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”. (BRASIL, 2015)

<sup>72</sup> Quando praticados de forma não-unânime, os atos de disposição de direitos ou quando desfavoráveis são ineficazes, haja vista que, carece de legitimidade *ad actum* quem os praticou, pois, não é titular do direito sobre o qual se pretende projetar determinado efeito jurídico e, por conseguinte, os atos dessa natureza quando praticados sem o consenso de todos, não se estende além da esfera jurídica de quem os praticou (DINAMARCO, 2009a, p. 152-154).

<sup>73</sup> A respeito da comunhão dos recursos, típico do litisconsórcio unitário, Cândido Rangel Dinamarco (2009a, p. 180) des taca que, apenar em casos excepcionais deve prevalecer esse comunhão e, portanto, vigorando como regra, a personalidade dos recursos, visto que, “precisaríamos também crer que o regime unitário fosse *ordinário* nos processos litisconsorciais em geral, quando sabemos muito bem que é precisamente o contrário: ele constitui regime *especial* e é por isso que o litisconsórcio que não traz a marca da unitariedade se chama *comum*”.

apelação e a sentença que o decide permanecem, em princípio, limitados àqueles que o provocaram e aos destinatários do recurso” (LIEBMAN, 1981, p. 278).

Assim, para Cândido Dinamarco (2009a, p. 185), ainda que a interpretação do Art. 1.005<sup>74</sup> do Código de Processo Civil possibilite entender que, no caso do litisconsórcio comum, haverá a extensão subjetiva ao recurso interposto por um dos litisconsortes aos demais, com base nos princípios que norteiam o regime de tratamento ao litisconsórcio – impedir provimentos jurisdicionais antagônicos envolvendo – e dos recursos, o dispositivo legal só é aplicável ao litisconsórcio unitário.

No entanto, apesar do entendimento do processualista em não haver a comunhão dos recursos no âmbito do litisconsórcio comum, o Brasil adota o entendimento de Nelson Nery Júnior e Rosa Nery (1997, p. 738-739), segundo o qual, caso a defesa do litisconsorte que interpôs o recurso seja útil aos demais litisconsortes, o recurso a eles também aproveitará.

[...] dependendo da relação jurídica controvertida, a sentença de mérito há de ser necessariamente homogênea. Nesses casos, e por essas razões, diz-se unitário o litisconsórcio. Consistente a unitariedade litisconsorcial na indispensabilidade do julgamento uniforme do mérito para todos os litisconsortes. (DINAMARCO, 2009a, p. 156)

Neste contexto, é no modo de ser da relação jurídica substancial controvertida que se demonstra a interdependência entre os litisconsortes e, por via de consequência, a necessidade de o provimento jurisdicional ser homogêneo à formação litisconsorcial<sup>75</sup>.

Por outro lado, para Fredie Didier Jr. (2013, p. 358) a caracterização da unitariedade da relação processual não admite julgamento de mérito diverso a cada litisconsorte, necessita da existência dos seguintes requisitos: a) a formação litisconsorcial esteja voltada para uma única relação jurídica e b) que tal relação jurídica substancial, seja incindível.

Em vista disso, pondo em prática o magistério do processualista, serve de exemplo a hipótese de uma ação proposta pelo Ministério Público, a fim de que seja declarada a nulidade de casamento. Assim, em virtude da formação litisconsorcial no polo passivo pelos cônjuges, a sentença de mérito há de ser homogênea para ambos os litisconsortes, pois seria paradoxal que, no provimento jurisdicional, o magistrado considerasse válido o casamento quanto a um dos cônjuges e nulo para o outro, daí a necessidade de, no litisconsórcio unitário, cuja relação jurídica material seja incindível, o tratamento ser homogêneo (SANTOS, 2013, p. 49).

<sup>74</sup> “Art. 1.005. O recurso interposto por um dos litisconsortes a todos aproveita, salvo se distintos ou opostos os seus interesses”. (BRASIL, 2015)

<sup>75</sup> “Art. 116. O litisconsórcio será unitário quando, pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir o mérito de modo uniforme para todos os litisconsortes”. (BRASIL, 2015)

Nesses casos todos em que há a unitariedade no regime de tratamento aos litisconsortes, ao contrário do que ocorre no litisconsórcio comum, no qual, ainda que relativizada, incide a autonomia entre os litisconsortes, no unitário tal independência entre os colitigantes não existe<sup>76</sup>, havendo um verdadeiro consórcio na relação jurídica processual.

Daí o regime especial que se impõe ao processo quando o litisconsórcio é unitário: os atos de um autor ou réu (ou só a um relativos) terão, em algumas circunstâncias, influência na situação dos demais, afastado de modo absoluto o princípio da independência dos colitigantes. (DINAMARCO, 2009a, p. 166)

Dessarte, da mesma maneira como ocorre na relativização da autonomia entre os litisconsortes, na qual somente os atos indutivos, ou então, quando sejam atos causativos, mas, neste caso, desde que haja o consentimento unânime dos litisconsortes, a eficácia desses atos se estenderão a todos os demais que compõem a formação litisconsorcial, pois, em consequência dessa homogeneidade, os litisconsortes devem ser conduzidos para o mesmo caminho durante a relação processual<sup>77</sup>.

Todavia, se o litisconsórcio for facultativo, a eficácia do ato causativo ficará restrita à esfera jurídica do litisconsorte que o praticou. Neste diapasão, por exemplo, caso a formação litisconsorcial facultativa seja no polo ativo da relação jurídica processual, e algum dos autores pretenda renunciar ao direito de prosseguir com o processo pendente, “a unitariedade em si não constitui óbice à desistência da ação nem da parte de um dos autores litisconsorciados passivos” (DINAMARCO, 2009a, p. 177), haja vista que essa renúncia estará ligada à obrigatoriedade da formação do litisconsórcio para o processo.

Ainda sobre a interdependência entre os litisconsortes, ao contrário do que ocorre no litisconsórcio comum, no caso do litisconsórcio unitário na relação processual, quando há a interposição de recurso, se os argumentos forem úteis aos demais litisconsortes, o recurso interposto por um dos litisconsortes a todos aproveita, razão pela qual o recurso interposto se entenderá a todos os demais litisconsorciados.

---

<sup>76</sup> “A integral derrogação do princípio da (relativa) autonomia entre os litisconsortes refere-se exclusivamente aos atos relevantes para o julgamento da causa em si mesma, ou seja, do chamado mérito principal (o *Hauptsache*, da doutrina germânica). Situações personalíssimas, como a conduta processual de cada um e eventual sanção a sua litigância de má-fé, não se comunicam aos demais. [...]” (DINAMARCO, 2009a, p. 166)

<sup>77</sup> “Quando se trata de relação que não comporte provimentos assim discrepantes, como nos exemplos acima lembrados, então já se sabe previamente que será *inutiliter datus* o provimento que pretender cindí-la em apreciações isoladas e possivelmente contraditórias, voltadas a cada um dos litisconsortes. Daí a imposição de serem estes tratados de forma homogênea, segundo as regras inerentes ao regime do litisconsórcio unitário (*infra*, nn. 69-74), afastada de modo absoluto a incidência do princípio da autonomia dos colitigante [...]” (DINAMARCO, 2009a, p. 159)

Postas essas análises sobre os critérios de exame do litisconsórcio na relação processual, a obrigatoriedade de sua formação e o regime de tratamento dado à formação litisconsorcial, tais critérios podem ser conjugados e, conseqüentemente, poderão apresentar-se das seguintes maneiras na relação processual: a) necessário-comum, b) necessário-unitário. c) facultativo-comum; d) facultativo-unitário<sup>78</sup>. “A regra é a existência de litisconsórcio necessário-unitário e de facultativo-simples. Os litisconsórcios necessário-simples e facultativo-simples são exceções que confirma a regra” (NERY JÚNIOR; NERY, 1997, p. 326).

Desta forma, o atual Código de Processo Civil, ao contrário do seu antecessor, fez a exata distinção entre os critérios de análise do arranjo litisconsorcial, visto que distinguiu as classificações que tratam da obrigatoriedade da formação do litisconsórcio na relação processual, do regime de tratamento dado a essa litisconsorcialidade durante toda a relação jurídica processual pendente.

A par disso, ante a ausência de legislação específica sobre o litisconsórcio eventual nas relações processuais de direito empresarial, no próximo capítulo serão analisadas situações no plano do direito empresarial em que é aplicável o litisconsórcio eventual, para que, a partir do método de investigação a partir da análise de casos específicos – uma abordagem das relações de direito material de natureza empresarial – seja possível a sistematização do litisconsórcio eventual nas relações de direito empresarial.

---

<sup>78</sup> “[...] pode-se estabelecer quatro regras mnemônicas: a) litisconsórcio necessário-unitário: no polo passivo, como regra, embora não seja absurda a hipótese de um litisconsórcio unitário passivo facultativo (solidariedade passiva em obrigação indivisível); b) litisconsórcio necessário-simples: quando a necessidade se der por força da lei; c) litisconsórcio facultativo-unitário, no polo ativo, quase que exclusivamente; d) litisconsórcio facultativo-simples, que corresponde à generalidade das situações.” (DIDIER, 2013, p. 362)

## **CAPÍTULO IV – A IMPLICAÇÃO DO LITISCONSÓRCIO EVENTUAL NO DIREITO MATERIAL**

### **4.1 Considerações Gerais**

Na introdução desta pesquisa, foi registrado que uma das pretensões deste trabalho é a análise de como ocorre a formatação jurídica – sistematização – do litisconsórcio eventual nas relações processuais de direito empresarial, haja vista que a modalidade litisconsorcial aqui estudada não possui uma regra positivada pelo legislador para a sua aplicação e tampouco para as relações processuais de direito empresarial.

Assim, em um primeiro momento, neste Capítulo será verificado o conceito de litisconsórcio eventual, destacando-se a negligência da doutrina brasileira quanto à análise sobre a noção da modalidade litisconsorcial aqui tratada.

Com efeito, o Direito Empresarial (ou Comercial), constitui espécie do gênero Direito Privado, sendo que este campo do direito privado que regula o exercício da atividade econômica organizada pelo empresário, bem como, as suas relações jurídicas vêm se desenvolvendo com as constantes evoluções dos atos de comércio ao longo dos séculos, de tal forma que, neste ínterim, engloba toda a atividade econômica empresarial, incluindo como sua área de abrangência a própria atividade empresarial, empresário, sociedade empresária, estabelecimento, título de crédito, contratos, recuperação, falência etc.

Assim, em decorrência da ausência de legislação específica sobre o litisconsórcio eventual nas relações processuais de direito empresarial, por meio do método de investigação de casos específicos – uma abordagem das relações de direito material de natureza empresarial – será possível a realização de uma construção teórica para se alcançar o geral.

Ao final, para o Item 5.1, do Capítulo V, ter-se-ão premissas para a construção de uma norma aplicável para a formação litisconsorcial na órbita das relações processuais de direito empresarial.

### **4.2 Conceito de Litisconsórcio Eventual**

Em virtude das mudanças sociais, são projetados novos paradigmas para as relações jurídicas, as quais, por sua vez, quando objetos de uma relação jurídica processual, além de gerarem consequências na órbita processual, também ocasionam renovadas reflexões em

institutos clássicos do processo civil, tal como se dá no caso do litisconsórcio (SILAS, 2013, p. 01-02).

De fato, as novas incursões no campo das partes “tendem a proliferar-se na exata medida em que as situações que envolvem os sujeitos de direito no plano do direito material tornem-se mais complexas e mais resistentes ao encarte nas figuras concebidas pelo processo civil tradicional” (ARRUDA ALVIM WAMBIER; WAMBIER 2004, p. 1.035).

A par disso, em decorrência dos reflexos dessas transformações sociais para as relações jurídicas materiais, exige-se do processualista, quando elas passam para a órbita da relação processual, que sejam apresentadas “soluções que sejam coerentes e satisfatórias do ponto de vista teórico e, ao mesmo tempo, razoáveis e funcionais do ponto de vista prático” (SANTOS, 2013, p. 02).

Diante disso, a consecução desses fins ocorre por meio da aplicação do litisconsórcio eventual, de modo que, mediante a sua admissão na relação processual, estar-se-á a “*ampliar a potencialidade do processo*, para a tutela jurisdicional mais rápida, econômica e harmoniosa” (DINAMARCO, 2009a, p. 461, Grifo do Autor)<sup>79</sup>.

Assim, a partir da construção teórica da cumulação eventual de pedidos sob a ótica do elemento subjetivo da relação processual, é construída a técnica processual do litisconsórcio eventual (SANTOS, 2013, p. 165).

Neste sentido, ao tratar do litisconsórcio eventual, Cândido Rangel Dinamarco (2009a, p. 459, Grifo do Autor), explica que essa cumulação subjetiva se verifica quando “o autor formula duas demandas, tendo preferência pela primeira, mas pedindo ao juiz que conheça e acolha a segunda (que por isso mesmo se considera *subsidiária*) no caso de não poder a primeira ser atendida”.

De seu turno, Silas Silva Santos (2013, p. 165, Grifo do Autor) assinala que há litisconsórcio eventual na relação processual quando ocorre a “formulação de pedido em face de um determinado sujeito e, *para o evento de* não ser possível o acolhimento dessa pretensão primária, formula-se o mesmo ou diversos pedidos, em caráter subsidiário, em face de *sujeito distinto* daquele primitivo”.

Em Portugal, sobre a figura do litisconsórcio eventual<sup>80</sup>, dispõe o art. 31-B do Código de Processo Civil Português (PORTUGAL, 1995): “a dedução subsidiária do mesmo pedido, ou a dedução de pedido subsidiário, por autor ou contra réu diverso do que demanda

<sup>79</sup> Importante destacar que, uma análise teórica mais ampla sobre efetividade do litisconsórcio eventual será no Item 5.3, do Capítulo V.

<sup>80</sup>Na redação do Código de Processo Civil Português, o litisconsórcio eventual é denominado de ‘Pluralidade Subjetiva Subsidiária.

ou é demandado a título principal, no caso de dúvida fundamentada sobre o sujeito da relação controvertida”.

Desse modo, formula-se em um único processo, “pedidos *primário e subsidiário* relacionados a sujeitos diversos, em ordem a se admitir que, rechaçado o pedido preferencial em relação a um sujeito, prossiga-se na análise do pedido subsidiário manifestado por ou em face de outro sujeito” (SANTOS, 2013, p. 172, Grifo do Autor).

Por fim, importante destacar a provocante passagem<sup>81</sup> de Cândido Rangel Dinamarco (2009a, p. 457), na qual, de modo profícuo, afirma que há negligência (ausência) de estudos no Brasil sobre essa modalidade litisconsorcial, ao passo que a noção de litisconsórcio eventual propicia inúmeras e riquíssimas consequências para a ordem jurídico-processual.

### 4.3 Implicações do Litisconsórcio Eventual no Direito Empresarial

Do mesmo modo como se verifica com o Direito Civil, o Direito Empresarial (ou Comercial)<sup>82</sup> constitui espécie do gênero Direito Privado, sendo que este campo do direito privado regula o exercício da atividade econômica organizada pelo empresário, de forma que as suas relações jurídicas vêm se desenvolvendo com as constantes evoluções dos atos de comércio ao longo dos séculos (NEGRÃO, 2007, p. 11-12).

Nessa esteira, o direito empresarial engloba toda a atividade econômica empresarial, incluindo como sua área de abrangência a própria atividade empresarial, empresário, sociedade empresária, estabelecimento, título de crédito, contratos, recuperação, falência etc. (NEGRÃO, 2007, p. 10).

A propósito, na introdução desta pesquisa, fez-se menção a que, um dos objetivos deste trabalho é a análise de como ocorre a formatação jurídica – sistematização – do litisconsórcio eventual nas relações processuais de direito empresarial.

---

<sup>81</sup>“Questão elegantíssima, sobre a qual nada se conhece na literatura especializada brasileira, é a que diz respeito à admissibilidade do litisconsórcio alternativo ou eventual em nosso sistema de direito positivo”. (DINAMARCO, 2009, p. 457)

<sup>82</sup>No tocante ao nome da disciplina jurídica que regula o exercício da atividade econômica organizada pelo empresário, bem como, as suas relações jurídicas, era designado como ‘Direito Comercial’, isso porque, em virtude do Código Comercial de 1850, tinha-se a concepção desse ramo do direito privado como o direito dos atos de comércio, adotado pelo sistema francês com o Código Napoleônico, de 1808, com o qual definia-se quem era comerciante a partir de uma relação de certas atividades econômicas. Por sua vez, influenciado pelo *Codice Civile* de 1952, na Itália, o Código Civil Brasileiro de 2002, que passou a ter em seu bojo o ‘Direito de Empresa, em seu livro II, da Parte Especial, adotou a teoria da empresa (NEGRÃO, 2007, p. 09-11), e, em consequência disso, o “núcleo do direito comercial deixa de ser o “ato de comércio”, e passa a ser a “empresa” (COELHO, 2013, p. 34), de modo que, esta é a atividade organizada para a produção ou circulação de bens ou serviços (COELHO, 2013, p. 35.) e, portanto, de ‘Direito Comercial’, passa a ter como nomenclatura, ‘Direito Empresarial’.

Nessa perspectiva, diante do fato de a modalidade litisconsorcial aqui estudada não ter uma regra positivada pelo legislador, e tampouco para as relações processuais de direito empresarial, não parece desapropriado demonstrar um dos pontos de investigação proposto para essa pesquisa científica, a utilização do método indutivo de investigação.

Isso porque, haja vista a ausência de legislação específica sobre o assunto, torna-se adequada a utilização desse método de investigação, pois, partindo-se do específico – uma abordagem das relações de direito material –, será possível a realização de uma construção teórica para se alcançar o geral, isto é, a norma aplicável para a formação litisconsorcial na órbita das relações processuais de direito empresarial.

Portanto, neste Capítulo, a partir da abordagem extraída das relações de direito material de natureza empresarial, poder-se-á “*conferir vida à noção de que o direito processual se deixa influenciar pela conformação do direito material*” (SANTOS, 2013, p. 131, Grifo do Autor), haja vista que, a partir dessas premissas, estruturar-se-á a norma geral aplicável ao litisconsórcio eventual, quando envolvido no campo das relações processuais de natureza empresarial, e desse modo, proporcionando uma aproximação entre o direito material e direito processual (Ibidem).

#### **4.3.1 Responsabilidade do sócio por dívidas da sociedade empresária**

A autonomia patrimonial das sociedades empresárias constitui “uma técnica de segregação de riscos” (COELHO, 2013a, p. 81), isso porque ela possui como finalidade a separação de bens, direitos e obrigações da sociedade, enquanto pessoa jurídica, de modo que, a partir disso, em regra, não confundem com os de seus sócios (Ibidem).

A autonomia patrimonial da sociedade empresária, dentre as suas implicações, projeta-se na responsabilidade patrimonial do sócio, pois, por meio dela, implica-se na “impossibilidade de se cobrar, em regra, dos sócios, uma obrigação que não é deles, mas de outra pessoa, a sociedade” (Ibidem).

Desse modo, seja em relação à responsabilidade patrimonial da pessoa física, seja em relação à da pessoa jurídica, em regra, ela responde de forma ilimitada com todos os seus bens presentes e futuros pelas dívidas por ela assumida<sup>83</sup>.

---

<sup>83</sup>O art. 789, do Código de Processo Civil, também trata das responsabilidade patrimonial das obrigações assumidas por qualquer pessoa, ao dispor que, “o devedor responde com todos os seus bens presentes e futuros para o cumprimento de suas obrigações, salvo as restrições estabelecidas em lei”. (BRASIL, 2015)

Pelo princípio da autonomia patrimonial, considera-se a sociedade empresária, por ser pessoa jurídica, um sujeito de direito diferente dos sócios que a compõem. Entre outras consequências, este princípio implica que a responsabilização pelas obrigações sociais cabe à sociedade, e não aos sócios. (COELHO, 2013a, p. 82)

Por sua vez, em exceção à autonomia patrimonial das sociedades empresárias, haverá a responsabilização dos sócios apenas depois de exaurida toda a massa patrimonial da sociedade, observando-se, ainda, eventuais limitações legais, para que os credores possam satisfazer seus direitos mediante a responsabilização dos bens dos sócios (COELHO, 2013a, p. 83).

Nesse diapasão, sobre a responsabilidade subsidiária ao patrimônio social dos sócios, pelas dívidas sociais, dispõe o art. 1.024 do Código Civil: “Os bens particulares dos sócios não podem ser executados por dívidas da sociedade, senão depois de executados os bens sociais” (BRASIL, 2002).

Assim, tem-se no direito societário a responsabilidade subsidiária dos sócios pelas obrigações sociais da pessoa jurídica, de modo que a sociedade empresária, enquanto pessoa sujeita de direitos e obrigações, “enquanto ela dispuser, em seu patrimônio, de bens, não há sentido em buscá-los no patrimônio dos sócios. Apenas depois de exaurido o ativo do patrimônio social justifica-se satisfazer os direitos do credor mediante execução dos bens de sócio” (Ibidem).

Neste contexto, em virtude da posição secundária na linha de responsabilização pelas dívidas sociais, caso o sócio-proprietário seja demandado por dívida assumida pela sociedade empresária, poderá valer-se do benefício de ordem<sup>84</sup> – *beneficium excussionis personalis* –, de maneira que, “em razão da sua posição secundária na linha executória – o benefício de ver executados primeiramente os bens pertencentes à sociedade, antes da execução dos seus próprios bens” (NEGRÃO, 2007, p. 249).

Em razão da personalização das sociedades empresárias, os sócios têm, pelas obrigações sociais, responsabilidade subsidiária. Isto é, enquanto não exaurido o patrimônio social, não se pode cogitar de comprometimento do patrimônio do sócio para a satisfação de dívida da sociedade. A regra da subsidiariedade encontrava-se já no Código Comercial de 1850 e é reproduzida na legislação processual (CPC, art. 596) e civil (CC, art. 1.024). Não existe no direito brasileiro nenhuma regra geral de solidariedade entre sócios e sociedade (simples ou empresária), podendo aqueles sempre se valer

---

<sup>84</sup>O benefício de ordem, no Código de Processo Civil, é previsto no § 1º, do art. 795, ao dispor que, “Art. 795. Os bens particulares dos sócios não respondem pelas dívidas da sociedade, senão nos casos previstos em lei. § 1º O sócio réu, quando responsável pelo pagamento da dívida da sociedade, tem o direito de exigir que primeiro sejam executados os bens da sociedade”. (BRASIL, 2015)

do benefício de ordem, pela indicação de bens sociais livres e desembaraçados, sobre os quais pode recair a execução da obrigação societária. (COELHO, 2013b, p. 37)

Neste cenário, configuram-se cinco tipos de sociedades empresárias: 1) sociedade em conta de participação; 2) sociedade limitada; 3) sociedade anônima; 4) sociedade em nome coletivo; e 5) sociedade em comandita simples (NEGRÃO, 2007, p. 254-255).

Dessarte, “a responsabilidade dos sócios pelas obrigações sociais, além de subsidiária, pode ser limitada ou ilimitada” (COELHO, 2013b, p. 39). Dentre os tipos societários, há aqueles que ensejam a responsabilidade ilimitada dos seus sócios pelas dívidas sociais, ou aqueles nos quais os sócios não terão nenhuma responsabilidade para o pagamento das obrigações sociais da pessoa jurídica, caso as cotas do capital social da pessoa jurídica estejam integralizadas (NEGRÃO, 2007, p. 254-255).

Em relação aos tipos societários de responsabilidade limitada – sociedade limitada<sup>85</sup> e sociedade anônima<sup>86</sup> –, a responsabilidade patrimonial dos sócios é restrita à sua participação no capital social, ou ao preço de emissão das ações subscritas ou adquiridas (NEGRÃO, 2007, p. 256-257).

Por outro lado, as que apresentam a responsabilidade ilimitada dos sócios pelas obrigações da sociedade são: sociedade em conta de participação<sup>87</sup>, ao sócio ostensivo; sociedade em nome coletivo<sup>88</sup>, em relação a qualquer um dos sócios; e a sociedade em comandita simples<sup>89</sup>, no caso do sócio comanditado e, em consequência disso, os sócios terão responsabilidade subsidiária ao patrimônio social da sociedade empresária constante de seu quadro societário (NEGRÃO, 2007, p. 257-258)

Portanto, em razão da natureza subsidiária da responsabilidade dos sócios, para as dívidas da sociedade empresária, poderá o credor, na relação processual, demandar em face da pessoa jurídica e, ainda, contra o próprio sócio-proprietário, de modo que, na hipótese de os bens da sociedade não serem suficientes para o adimplemento das dívidas, este arque com o valor integral da dívida da sociedade, no caso de sócio de responsabilidade ilimitada, ou

<sup>85</sup>“Art. 1.052. Na sociedade limitada, a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social”. (BRASIL, 2002)

<sup>86</sup>“Art. 1.088. Na sociedade anônima ou companhia, o capital divide-se em ações, obrigando-se cada sócio ou acionista somente pelo preço de emissão das ações que subscrever ou adquirir”. (BRASIL, 2002)

<sup>87</sup>“Art. 991. Na sociedade em conta de participação, a atividade constitutiva do objeto social é exercida unicamente pelo sócio ostensivo, em seu nome individual e sob sua própria e exclusiva responsabilidade, participando os demais dos resultados correspondentes”. (BRASIL, 2002)

<sup>88</sup>“Art. 1.039. Somente pessoas físicas podem tomar parte na sociedade em nome coletivo, respondendo todos os sócios, solidária e ilimitadamente, pelas obrigações sociais”. (BRASIL, 2002)

<sup>89</sup>“Art. 1.045. Na sociedade em comandita simples tomam parte sócios de duas categorias: os comanditados, pessoas físicas, responsáveis solidária e ilimitadamente pelas obrigações sociais; e os comanditários, obrigados somente pelo valor de sua quota”. (BRASIL, 2002)

dentro do limite relacionado ao valor do investimento que se propôs a realizar, no caso das sociedades de responsabilidade limitada.

#### **4.3.2 Sociedade Empresária Irregular: Responsabilidade do sócio por ausência de registro**

O exercício regular de uma atividade econômica exige que os não-empresários – sociedade simples e profissional intelectual – e os empresários – empresário individual e sociedade empresária – levem perante o registro próprio, o ato constitutivo de sua atividade econômica (COELHO, 2013a, p. 130).

Assim, no caso de o objeto social estar relacionado à atividade empresarial, o ato constitutivo deverá ser realizado perante a Junta Comercial do estado em que o empresário está sediado. Por outro lado, sendo a atividade de natureza civil, o registro deverá ocorrer no Cartório de Registro Civil de Pessoas Jurídicas, e àqueles que prestam serviços de advocacia – Lei nº 8.906/1994<sup>90</sup> – deverá ter o seu registro levado à Ordem dos Advogados do Brasil.

Neste sentido, àquelas pessoas que desenvolvem atividade econômica de natureza empresarial são produzidos efeitos distintos, isso porque, no caso do empresário individual, o registro da firma individual lhe propicia “proteção jurídica e gozo das prerrogativas próprias de empresário, tratamento registrário e fiscal favorecido e diferenciado quando se tratar de pequeno empresário” (NEGRÃO, 2007, p. 176). Por outro lado, quando se tratar de sociedade empresária, nasce a pessoa jurídica e, concomitantemente, a sua personalidade jurídica<sup>91</sup> (BRASIL, 2002).

Além disso, a ausência de registro da sociedade constituída faz surgir a denominada “sociedade comum” (de fato ou irregular), haja vista que é uma sociedade “cujos atos ainda não foram inscritos em um dos órgãos de Registro Público – Junta Comercial e Cartório de Registro Civil de Pessoas Jurídicas – [...]” (NEGRÃO, 2007, p. 299).

Sem prejuízo, a sociedade que funciona sem registro é irregular e, em consequência da ausência de registro, não se operam quaisquer efeitos perante terceiros relativo à limitação da responsabilidade dos sócios pelas obrigações sociais, isso porque há a responsabilidade solidária e ilimitada dos sócios pelas dívidas sociais (COELHO, 2013b, p. 304).

---

<sup>90</sup> Lei que dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB).

<sup>91</sup> “Art. 985. A sociedade adquire personalidade jurídica com a inscrição, no registro próprio e na forma da lei, dos seus atos constitutivos (arts. 45 e 1.150)”. (BRASIL, 2002)

Neste contexto, a responsabilização pelas dívidas sociais entre os sócios pode ser direta (solidária), ou subsidiária, dado que o sócio que contratou pela sociedade tem responsabilidade solidária e ilimitada com a sociedade de fato, de modo que, aqui, também não surtirão os efeitos da autonomia patrimonial da sociedade empresária e da sua responsabilidade subsidiária, após o esgotamento de todo o patrimônio social da sociedade irregular (NEGRÃO, 2007, p. 299).

Por outro lado, os demais sócios, aqueles que não contrataram pela sociedade em um determinado negócio jurídico, possuem responsabilidade subsidiária às responsabilidades da sociedade irregular, bem como ao do sócio contratante, pois, neste caso, o sócio que não se apresentou como representante da sociedade empresária irregular possui responsabilidade subsidiária, haja vista que, em conclusão extraída *contrario sensu* do disposto no art. 990<sup>92</sup>, do Código Civil, ele poderá valer-se do benefício de ordem, de modo que a sua responsabilidade pelas dívidas sociais ocorrerá após serem exauridos os acervos patrimoniais da sociedade, bem como, do sócio que por ela contratou (COELHO, 2013a, p. 137).

O sócio não tratador pode fazer uso do benefício de ordem. É possível, portanto, que, não tendo participado da realização de determinado negócio jurídico, um dos sócios em comum invoque o direito de ver seus bens executados somente após o esgotamento patrimonial social e dos demais sócios, que diretamente, trataram com o credor. (NEGRÃO, 2007, p. 299)

Assim, “a natureza desta responsabilidade limitada — se direta ou subsidiária — depende da posição adotada pelo sócio na gestão dos negócios sociais” (COELHO, 2013a, p. 137), pois deve ser analisado quem se apresentou como representante da sociedade regular, portanto, a responsabilidade daquele que contratou é direta e ilimitada, enquanto aos demais, a responsabilidade é subsidiária e ilimitada.

Desse modo, tendo em vista a natureza subsidiária da responsabilidade do sócio que não contratou em nome da sociedade irregular, na órbita de uma relação jurídica processual, ele poderá ser demandado para responsabilizar-se pelas dívidas sociais, contudo, neste caso, os seus bens apenas serão executados após o esgotamento patrimonial da sociedade e do(s) sócio(s) que por ela pactuou no negócio jurídico, visto que, além destes serem responsáveis diretos pelas dívidas sociais, o sócio que não pactuou poderá valer-se do benefício de ordem.

---

<sup>92</sup>“Art. 990. Todos os sócios respondem solidária e ilimitadamente pelas obrigações sociais, excluído do benefício de ordem, previsto no art. 1.024, aquele que contratou pela sociedade”. (BRASIL, 2002)

### 4.3.3 Fraude no uso da personalidade jurídica: Desconsideração da personalidade jurídica

Ao levar a registro o ato constitutivo de uma sociedade empresária perante a junta comercial na qual ela terá a sua sede, esta ficção jurídica adquire personalidade jurídica, de maneira que, a partir desse ato formal, nasce e desenvolve-se no mundo jurídico uma pessoa com personalidade e patrimônio distintos dos de seus integrantes pessoas físicas, para a qual surgem direitos e obrigações (NEGRÃO, 2007, p. 230).

Assim, em consequência da autonomia da sociedade empresária, embora o faça por intermédio de seus administradores, ela passa a ter capacidade jurídica plena para a prática dos atos da vida civil, realizando negócios jurídicos, figurando em ações processuais etc. (SANTOS, 2013, p. 140-141). Contudo, não é de hoje que pessoas físicas, desvirtuando as finalidades desse ente fictício, camuflam-se sob a personalidade jurídica de uma sociedade empresária, utilizando-se dessa construção jurídica para “frustrar a aplicação da lei ou o cumprimento de obrigação contratual, ou, ainda, prejudicar terceiros de modo fraudulento” (SERICK, 1966, p. 276 *apud* DIDIDER JR., 2013, p. 200).

Diante disso, para a coibição da fraude na utilização da autonomia patrimonial da sociedade empresária, conforme destaca Fábio Ulhôa Coelho (2013b, p. 31, Grifo do Autor), “a tecnologia comercialista desenvolveu a teoria da desconsideração da personalidade jurídica, que autoriza o afastamento do princípio da autonomia patrimonial, *nos casos em que ele é desvirtuado*”, e, por conta de a sociedade empresária ser sujeito de direito autônomo, essa teoria relativiza a autonomia patrimonial da pessoa jurídica em relação às pessoas físicas que a integram.

Sendo assim, a teoria da desconsideração da personalidade jurídica<sup>93</sup> – *disregard of legal entity* – é uma elaboração doutrinária a partir dos entendimentos dos Tribunais norte-americanos, a qual tem como seu principal sistematizador, em sua tese de doutorado defendida perante a Universidade de Tubigen, em 1953, o alemão Rolf Serick (COELHO, 2013b, p. 45).

A partir dessa teoria, conforme afirma Rolf Serick (1966, p. 276) poderá “o juiz, diante de abuso da forma da pessoa jurídica, pode, para impedir a realização do ilícito, desconsiderar o princípio da separação entre sócio e pessoa jurídica” e, por consequência

---

<sup>93</sup>A teoria da desconsideração da personalidade jurídica também é conhecida como teoria da penetração.

disso, em situações excepcionais, a responsabilização pelas obrigações sociais é estendida aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.

Outrossim, conforme destaca Fábio Ulhôa Coelho (2013b, p. 50), a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica é uma medida que se distingue de outras hipóteses de responsabilidade dos sócios, uma vez que o pressuposto para aquela é a ocorrência de atos fraudulentos ou com abuso de direito.

O pressuposto da licitude serve, em decorrência, para distinguir a desconsideração de outras hipóteses de responsabilização de sócios ou administradores de sociedade empresária, hipóteses essas que não guardam relação com o uso fraudulento da autonomia patrimonial. A responsabilização, por exemplo, do administrador de instituição financeira sob intervenção por atos de má administração faz-se independentemente da suspensão da eficácia do ato constitutivo da sociedade. Ela independe, por assim dizer, da autonomia patrimonial da pessoa jurídica da instituição financeira. Tanto faz se a companhia bancária é considerada ou desconsiderada, a má administração é ato imputável ao administrador. (COELHO, 2013b, p. 50)

De outro norte, o Código de Processo Civil, entre os arts. 133 a 137, procedimentalizou, mediante a instauração de um incidente processual, a desconsideração da personalidade, para verificar o ocorrência da realização da prática de abuso de direito, bem como atos que visem prejudicar credores que violem a lei. Com efeito, o Código de Processo Civil, “exclui a possibilidade de se aplicar a desconsideração da personalidade jurídica *ex officio*” (KÜMPEL; IMBRIANI, 2015), haja vista que “não se admite a desconsideração sem a presença desse abuso, mesmo que para a proteção da boa-fé” (COELHO, 2013b, p. 53).

Em vista disso, com a efetivação da superação da personalidade jurídica e, por conseguinte, a extensão da responsabilização aos sócios e administradores pelas dívidas sociais, em decorrência da subsidiariedade da responsabilidade pelas obrigações sociais, que “só autoriza a execução de bens dos sócios, para o adimplemento de dívida da sociedade, depois de executados todos os bens do patrimônio desta” (COELHO, 2013a, p. 83), isto é, os bens particulares desses responsáveis secundários pelas dívidas sociais são responsabilizados subsidiariamente<sup>94</sup> ao patrimônio social.

Neste contexto, conforme retratado, com profundidade, por Ricardo Negrão (2007, p. 266), sobre as hipóteses bastante frequentes sobre a aplicação da teoria da desconsideração da

<sup>94</sup>Sobre a responsabilidade subsidiária decorrente da desconsideração da personalidade jurídica, dispõe o Enunciado 59, da Jornada de Direito Civil, realizado pelo Conselho da Justiça Federal, segundo o qual, “os sócios-gestores e os administradores das empresas são responsáveis subsidiária e ilimitadamente pelos atos ilícitos praticados, de má gestão ou contrários ao previsto no contrato social ou estatuto, consoante estabelecem os arts. 990, 1.009, 1.016, 1.017 e 1.091, todos do Código Civil”. (BRASIL, 2002)

personalidade jurídica, com o fim de atingir o patrimônio dos sócios, dentre os vários exemplos, tem-se as hipóteses nas quais há a presunção de dissolução irregular da sociedade empresária deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes<sup>95</sup>, ou então, no caso de liquidação dos bens da pessoa jurídica, visto que “o processo de dissolução compreende a fase de liquidação – apuração dos haveres e pagamento dos credores –, e somente após esta se seguirá a partilha entre os sócios, proporcionalmente a sua participação no capital social” (NEGRÃO, 2007, p. 267).

Assim, caso os sócios, de maneira deliberada, invertam as fases do processo de liquidação, com a retirada de fundos sem o pagamento dos credores da sociedade, estarão agindo fraudulentamente e, por conseguinte, causando prejuízo aos credores, possibilitando que seus bens particulares sejam executados para o pagamento das obrigações sociais (Ibidem).

Deste modo, sendo demandada a pessoa jurídica, e constatando-se, mediante o incidente processual de desconsideração da personalidade jurídica, que os sócios ou administradores da sociedade empresária realizaram atos fraudulentos ou com abuso de direito sob a personalidade jurídica do ente fictício, o patrimônio particular dos sócios, subsidiariamente ao patrimônio social, poderá ser responsabilizado pelo pagamento dessas dívidas sociais.

#### **4.3.4. Responsabilidade do Sócio na Falência e Autofalência**

Estando o empresário em crise econômico-financeira, na qual não seja viável valer-se do procedimento recuperatório para a continuidade da atividade empresarial, a fim de promover o encerramento regular de sua atividade empresarial, pode requerer a decretação da sua falência (autofalência)<sup>96</sup>.

Nesta senda, no caso de o empresário que requereu a sua autofalência ser uma pessoa jurídica, em regra, os efeitos advindos da decretação da falência não se estende aos sócios dessa sociedade, isso porque ambas as pessoas são sujeitos de direitos autônomos e, portanto, há a autonomia da personalidade jurídica da sociedade empresária em relação à personalidade natural de seus sócios (NEGRÃO, 2007, p. 274-275).

---

<sup>95</sup>Ainda há a Súmula 435, do STJ, segundo a qual, “presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente”. (BRASIL, 2010)

<sup>96</sup>“Art. 105. O devedor em crise econômico-financeira que julgue não atender aos requisitos para pleitear sua recuperação judicial deverá requerer ao juízo sua falência, expondo as razões da impossibilidade de prosseguimento da atividade empresarial [...]”. (BRASIL, 2005)

Contudo, a vedação da extensão dos efeitos da decretação da falência aos sócios é excepcionada quando, dependendo do tipo societário da pessoa jurídica, houver sócios de responsabilidade limitada, ou seja, quando a sociedade empresária for uma sociedade em conta de participação, em nome coletivo, ou uma sociedade em comandita simples (NEGRÃO, 2007, p. 257-258).

Art. 81. A decisão que decreta a falência da sociedade com sócios ilimitadamente responsáveis também acarreta a falência destes, que ficam sujeitos aos mesmos efeitos jurídicos produzidos em relação à sociedade falida e, por isso, deverão ser citados para apresentar contestação, se assim o desejarem<sup>97</sup>. (BRASIL, 2005)

Desta maneira, a decisão que decreta a autofalência da sociedade empresária enseja consequências apenas aos sócios ilimitadamente responsáveis pelas obrigações sociais e, por consequência dessa extensão dos efeitos da decisão, o sócio cuja responsabilidade seja ilimitada além de estar inabilitado (proibido) para exercer atividade empresarial, são responsáveis pelas dívidas da pessoa jurídica de forma subsidiária, ou seja, “se os bens da sociedade não forem suficientes ao pagamento dos credores” (NEGRÃO, 2007, p. 275).

Assim, em virtude dos tipos societários que apresentam a responsabilidade ilimitada aos sócios, além de estarem inabilitados para o exercício da atividade empresarial, possuirão responsabilidade subsidiária aos bens da sociedade pelas obrigações sociais para o pagamento dos credores e, por consequência disso, na relação processual falimentar esse sócio de responsabilidade ilimitada formará com a sociedade empresária uma comunhão de litisconsortes para o pagamento dos credores, de modo que, havendo a necessidade, os bens desses sócios responderão subsidiariamente aos bens da sociedade pelas dívidas sociais.

#### **4.3.5 Contratos Empresariais: Cláusula de fiança que contemple o benefício de ordem**

No exercício da atividade empresarial, o empresário celebra contratos sujeitos a diferentes regimes jurídicos, isto é, no exercício da mercancia, o empresário realiza negócios jurídicos cujo regime jurídico pode ser cível, trabalhista, administrativo ou consumerista

<sup>97</sup>Em comentário sobre o art. 81, da Lei nº 11.101/05, Ricardo Negrão (2007, p.275) explica que o enunciado normativo “é merecedor de sérias críticas da comunidade jurídica por duas fortes razões: a) a primeira porque atenta contra o princípio da autonomia da personalidade jurídica em relação à personalidade natural de seus sócios. Embora os sócios sejam responsáveis pela dívida da sociedade, somente o são de forma subsidiária, isto é, se os bens da sociedade não forem suficientes ao pagamento dos credores; b) a segunda porque declara falidas pessoas que não são empresárias, isto é, os sócios da sociedade em empresária não são, necessariamente, empresários, isto é, não exercem diretamente atividade econômica organizada para a produção ou circulação de bens e de serviços”.

(COELHO, 2013c, p. 20). Apesar de essas negociações serem regidas por regimes jurídicos diversos, entre eles há um núcleo comum, “a constituição de obrigações pela manifestação convergente de vontades” (Ibidem).

Nos contratos regidos sob o regime cível, ele pode ser um contrato de direito civil, ou então, de direito empresarial (comercial)<sup>98</sup> e, diante disso, considerando os limites fixados no âmbito desta pesquisa, os contratos de direito empresarial – contratos mercantis – são aqueles celebrados entre empresários, ou seja, as partes contratantes são exercentes de atividade empresarial (COELHO, 2013c, p. 21), e, ainda, não caracterizando as partes, de um lado, um empresário destinatário final do produto ou serviço, bem como, de outro lado, um empresário fornecedor de produtos ou serviços, pois, do contrário, o contrato entre empresários será o regime consumerista, e não mercantil (COELHO, 2013c, p. 34-35).

Neste contexto, considerando a autonomia da vontade dos contratantes, pode ser pactuada a cláusula de fiança, com a qual “uma pessoa garante satisfazer ao credor uma obrigação assumida pelo devedor, caso este não a cumpra” (BRASIL, 2002) e, dessarte, no caso de inadimplência total ou parcial do devedor, subsidiariamente, outrem – fiador – será responsável pelo pagamento da dívida.

Ademais, conforme estabelece o art. 827 do Código Civil, sendo o fiador demandado pelo pagamento da dívida, tem direito a exigir que sejam primeiro executados os bens do devedor principal, para o que, valendo-se desse benefício de ordem, possa nomear bens do devedor, situados no mesmo município, livres e desembargados, quantos bastem para solver o débito (Ibidem).

No mesmo sentido, o art. 794 do Código de Processo Civil dispõe que o fiador, “quando executado, tem o direito de exigir que primeiro sejam executados os bens do devedor situados na mesma comarca, livres e desembargados, indicando-os pormenorizadamente à penhora” (BRASIL, 2015).

De outra parte, conforme destaca Silas Silva Santos (2013, p. 148), o fiador somente poderá ser demandado por título judicial se, na fase de conhecimento do processo jurisdicional de onde adveio esse título executivo, ele tenha sido parte em conjunto com o devedor principal e, por conseguinte, “o credor aja, a um só tempo, em face tanto do devedor

---

<sup>98</sup>Mostra-se oportuno ressaltar que, a pretensão do presente capítulo é investigar relações jurídica materiais de direito empresarial, portanto, não realizaremos um exame aprofundado sobre os demais regimes jurídico-contratual, inclusive, o de direito civil.

quanto do responsável” (Ibidem), pela satisfação da obrigação, no caso de inadimplência daquele<sup>99</sup>.

Sendo o título executivo sentença judicial, não poderá o fiador ser guinado ao polo passivo da execução se não figurar, no processo de conhecimento condenatório, como réu. Inútil a mera cientificação do fiador se a intenção for executar também contra ele a sentença condenatória, como ocorre com certa frequência nas demandas de despejo cumuladas com cobrança. É de rigor, portanto, em tais hipóteses, a inclusão do fiador no polo passivo daquelas demandas, sob pena executar-se a sentença exclusivamente em face do locatário. (NERY JÚNIOR; ANDRADE NERY, 2006, p. 1.006)

Assim, põe-se “em relevo o caráter *subsidiário* da responsabilidade patrimonial do fiador” (SANTOS, 2013, p. 147), nos contratos mercantis. Diante disso, no caso de ser demandado por dívida de obrigação no qual é fiador, poderá o fiador valer-se do benefício de ordem, por consequência, assumindo os seus bens uma responsabilidade subsidiária ao patrimônio de devedor principal.

---

<sup>99</sup>Nas relações processuais em que se discutem o contrato de locação, essa solução ficou ratificada pelo enunciado da Súmula 268, do Superior Tribunal de Justiça (STJ), segundo a qual, “o fiador que não integrou a relação processual na ação de despejo não responde pela execução do julgado”. (BRASIL, 2002)

## **CAPÍTULO V – APLICAÇÃO DO LITISCONSÓRCIO EVENTUAL ÀS RELAÇÕES PROCESSUAIS DE DIREITO EMPRESARIAL**

### **5.1 Considerações Gerais**

A par dos capítulos anteriores deste trabalho, nos quais foram expostas as premissas necessárias para responder a problemática objetivada para esta pesquisa, neste capítulo será verificada a sistematização do litisconsórcio eventual no sistema processual civil, para a sua aplicação na relação jurídica processual, levando em consideração o plano do direito material.

Ademais, ainda neste capítulo será verificada a admissibilidade do litisconsórcio eventual para a sua aplicação na relação jurídica processual, analisando-se se ele constitui uma técnica processual, bem como se é mais um instrumento do sistema processual civil capaz de propiciar, em termos cappelletianos (CAPPELLETI; GARTH, 1988), a eficácia prática ao escopo da “onda renovatória” do processo civil.

Assim, a partir desse trabalho, caso o litisconsórcio eventual seja considerado um instrumento para possibilitar a efetividade da tutela jurisdicional, essa construção teórica ser-lhe-á uma proposta para inserção no Código de Processo Civil, a fim de possibilitar a aplicação do litisconsórcio eventual na relação processual, uma vez que inexistente previsão legal sobre sua aplicação. Insta destacar que este trabalho científico não pretende ser, tão somente, uma reflexão teórica sobre essa modalidade de litisconsórcio no plano do direito do direito material.

### **5.2 Sistematização do litisconsórcio eventual para a sua aplicação às relações processuais de direito empresarial**

Nos capítulos anteriores deste trabalho foram expostas as premissas necessárias para a construção teórica relativa à sistematização do litisconsórcio eventual no sistema processual civil para a sua aplicação na relação jurídica processual, com o fito de trazer uma proposta para inserção no Código de Processo Civil, a possibilidade de aplicação do litisconsórcio eventual como uma técnica processual<sup>100</sup>, e não ser este trabalho, tão somente, uma reflexão teórica sobre essa modalidade de litisconsórcio.

---

<sup>100</sup> Sobre o conceito de ‘técnica processual’, ele será tratado no tópico 5.3, deste trabalho científico.

Diante disso, apesar de inexistir previsão legal relativa ao litisconsórcio eventual, a aplicabilidade desse instituto na relação jurídica processual decorre de uma construção teórica. Ao tratar da admissibilidade e sistematização dos litisconsórcios eventual e alternativo na relação processual, Cândido Rangel Dinamarco (2009a, p. 460-461) afirma que a ordem jurídica-processual não repugna a formação do litisconsórcio eventual.

Isso porque, há no sistema jurídico processual brasileiro, ainda que de modo implícito, institutos semelhantes à eficácia do litisconsórcio na relação processual, bem por isso o autor cita como exemplo a construção relativa ao instituto da denunciação da lide, haja vista que na hipótese de ela ser promovida pelo autor da demanda na petição inicial, para a ocasião da pretensão não ser resolvida em face do réu principal, em caráter subsidiário, a condenação seja estendida para o garante, isto é, a pretensão seja resolvida contra o réu subsidiário, e desse modo, conclui que ocorrerá o “cúmulo subjetivo de dois réus perante o mesmo autor; cúmulo objetivo de demandas, uma envolvendo cada um deles” (DINAMARCO, 2009a, p. 460).

No clássico exemplo da ação reivindicatória pode rezear o autor um insucesso por não pertencer ao seu vendedor a gleba descrita na escritura, cabendo-lhe então denunciar a lide àquele, com vista a forrar-se dos riscos da evicção (CC, art. 456 e CPC, art. 70, inc. I).

Essa denunciação, feita logo no momento de formação do processo (art. 71), terá nítido sabor de demanda que é movida ao alienante, com o pedido de sua condenação a indenizá-lo pela evicção sofrida, no caso de não ser julgada procedente a ação reivindicatória. (Ibidem)

Neste contexto, para Cândido Rangel Dinamarco (2009a, p. 465) e Silas Silva Santos (2013, p. 176-177), para a aplicabilidade do litisconsórcio eventual devem estar presentes os requisitos genéricos previstos nos textos normativos dos incisos do artigo 113 do Código de Processo Civil, que admitem a formação do litisconsórcio em qualquer relação processual<sup>101</sup>.

Em outros termos, considera-se admissível o litisconsórcio eventual no plano do direito empresarial, quando entre as demandas houver comunhão de direitos ou de obrigações relativamente à lide (inciso I, do art. 113), ou quando entre as causas ocorrer a conexão pelo objeto ou pela causa de pedir (inciso II, do art. 113), ou também, quando ocorrer afinidade de questões por ponto comum de fato ou de direito (inciso III, do art. 113). Na ausência de um desses requisitos, a formação do litisconsórcio eventual na relação jurídica processual deverá ser inadmitida pelo juízo.

---

<sup>101</sup> Capítulo 03, tópico 3.4 e subtítulos.

Em vista disso, é possível exemplificar a aplicação do litisconsórcio eventual na relação jurídica no plano do direito empresarial com a hipótese da responsabilidade subsidiária pelas dívidas sociais do sócio-proprietário que não realizou o negócio jurídico em nome da sociedade irregular, e nesta ocasião, não obstante estar presente o cúmulo subjetivo, mas não o cúmulo objetivo, em decorrência de tratar-se de uma mesma relação jurídica no plano do direito material empresarial relativamente à lide, aquele sócio-proprietário poderá valer-se do benefício de ordem para que haja a sua responsabilidade patrimonial subsidiária<sup>102</sup>.

Ademais, para a admissibilidade da formação do litisconsórcio eventual, exige-se a análise da competência tanto em relação aos litisconsortes – competência *intuitu personae* – quanto em relação à matéria da demanda, haja vista que o juízo deve ser competente para conhecer e julgar tanto as demandas quanto em relação aos litisconsortes principal e subsidiário, senão, semelhantemente à ausência de uma das condições para a formação do litisconsórcio eventual, essa modalidade litisconsorcial não deverá ser admitida na relação processual.

A par disso, na esteira do que se desenvolver acerca da cumulação eventual de pedidos, exige-se para a formação do litisconsórcio eventual subsidiário que o órgão jurisdicional seja competente para conhecer tanto o pedido primário quanto o pedido subsidiário (art. 292, § 1º, II, do CPC). Então, seja no que concerne às matérias debatidas na causa seja no que se refere à qualidade das partes litigantes, toda a situação há de caber nos limites das atribuições do órgão competente o qual se pretende demandar. (SANTOS, 2013, p. 177)

Assim, observados esses requisitos para a admissibilidade do litisconsórcio eventual às relações jurídicas de direito material no plano do direito comercial, deve-se conferir ao sistema processual mais um instrumento à disposição das exigências que o direito material demanda, e consoante é afirmado por Silas Silva Santos (2013, p. 172), “na medida em que se queira jurisdicionalizar todas as implicações de direito material advenientes de um só conjunto de fatos, o sistema há de estar apto a acolher e dar vazão à lide integral”.

Não obstante, diante da abordagem exposta no Capítulo 4, poder-se-á empregar a noção de litisconsórcio eventual. Verifica-se, pois, que a formação dessa modalidade litisconsorcial apenas é radicada no polo passivo da relação jurídica processual, mediante a manifestação de vontade do autor em estabelecer o litisconsórcio na demanda.

---

<sup>102</sup> Exemplo relativo ao previsto no texto normativo do inciso I, do art. 113, foi tratado no subtítulo 4.3.2.

Contudo, consoante já afirmado por Silas Silva Santos (2013, p. 165-166) ao tratar da possibilidade da formação do litisconsórcio eventual em ambos os polos da relação processual, não obstante a formação dessa modalidade de litisconsórcio ser verificada, em regra, no polo passivo de uma relação processual, a sua formulação no polo ativo, ainda que excepcionalmente, não deve ser descartada, e por consequência, enganadamente, qualificá-lo como instrumento processual, tão somente, como litisconsórcio eventual passivo, uma vez que a sua formação decorre na vontade manifestada dos autores da demanda.

Nada obsta a que dois litigantes componentes do polo ativo ajuízem a demanda conjunta e formulem suas pretensões em ordem de preferência em face do mesmo réu ou de um conjunto de réus. O Autor Antônio formula pedido em face de Benedito, mas para a hipótese de não ser acolhido esse pedido, já existe a pretensão subsidiária de Carlos também em face de Benedito. Ter-se-ia, nesse contexto, litisconsórcio eventual ativo. (SANTOS, 2013, p. 165)<sup>103</sup>

Por outro lado, não obstante para Cândido Rangel Dinamarco (2009a, p. 465), Cássio Scarpinella Bueno (*apud* SANTOS, 2013, p. 169) e Silas Silva Santos (2013, p. 169) o litisconsórcio eventual possa ser constituído tanto no polo ativo quanto no polo passivo da relação jurídica processual, parte minoritária da doutrina, tal como Araken de Assis (2002, p. 165), entende que o litisconsórcio eventual apenas será formado no polo passivo da relação processual quando uma das demandas contra réus distintos tenha colocação subsidiária.

No entanto, apesar desse entendimento, parece mais plausível o entendimento daqueles que admitam o litisconsórcio eventual tanto no lado ativo quanto no lado passivo dessa relação jurídica, isso porque, em regra, a formação dessa modalidade litisconsorcial ocorre no polo passivo, entretanto, não se pode descartar a sua formação também no polo ativo da relação jurídica processual, de modo que estará a critério e interesse dos autores que propõem as demandas cumulativamente.

Neste contexto, verifica-se, desde logo, que a formação do litisconsórcio eventual na relação processual situa-se no plano do litisconsórcio facultativo, haja vista que, diante da abordagem exposta no Capítulo 04, não há qualquer disposição legal impondo a formação do litisconsórcio necessário, bem como as relações jurídicas no plano material de direito empresarial não são incidíveis, de maneira que a eficácia do provimento jurisdicional de mérito dependa da participação do litisconsórcio subsidiário na relação processual.

<sup>103</sup> Além do exemplo de litisconsórcio eventual ativo, Cândido Rangel Dinamarco (2009a, p. 463-464 – Grifo do Autor) traz a hipótese de sua formação na ocasião em que “situando-se a dúvida no pólo da legitimidade ativa, pensemos no cessionário e cedente de um crédito que comparecem, juntos, como autores, para que segundo obtenha a condenação *in eventum* de a cessão ser nula (*litisconsórcio eventual ativo*)”.

A par disso, a partir do exemplo da implicação do litisconsórcio eventual na relação jurídica no plano do direito empresarial, no subtítulo 4.3.5 foi tratada a hipótese da responsabilidade patrimonial subsidiária do fiador nos contratos empresariais, e neste sentido, não obstante seja possível o fiador chamar ao processo o afiançado para formar o litisconsórcio ulterior, passivo, eventual e facultativo, o credor poderá manifestar a sua vontade em apenas promover a ação contra o fiador, ou em face do afiançado, ou então, contra ambos, para a satisfação de seu crédito.

No mesmo sentido da facultatividade da formação do litisconsórcio eventual, Silas Silva Santos (2013, p. 165) e Cândido Rangel Dinamarco (2009a, p. 465) afirmam que a obrigatoriedade da formação do litisconsórcio eventual é facultativa, não obstante a sua formação depender da manifestação de vontade dos autores da demanda. Não se vislumbra, pois, obrigatoriedade na formação litisconsorcial, seja em decorrência de ausência de disposições legais impondo a aglutinação de partes, seja por causa da relação jurídica substancial não exigir para a eficácia da sentença, a citação de todos os litisconsortes para integrar o polo passivo da relação processual.

Ademais, ainda para Cândido Rangel Dinamarco (Ibidem), a facultatividade da formação do litisconsórcio eventual também se justifica pelos princípios informativos do direito processual, isto é, trata-se de litisconsórcio facultativo, haja vista a preocupação que se deve ter em relação à economia processual, bem assim à celeridade do juízo para solucionar a crise existente no plano do direito substancial, e em termos bedaqueanos (BEDAQUE, 2007), o processo concretizando os seus escopos enquanto um instrumento para a reafirmação do ordenamento jurídico ao solucionar a crise no direito material, com vistas a restabelecer a paz social paz social ao resolver a lide existente.

Além disso, *a priori*, a formação do litisconsórcio passivo eventual pode ocorrer por manifestação da vontade do autor, sendo, portanto, um litisconsórcio inicial. Contudo, não se nega a formação ulterior do litisconsórcio eventual passivo por manifestação de vontade do réu, isso porque, a partir das investigações de situações no âmbito do direito empresarial tratadas alhures<sup>104</sup>, verifica-se que a formação ulterior poderá ocorrer no caso do chamamento ao processo provocado pelo litisconsorte subsidiário para chamar o responsável principal para assumir a posição de litisconsorte principal, para exercer o seu direito ao benefício de ordem na responsabilidade patrimonial.

---

<sup>104</sup> Hipóteses tratadas nos subtítulos 4.3.1, 4.3.2 e 4.3.5.

De outro parte, o resultado da formação do litisconsórcio eventual na relação processual não enseja o litisconsórcio unitário, mas comum (simples), isso porque, diante das investigações de situações no âmbito do direito empresarial tratadas no Capítulo 04, o juízo não decidirá o mérito de maneira uniforme para todos os litisconsortes, pois poderá ocorrer três situações relativas à responsabilidade patrimonial de cada litisconsorte passivo.

Isto é, (i) no caso de seu acervo patrimonial penhorável ser suficiente para o cumprimento da obrigação, a integral responsabilização recairá apenas em face do litisconsorte principal ou; (ii) se o acervo patrimonial penhorável do litisconsorte principal for insuficiente para o cumprimento da obrigação, a integral responsabilização recairá para o litisconsorte subsidiário; ou então, (iii) a responsabilização patrimonial será mista, ou seja, caso o acervo patrimonial penhorável do litisconsorte principal seja suficiente para o parcial cumprimento da obrigação, o litisconsorte subsidiário será responsável pela satisfação do quinhão não cumprido na obrigação.

Outrossim, consoante destacado no subtítulo 3.6, o atual Código de Processo Civil adotou como critério a autonomia dos litisconsortes, de modo que apenas no regime do litisconsórcio unitário os atos e as omissões de um não prejudicarão os outros, mas os poderão beneficiar, ou seja, os efeitos dos atos favoráveis apenas se estendem na formação do litisconsórcio unitário, de maneira que, no comum, os litisconsortes serão considerados, em suas relações com a parte adversa, como litigantes distintos.

Não obstante, a autonomia entre os litisconsortes não deve ser tratada de modo absoluto no âmbito do litisconsórcio comum (Capítulo 03, subtítulo 3.6), de tal sorte que o atual Código de Processo Civil deveria ter sido, de modo expresso, indistinto em relação a esse critério de autonomia dos litisconsortes, isto é, deveria ter relativizado a autonomia entre os litisconsortes para estenderem os efeitos dos atos favoráveis no litisconsórcio comum. É com base nessa ideia de *autonomia relativa* que se deve tratar a modalidade litisconsorcial aqui estudada para a contumácia do litisconsorte passivo, seja para a apresentação de contestação, seja para a interposição de recurso.

Prevê o texto normativo do inciso I do artigo 345 do Código de Processo Civil, que a revelia não produz o seu efeito, isto é, a presunção de veracidade das alegações de fato formuladas pelo autor, se, havendo litisconsórcio passivo, algum deles contestar a demanda, poder-se-ia afirmar que, em tese, diante do litisconsórcio eventual classificar-se no regime do litisconsórcio comum, a revelia de um dos litisconsortes ensejaria o efeito de presunção dos fatos afirmados pelo autor para o litisconsorte revel (SANTOS, 2013, p. 245).

Contudo, consoante destaca Silas Silva Santos, a autonomia dos litisconsortes no campo do litisconsórcio simples não é absoluta, de modo que o efeito advindo da revelia, quando um dos litisconsortes apresente em sua defesa fatos comuns à litisconsorcialidade, poderá ser elidido, de tal modo que “é possível, nessas mesmas condições, que os elementos de convicção trazidos com a resposta dos demais litisconsortes e aqueles outros produzidos durante regular instrução gerem no espírito do julgador um juízo contrário àquele resultante da presunção *relativa*” (SANTOS, 2009, p. 246 – Grifo do Autor).

Sendo assim, no caso do litisconsórcio eventual, os efeitos decorrentes da contumácia de um dos litisconsorte eventual passivo na relação processual poderão ser elididos na hipótese de o outro litisconsorte apresentar em sua contestação fatos comuns e favoráveis aos litisconsortes, relativizando aquela autonomia dos litisconsortes para que, entre si, os efeitos dos atos favoráveis sejam estendidos à coletividade litisconsorcial.

Igualmente, no litisconsórcio eventual passivo pode ocorrer de os elementos trazidos na contestação do litisconsorte subsidiário apresentarem-se aptos a gerar uma crença, pautada na livre valoração da prova, destoante naquele juízo presuntivo de veracidade causado pela revelia do litisconsorte primária. Daí que, novamente a depender da conformação do caso, a revelia de um litisconsorte poderá não evitar o desato da improcedência global dos pedidos formulados pelo autor ou, noutra viés, ensejar a procedência do pedido em relação subsidiário (aquele que efetivamente responder). (Ibidem)

Com efeito, em virtude da relativização da autonomia dos litisconsortes no regime do litisconsórcio comum, tanto em relação à apresentação de contestação quanto na interposição de recursos, os efeitos desses atos não ficarão restritos à esfera jurídica do sujeito processual que os praticou, caso a eficácia dos respectivos atos processuais seja benéfica a todos os litisconsortes, ou seja, os atos e as omissões de um não prejudicarão os outros, mas os poderão beneficiar<sup>105</sup>.

De outro lado, já disse Kazuo Watanabe (1984, p. 92) que, “quando uma lei adota solução explícita para determinada hipótese, não quer significa que a mesma solução esteja excluída para outras hipóteses análogas”.

Dessa maneira, não se deve restringir a aplicação da cumulação de demandas, exclusivamente, à cumulação objetiva, mas também, com vistas ao escopo do instituto da cumulação de pedidos exposto no Capítulo 02, deve-se propiciar a sua projeção para o plano subjetivo da relação jurídica processual (DINAMARCO, 2009a, p. 459), ensejando-se a formação do litisconsórcio eventual facultativo. Em outros termos, “as situações de hesitação,

---

<sup>105</sup> Hipótese exposta no Capítulo 03, subtítulo 3.6.

criadas geralmente pelas incongruências da legislação e também pelos embates doutrinários e jurisprudenciais, exigem que o sistema processual confira soluções adequadas para cada uma delas” (SANTOS, 2013, p. 172-173).

Diante disso, não obstante à aplicação do litisconsórcio eventual na relação jurídica processual constituir um instrumento, a partir da construção teórica da cumulação eventual de pedidos à ótica do elemento subjetivo da relação processual, o formalismo estatal na relação jurídica processual não pode frustrar os objetivos do processo, enquanto um instrumento para a tutela dos direitos substanciais.

### 5.3 Técnica Processual, Litisconsórcio Eventual e Formalismo

Nos capítulos anteriores deste trabalho, foram expostas as premissas necessárias para que, neste subtítulo, seja possível uma construção teórica relativa à admissibilidade do litisconsórcio eventual para a sua aplicação na relação jurídica processual, a fim de que se torne mais um instrumento ao sistema processual civil, capaz de propiciar, em termos cappelletianos (CAPPELETTI; GARTH, 1988), eficácia prática ao escopo da “onda renovatória” do processo civil.

O termo *processo*, por si, é uma palavra plurívoca, isto é, não obstante, etimologicamente, significar *seguir adiante*<sup>106</sup> (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2008, p. 297), ele pode, por exemplo, ser contextualizado no campo da indústria, compreendendo o conjunto de operações necessárias para a industrialização da matéria-prima; na biologia, como uma contínua transformação da espécie por meio de alterações produzidas de uma geração para outra no decorrer do tempo; na educação, no sentido de ser o conjunto contínuo e prolongado de uma atividade educativa (HOUAISS; VILLAR, 2004, p. 597).

Em sentido jurídico<sup>107-108</sup>, para José Roberto dos Santos Bedaque (2007, p. 34-35), o processo jurisdicional consiste em um método de trabalho conduzido pelo juiz, no qual é assegurada às partes do litígio a participação em igualdade de condições, para o exercício da

---

<sup>106</sup> Em decorrência do sentido etimológico do termo ‘*processo*’, consoante afirmam Antônio Carlos de Araújo Cintra, Cândido Rangel Dinamarco e Ada Pellegrini Grinover (2008, p. 297) “durante muito tempo foi ele confundido com a simples sucessão de atos processuais (procedimento), sendo comuns as definições que o colocavam nesse plano”.

<sup>107</sup> Mostra-se oportuno ressaltar que, a pretensão do presente trabalho é investigar o conceito de processo destinado à solução da crise existente no direito material, portanto, para este trabalho, trataremos apenas do conceito de processo enquanto instrumento para o exercício da jurisdição.

<sup>108</sup> Mostra-se oportuno ressaltar que, a pretensão do presente capítulo é investigar a técnica processual, após, relacioná-la ao litisconsórcio eventual, portanto, a análise sobre a concepção de processo nesta parte desse trabalho, visão tão somente, contextualizar a análise dos escopos para ela delineados, portanto, não realizaremos um estudo aprofundado sobre o conceito processo.

defesa de seus interesses, de maneira que, a partir de uma atuação dialética, possam influir no resultado advindo dessa relação jurídica processual, propiciando a “obtenção de resultado idêntico, formal e substancialmente, àquele resultante da atuação espontânea das regras substanciais” (BEDAQUE, 2007, p. 34).

Outrossim, a partir da perspectiva instrumentalista do processo, uma vez que ele se caracteriza pela predisposição para realizar determinados escopos (Capítulo 01, subtítulo 1.5), para Cândido Rangel Dinamarco (2009c, p. 77) ele deve ser compreendido como um instrumento por meio do qual é exercida a função jurisdicional do Estado, em que é assegurada a partição dos sujeitos processuais na medida de sua desigualdade para que ao final do procedimento, haja um ato imperativo com o qual se pretende restabelecer a ordem jurídica material, eliminar a lide existente e manter a paz social.

*Processo é conceito que transcende ao direito processual. Sendo instrumento para o legítimo exercício do poder, ele está presente em todas as atividades estatais (processo administrativo, legislativo) e mesmo não-estatais (processos disciplinares dos partidos políticos ou associações, processos de sociedade mercantis para aumento de capital etc). (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2008, p. 298)*

Assim sendo, a partir da perspectiva instrumentalista do processo para a solução das crises existentes no plano do direito material, o processo jurisdicional “é um meio para a efetivação das regras existentes no plano do ordenamento jurídico” (BEDAQUE, 2007, p. 19) quando existente a crise de cooperação, isto é, em um conceito carneluttiano de lide, o conflito de interesses qualificado por uma pretensão resistida, restabelecendo a ordem jurídica substancial, bem como a paz social ao eliminar a lide existente.

Neste diapasão, na relação processual são atribuídos ônus e faculdades aos sujeitos processuais, de modo que deles resultam as práticas de atos processuais (BEDAQUE, 2007, p. 37), ou seja, “o ato processual nada mais é que o resultado do exercício da faculdade ou do poder conferido a um dos sujeitos do processo” (Ibidem). Por conseguinte, cada ato processual, por sua vez, dá origem a um ato subsequente, cuja ordenação desses atos se desenvolve até o final do processo, com o provimento jurisdicional de mérito (DINAMARCO, 2009c, p. 77).

Diante da série de atos processuais que são praticados na relação processual, desde a prática do primeiro ato – a demanda – até a prática do ato final – provimento –, forma-se o aspecto procedimental do processo (BEDAQUE, 2007, p. 37). Em outras palavras, dá-se a forma ao procedimento, o qual, segundo José Roberto dos Santos Bedaque (Ibidem)

“desenvolve-se mediante uma séria de atos, que têm em comum o objetivo final de dar solução à controvérsia“.

Desse complexo de atos que compõem o processo podem ser destacados alguns, pela sua particular importância: a *demanda*, materializada na petição inicial, onde o autor formula sua pretensão e estabelece limites objetivos e subjetivos da demanda; a *citação*, ato pelo qual se constitui o contraditório, com a comunicação ao réu do pedido em face dele formulado; e a *sentença de mérito*, resposta dada pelo Estado-juiz ao pedido de tutela jurisdicional. Entre o ato inicial e o final, outros são praticados, dando corpo ao *procedimento*. (Ibidem)

Assim, o procedimento é o aspecto formal e extrínseco do processo, uma vez que é por meio da prática do ato processual que o processo tem o seu início e seu término, razão pela qual o procedimento constitui a manifestação extrínseca do processo (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2008, p. 297-298).

Neste contexto, o processo jurisdicional constitui um método de soluções de conflitos de interesses verificados no plano do direito substancial, e seu aspecto formal – extrínseco – é manifestado por atos preordenados, isto é, o procedimento desse instrumento de solução da crise existente no direito material, a fim de organizar o aspecto procedimental da relação processual, são criadas regras e princípios que visam a reger o procedimento (BEDAQUE, 2007, p. 42-74). Em outros termos, a regência das especificidades procedimentais do processo constitui a denominada *técnica processual*.

No Brasil, forçoso é admiti-lo, as noções técnicas, mesmo as mais elementares, nem sempre parecem haver-se enraizado com a firmeza necessária no patrimônio cultural de todos os operadores do Direito, seja qual for a categoria a que pertençam. Ora, com má técnica não se conduz a bom termo processo algum. É indispensável, portanto, que os processualistas se ocupem da técnica. Se não o fizerem, ninguém mais o fará: decididamente não havemos de esperar (nem aliás, de desejar...) que se disponham a suprir nossa omissão economistas, sociólogos ou especialistas em Ciência Política. (MOREIRA *apud* BEDAQUE, 2007, p. 31)

A par disso, as técnicas processuais são capazes de promover a efetiva tutela jurisdicional (Ibidem), uma vez que toda técnica processual, como tal, visa obter melhores resultados à consecução da finalidade da tutela jurisdicional (DINAMARCO, 2009c, p. 265). Diante disso, além de ser um instrumento para a tutela dos direitos materiais (CAMBI, 2009, p. 225), a técnica processual deve “adaptar-se às exigências sociais e políticas que atuam

sobre o sistema processual e lhe cobram o cumprimento de seu compromisso com o Estado e como a própria sociedade” (DINAMARCO, 2009c, p. 267)<sup>109</sup>.

Isso porque, em virtude da natureza instrumentalista do processo jurisdicional para solucionar a crise existente no plano de direito material, em termos bedaqueanos (BEDAQUE, 2007), lhe é atribuída uma ideia de “processo de resultados”, isto é, o processo, enquanto um meio, representa o “instrumento estatal de solução de controvérsias deve proporcionar, a quem se encontra em situação de vantagem no plano jurídico-substancial, a possibilidade de usufruir concretamente dos efeitos dessa proteção” (BEDAQUE, 2007, p. 17).

Neste sentido, não obstante à técnica processual ser um conjunto de regras e princípios preordenados para reger o procedimento de uma relação jurídica processual, para José Roberto dos Santos Bedaque (2007, p. 77-78) ela possui duas grandes finalidades nessa relação jurídica, quais sejam propiciar um tratamento isonômico às partes, pois ser-lhe-ão possibilitadas as mesmas condições para influir, de modo substancial, no resultado do provimento jurisdicional, bem como tenha a tutela jurisdicional a mesma atuação prática caso não ocorresse a lide, tanto no ponto de vista da justiça do provimento quanto sob a ótica de sua tempestividade.

De nada adianta um processo seguro e justo, mas demorado; também não pode ser cultuada apenas a celeridade, gerando risco de decisões injustas. É preciso buscar o *tempo razoável* a que se refere o art. 5º, LXXVIII, da CF, suficiente para conferir segurança e eficácia prática ao resultado. Afinal de contas, a efetividade da tutela jurisdicional constitui direito fundamental, assegurado também em sede constitucional. (BEDAQUE, 2007, p. 78, Grifo do Autor)

De mais a mais, após a superação da fase sincrética do direito processual, a qual era tratada como “mero apêndice do direito material” (BEDAQUE, 2007, p. 19), uma vez que inexistia diferença entre direito processual e direito substancial, de modo que aquele era uma consecução prática deste, houve início à fase autonomista do direito processual, e neste período, além de o processo ser tratado como uma ciência autônoma, a técnica processual passou a imperar como um fim em si mesmo, de tal modo que se sobrepunha até mesmo o próprio direito substancial (Ibidem).

---

<sup>109</sup> A técnica processual constitui como predisposição ordenada de meios destinados à realização dos escopos processuais, compete ditar soluções capazes de compatibilizar a busca dos diversos escopos reconhecidos e propiciar a obtenção de cada um deles, dando preponderância ao aspecto mais relevante e conveniente em cada caso. (DINAMARCO, 2009c, p. 374)

Ademais, semelhantemente ao status dado à técnica processual nessa segunda fase do direito processual, consoante exposto por José Roberto dos Santos Bedaque (2007, p. 94), nas sociedades primitivas, o formalismo ao processo também tinha um valor absoluto, visto que, não obstante processo e forma fossem tratados como sinônimos, a técnica processual deveria ser aplicada *ipsis litteris* à relação processual, senão considerar-se-ia a existência de um julgamento parcial do conflito de interesses.

A relevância atribuída à forma tinha uma razão de ser. Importava, antes de tudo, a eliminação do litígio. A substância, representada pelo interesse individual em conflito, pouco ou nada significava. Importante era tão-somente o restabelecimento da harmonia social. (Ibidem)

Assim sendo, para a técnica processual não deve ser atribuída um caráter absoluto, pois enquanto instrumento ao processo para atingir os seus escopos, ela “foi concebida com o intuito de representar o melhor meio à eliminação dos litígios com segurança e rapidez” (BEDAQUE, 2007, p. 91), do contrário, voltar-se-ia ao período das *legis actionis*, como no Direito Romano antigo, no qual a formalidade era tratada como um fim em si mesmo (BEDAQUE, 2007, p. 94).

Nesse sentido, em termos bedaqueanos (BEDAQUE, 2007), não se deve proporcionar uma valorização exagerada da técnica processual, isto é, criar um formalismo cego, em detrimento dos escopos do processo – os reais objetivos do processo –, pois, do contrário, regredir-se-ia à fase autonomista do direito processual, quando a técnica processual tinha valor quase-absoluto (BEDAQUE, 2007, p. 19).

As regras processuais existem para assegurar o bom desenvolvimento do procedimento e o real equilíbrio entre os sujeitos parciais dessa relação jurídica, para o quê também é fundamental a efetiva participação do juiz. A regulamentação desse método de solução de conflitos chamado “processo” destina-se a possibilitar que o resultado da atividade estatal contribua decisivamente para a manutenção do ordenamento jurídico, a eliminação dos litígios e a pacificação social. (BEDAQUE, 2007, p. 18)

Em vista disso, a técnica processual significa disposições preordenadas – princípios e regras que o procedimento – pelo legislador para possibilitar que o processo, enquanto um instrumento para a resolução da crise verificado no plano do direito substancial, atinja os seus escopos, de modo que o formalismo estatal na relação jurídica processual não pode frustrar os objetivos do processo enquanto um instrumento para a tutela dos direitos substanciais.

Por sua vez, no intuito de superar os obstáculos para que o processo atinja o seu mister e, conseqüentemente, implementar o movimento destinado a propiciar o acesso à justiça, isto é, em uma ótica cappellettiana (CAPPELETTI; GARTH, 1988), a denominada onda renovatória no processo civil deve preordenar instrumentos processuais que visem dotar o processo de efetividade prática para a solução das lides.

Isso porque, a partir do momento que o homem deixou de viver em um estado de natureza, para conviver com outros indivíduos, por meio de um pacto social, fez-se necessária a atribuição do poder a um ente – o Estado – o qual também ficou incumbido da solução dos conflitos, de tal forma que a evitar a autotutela, bem como fazer com que fosse possível a vida em sociedade, de forma a não implicar em uma guerra civil. Portanto, a sociedade atribuiu poder ao Estado, por meio do Direito, para que, assim, pudesse gerir seus conflitos.

Outrossim, por meio dessa atribuição que a sociedade faz ao Estado, este possui o poder institucional de regulamentar as condutas dos cidadãos, atribuindo direitos e deveres, pois todo indivíduo possui o dever de respeitar o direito do outro, e quando não há este respeito, o indivíduo lesado possui o direito subjetivo de mover a máquina judiciária para que cesse a lesão, ou então, seja indenizado pelo dano sofrido. Ressalte-se que, no processo judicial, as partes não devem sair como inimigas, a fim de que não ocorra, novamente, futuros danos.

Neste contexto, a regulamentação de comportamento feita pela moral ou pelo Direito visa disciplinar o indivíduo para vedar a autotutela, visto que, para a vida em sociedade de forma pacífica, é fundamental não apenas resolver os conflitos de forma autoritária, por uma mera imposição de um poder, mas, também, que esta resolução confira o máximo possível de paz nas relações sociais.

Desse modo, o Direito deve ser um mecanismo para permitir a vida em sociedade, tendo como fim o bem comum, o respeito à vontade geral, e não apenas uma forma de preservar o poder *a quo* ou fazer valer um ato de vontade dos detentores do poder que possuem o monopólio de produção e aplicação do Direito.

Em outras palavras, haja vista o Direito ser um mecanismo de disciplina, uma vez que qualifica e classifica as condutas como sendo permitidas ou proibidas, podendo até mesmo sancionar as condutas contrárias às regulamentadas, esta qualificação deve ser de acordo com a vontade geral, e não conforme o interesse de quem detém o poder, pois, senão formarão apenas corpos dóceis e dominados.

A nossa vida se desenvolve em um mundo de normas. Acreditamos ser livres, mas na realidade, estamos envolvidos em uma rede muito espessa de conduta que, desde o nascimento até a morte dirigem nesta ou naquela direção as nossas ações. (BOBBIO, 2008, p. 23)

Além disso, a moral também é um mecanismo de regulamentação de conduta humana a fim de manter a paz no convívio social, de acordo com os interesses de cada moral. Os institutos de promoção da autocomposição são os mais capacitados para resolver os conflitos *interpartes*.

Assim, o Poder Judiciário está assolado em uma longa crise para a prestação da atividade jurisdicional, o que é ocasionado por diversos fatores, tais como, número insuficiente de juízes e servidores, falta de infraestrutura, investimento, excesso de formalismo e, principalmente, em razão da grande quantidade de demandas submetidas ao Judiciário, o que o torna incapaz de solucionar, de maneira efetiva, os litígios.

Neste contexto, quanto à excessiva quantidade de ações ajuizadas, isso se deve à antiga cultura de que os conflitos de interesses apenas devem ser resolvidos pelo Estado-juiz. Ademais, em relatório realizado pelo Conselho Nacional de Justiça (BRASIL, 2013), em referência ao ano de 2012, em processos que tramitam na Justiça Estadual, vê-se o quão está abarrotado de ações o Judiciário brasileiro, notadamente os Tribunais de Justiça Estaduais considerados de grande porte, os quais apresentam os seguintes dados:

<b>Tribunal de Justiça</b>	<b>Casos Pendentes</b>	<b>Casos Novos</b>	<b>Processos Baixados</b>	<b>Decisões</b>
<b>São Paulo</b>	19.330.397	5.811.195	5.490.689	4.434.120
<b>Rio de Janeiro</b>	8.062.108	2.624.415	2.355.881	2.326.017
<b>Minas Gerais</b>	3.568.250	1.784.162	1.584.884	1.529.268
<b>Paraná</b>	3.397.674	1.332.182	1.465.870	1.077.814
<b>Rio Grande do Sul</b>	2.442.682	1.796.697	1.697.944	1.837.924
<b>TOTAL</b>	<b>36.801.111</b>	<b>13.348.651</b>	<b>12.595.268</b>	<b>11.205.143</b>

Fonte: Conselho Nacional de Justiça (BRASIL, 2013).

Desta forma, o processo de monopolização da jurisdição acarreta a falência do Estado como pacificador de conflitos de interesses, daí a necessidade de que se faça a disseminação do conceito de responsabilidade social, de forma que a autocomposição dos conflitos, conciliação e mediação, sejam consagradas e enraizadas na coletividade.

Trata-se de importante instrumento de desenvolvimento da cidadania, em que os interessados passam a ser protagonistas da construção da decisão jurídica que regula as suas relações. Neste sentido, o estímulo à autocomposição pode ser entendido como um reforço da participação popular no exercício do poder - no caso, o poder de solução de litígios. Tem, também por isso, forte caráter democrático (DIDIER JR., 2013, p. 217)

Portanto, nota-se que o acesso à justiça não se limita apenas a processos judiciais, protocolos, petições e documentos, mas tem uma concepção mais ampla, compreendendo a efetiva e justa composição dos conflitos, independentemente, se provier do Judiciário ou da autocomposição.

Por outro lado, as metas impostas pelo CNJ para aumentar o número de processos finalizados são, também, uma das responsáveis para esta crise no Judiciário, pois o julgador é obrigado a cumprir as metas quantitativas, o que implica na diminuição da qualidade das soluções dos conflitos, de tal forma que, só retirar do Estado, a responsabilidade de pacificar as partes, ou seja, põe fim ao processo, mas não à lide.

Neste contexto, não obstante às circunstâncias que ensejam a ineficácia prática do processo jurisdicional, é preciso encontrar instrumentos adequados para que ele, enquanto um instrumento para atingir determinados escopos, consiga produzir os resultados dele esperados, isto é, corresponder às exigências que as relações jurídicas no plano do direito material demandam.

A solução das crises verificadas no plano do direito material é a função do processo. Não obstante o recente desenvolvimento dos denominados “meios alternativos”, a via estatal continua sendo a principal forma de solução das controvérsias. Apesar de moroso, o processo constitui a única alternativa acessível à grande maioria das pessoas. (BEDAQUE, 2007, p.19)

Assim, conforme já afirmou Kazuo Watanabe (1988, p. 132), ao tratar sobre o acesso à justiça e a sociedade moderna, ao afirmar que “a multiplicidade de conflitos de configurações variadas reclama, antes de mais nada, a estruturação da Justiça de forma a corresponder adequadamente, em quantidade e qualidade, às exigências que tais conflitos trazem”, visando implementar a onda renovatória ao processo civil, deve-se preordenar instrumentos processuais que propiciem um adequado enfrentamento a essas questões, para atingir o ideal de acesso à justiça.

Por conseguinte, visando à concepção do processo enquanto um instrumento apto a alcançar determinados resultados, para José Roberto Bedaque (2007, p. 34) qualquer construção teórica que se pretende contribuir para o desenvolvimento do direito processual, deve viabilizar para o processo instrumentos que assegurem a satisfatória tutela do direito substancial em controvérsia na relação processual, isto é, a reflexão teórica deve representar ao processo uma ferramenta que corresponda de maneira adequada às exigências no plano do

direito material, inclusive com a eliminação do formalismo estéril na regulamentação da técnica processual.

Em vista disso, apresenta-se, por meio da construção teórica apresentada nesse trabalho, mais um instrumento processual para implementação na relação jurídica processual, para o fim de concretizar, em uma ótica cappellettiana (CAPPELETTI; GARTH, 1988), os anseios da onda renovatória do processo civil, isto é, o litisconsórcio eventual tem como escopo implementar soluções para alguns dos obstáculos processuais que ensejam a inefetividade da tutela jurisdicional.

Isso porque, como um instrumento processual – a partir da construção teórica da cumulação eventual de pedidos com o instituto do litisconsórcio –, traz proposta de soluções para as questões surgidas no campo das *partes*, na exata medida em que “tendem a proliferar-se na exata medida em que as situações que envolvem os sujeitos de direito no plano do direito material tornem-se mais complexas e mais resistentes ao encarte nas figuras concebidas pelo processo civil brasileiro” (ARRUDA ALVIM WAMBIER; WAMBIER, 2004, p. 1.035).

Nesta esteira, não obstante à inexistência de previsão legal sobre a admissibilidade do litisconsórcio eventual na relação processual, o formalismo, isto é, a técnica processual, não pode sobrepor-se aos escopos do processo, porquanto, ao processo, enquanto um instrumento de solução de litígios no plano do direito material, devem ser viabilizados instrumentos que concretizem a eficácia prática de almejada tutela jurisdicional.

Em vista disso, a mera técnica processual, diante de uma mera ausência de previsão para a aplicação do litisconsórcio eventual, não pode obstar a sua admissibilidade na relação processual, conquanto o sistema processual deva corresponder de modo efetivo às exigências que as relações jurídicas no plano do direito material demandam.

O processualismo exagerado leva à distorção do instrumento, que perde a relação com seu fim e passa a viver em função dele próprio. Esta visão do fenômeno processual, além de malefícios causados à sociedade e ao próprio Estado, contribui para o amesquinamento da função jurisdicional, pois torna os juízes meros controladores das exigências formais, obscurecendo a característica principal da atividade estatal – qual seja, o poder de restabelecer a ordem jurídica material, eliminar os litígios e manter a paz social. (BEDAQUE, 2007, p. 30)

Diante disso, em decorrência do apego exagerado que se tem ao formalismo para a correta aplicação da técnica processual, e, em termos bedaqueanos (BEDAQUE, 2007), proporcionar uma valorização exagerada da técnica processual, ao criar um formalismo cego,

em detrimento dos escopos do processo – os reais objetivos do processo –, estar-se-ia regredindo à fase autonomista do direito processual, quando a técnica processual tinha valor quase-absoluto, daí por que se deve repensar a técnica processual (BEDAQUE, 2007, p. 75).

Isso porque, para José Roberto Bedaque (Ibidem), “a técnica processual deixou de ocupar o primeiro plano das discussões, cedendo lugar à busca de meios aptos a conferir à tutela jurisdicional o grau de utilidade dele esperado”, uma vez que o Poder Judiciário, por diversas razões, tem enfrentado uma longa crise como pacificador de litígios, em especial, pela grande quantidade de processos que estão em tramitação, acarretando na perda da qualidade na solução destes conflitos, pois o julgador tem pouco tempo para analisar a lide e, ainda, é obrigado a atingir as metas – meramente quantitativas – do CNJ (Conselho Nacional de Justiça).

Será que não está na hora de repensamos o fenômenos processual, do ponto de vista da técnica? Não existem ainda resquícios do tecnicismo, com manifestações, muitas vezes inconsistentes, de amor obsessivo aos valores do próprio processo, que acabam prevalecendo sobre o fim pretendido e representado pelo resultado produzido no plano substancial? Não estaria a ineficiência do processo ligada – em grande parte, pelo menos – à má aplicação das regras destinadas a regular seu desenvolvimento ordenado? Não há, por parte do processualista, visão excessivamente formalista do fenômeno processual, que outra coisa não é senão método destinado à solução de litígios? Não estaríamos valorizando demasiadamente as formas e os meios, em detrimento do objetivo visado? (BEDAQUE, 2007, p. 77)

Não adequar o sistema processual às exigências do plano do direito material, ensejaria o tecnicismo exagerado – em termos bedaqueanos (BEDAQUE, 2007) formalismo estéril – a sua sobreposição aos escopos do processo enquanto um instrumento para solucionar a crise do direito substancial, e assim, tornar-se-ia um fim em si mesmo, de modo que se pode remeter essa questão à paráfrase criada por José Roberto dos Santos Bedaque (2007, p. 97-98), ao se referir à metáfora elaborada por José Carlos Barbosa Moreira (2003 *apud* BEDAQUE, 2007, p. 97-98), relativo à ópera *Lohengrim*, de Wagner, quando se referia ao formalismo existente na Idade Média na Europa.

Na ópera *Lohengrim*, de Wagner, conforme expõe José Roberto dos Santos Bedaque (Ibidem), “a acusada pela morte do irmão é absolvida, porque o cavaleiro com quem sonhara aparece, transportado no rio por um cisne, e vende o duelo com o acusador. Como a providência divina prestigia quem tem razão, ela foi considerada inocente”, haja vista que na Europa da Idade Média o processo era um instrumento com o qual a vontade divina manifestava a sua vontade, e não como um meio para solucionar lides (Ibidem).

Assim, o duelo entre o cavaleiro e o seu acusador, bem como o resultado desse duelo, representava a vontade divina, isto é, o juízo de Deus; diante disso, ao juiz não era atribuída qualquer função jurisdicional, pois a consequência desse ritual determinaria quem estava certo ou errado no litígio (BEDAQUE, 2007, p. 97).

Mas *processo* não é, e nem poderia ser, somente forma. Toda a organização e a estrutura desses mecanismo encontra sua razão de ser nos valores e princípios constitucionais por ele incorporados. A técnica processual, em última análise, destina-se a assegurar o justo processo, ou seja, aquele desejado ao estabelecer o modelo constitucional ou devido processo constitucional.

De anda adianta o processo regular do ponto de vista forma, mas substancialmente em desacordo com os valores constitucionais que o regem. (BEDAQUE, 2007, p. 26)

José Roberto dos Santos Bedaque (Ibidem) afirma que a observância de uma regra formal exagerada propicia em um desserviço aos escopos do processo, sobretudo, em decorrência de, às vezes, não ter uma razão de ser, e por seu turno, a equipara, substancialmente, ao ritual divino e ao duelo, uma vez que, tanto formalismo antigo quanto o tecnicismo cego propiciam superadas ideias sobre a atual concepção que há sobre a função do processo, ou seja, um “instrumento instituído pelo Estado para resolver crises verificadas no plano material, de modo que a solução se aproxime, na medida do possível, daquilo que ocorreria, não fosse necessária avia jurisdicional” (Ibidem).

Dessa maneira, consoante afirmado por José Roberto dos Santos Bedaque (2007, p. 98), dentre os obstáculos para a efetividade, em termos cappellettianos (CAPPELETTI; GARTH, 1988), da onda renovatória ao processo civil, há outro empecilho para esse mister, trata-se do “culto à forma e à técnica, cujas regras chegam a sobrepor-se ao próprio direito substancial”.

Em vista disso, equiparando-se a admissibilidade do litisconsórcio eventual à relação processual, haja vista a sua natureza instrumental, em que é imposta ao sistema processual a realização dos objetivos delineados ao processo, transcendendo à visão privatista do processo (DINAMARCO, 2009c, p. 62-63), a falta de previsão legal não deve ser um obstáculo para a aplicação à relação processual, visto que ele será mais um meio a serviço do processo, sobretudo, no aspecto subjetivo dessa relação jurídica, enquanto um instrumento para a solução de litígios.

Desse modo, possibilitar-se-á o litisconsórcio eventual à adequação do sistema processual às exigências que determinada relação jurídica substancial demanda ao apresentar,

conforme afirma Silas Silva Santos (2013, p. 02), mais um instrumento coerente e satisfatório sob o ponto de vista teórico e, ao mesmo tempo, efetivo do ponto de vista prático, para o campo das partes.

Sejamos sinceros. O processo não vem cumprindo sua função. O instrumento estatal de solução de controvérsias tem sido muito mais fonte de conflitos que meio pelo qual se obtém a pacificação social. As denominadas “questões preliminares”, de natureza exclusivamente processual, acabam se transformando no objeto principal do processo, ofuscando a matéria de mérito, que muitas vezes de quer chega a ser examinada. (BEDAQUE, 2007, p. 75)

Assim sendo, tal é o efeito da implementação de novos instrumentos às relações processuais, tendo em vista que a tutela jurisdicional é dada às pessoas para que lhes sejam propiciado o bem da vida, à tutela jurisdicional tem-se a perspectiva do consumidor, isto é, são elas os consumidores dos serviços jurisdicionais, e conseqüentemente, para a ampliação de formas pelas quais haja o acesso à Justiça, devem ser implementados instrumentos capazes de melhorar os resultados apresentados aos consumidores desse serviço (WATANABE, 1988, p.127).

Neste norte, o processo deve ter como propósito “ditar soluções capaz de compatibilizar a busca dos diversos escopos reconhecidos e propiciar a obtenção de cada um deles” (DINAMARCO, 2009, p. 374). Deste modo, no desempenho da função instrumental sob a perspectiva do consumidor, o litisconsórcio eventual vai ao encontro dessas pretensões, isso porque, diante da inexistência de previsão legal, a sua implementação na relação processual constitui um instrumento processual, a partir da construção teórica da cumulação eventual de pedidos, sob a perspectiva da ótica subjetiva<sup>110</sup> da relação processual (SANTOS, 2013, p. 165).

[...] De fato, a observância da técnica é fundamental para que o método estatal de solução de controvérsias cumpra com êxito sua função. O problema está nos exageros. Tudo que é levado às últimas conseqüências acaba produzindo efeitos perversos. A técnica processual deixa de ser fatos de segurança e se transforma em fim, adorando a sua própria imagem. Necessário evitar que isso ocorra, *pois ela está prestes a cair no lago*. (BEDAQUE, 2007, p. 82, Grifo do Autor)

---

<sup>110</sup> Na relação jurídica processual, existem os elementos objetivos – causa de pedir e pedido – e, por outro lado, há os elementos subjetivos dessa relação, os quais são as partes – autor e réu –, portanto, por ótica subjetiva da relação processual, entenda-se a referência ao elemento subjetivo da relação processual (DIDIER JR., 2013, p. 231).

Em vista disso, a fim de propiciar uma onda renovatória ao processo civil ao campo das partes, uma vez que, por meio da implementação do litisconsórcio eventual na relação processual, haverá a “formulação de pedido em face de um determinado sujeito e, *para o evento de* não ser possível o acolhimento dessa pretensão primária, formula-se o mesmo ou diversos pedido, em caráter subsidiário, em face de *sujeito distinto* daquele primitivo” (SANTOS, 2013, p. 165).

A par disso, José Roberto Bedaque (2007, p. 58-59), ao tratar dos escopos do processo jurisdicional para validar os vícios de atos processuais que não ensejaram prejuízos para as partes da relação processual, afirma que, não obstante à forma de um ato jurídico processual seja importante para instrumento de solução da crise existente no plano do direito material, entre um de dois valores a ser adotado – forma do ato processual e objetivo a ser alcançado pelo processo enquanto instrumento –, sem qualquer hesitação, sob a perspectiva da instrumentalidade das formas<sup>111</sup> e com a estrita observância ao contraditório e ampla defesa, deve-se adotar este último.

Com efeito, o sistema processual não deve ser percebido como uma camisa de força, a ponto de restringir possibilidades de adoção de soluções compatíveis com as especificidades de cada conflito de interesses, tornando-o um burocrata incumbido de conduzir um instrumento burocrático, isto é, o processo (BEDAQUE, 2007, p. 49-50), daí resulta a ideia de *sobredireito processual*<sup>112</sup>, uma vez que o processualista, assim como o juiz diante de uma determinada relação jurídica, em termos bedaqueanos (BEDAQUE, 2007), deve valorizar os resultados pretendidos pelo processo em detrimento da tipificação legal.

Se o processo tem a natureza pública, especialmente porque visa a alcançar objetivos de interesse público, importante encontrar meios aptos a permitir que a relação processual desenvolva-se da maneira mais adequada possível, possibilitando que o resultado seja obtido de forma rápida, segura e efetiva. Para tanto, a eliminação de formalidades inúteis constitui dado a ser levado em conta pelo legislador na regulamentação da técnica processual. (BEDAQUE, 2007, p. 34)

Em vista disso, visando os objetivos a ser alcançados pelo processo jurisdicional, a ausência de tipificação legal do litisconsórcio eventual não será um obstáculo para a sua

---

<sup>111</sup> Entenda-se, em síntese, por instrumentalidade das formas, quando o “ato será sempre válido, independentemente de como foi praticado, se suficiente para atingir o fim”. (BEDAQUE, 2007, p. 71)

<sup>112</sup> A ideia de *sobredireito processual*, conforme José Roberto Bedaque (2007, p. 61) é constituída “pelas normas destinadas a abrandar o rigor das consequências impostas pelo Código por descumprimento da técnica processual. Nessa linha, todas as regras sobre requisitos de validade do instrumento e condições de admissibilidade do julgamento de mérito devem ser interpretadas em conformidade com o fim visado pela formalidade em si e pelo processo como um todo”.

admissibilidade na relação jurídica processual, haja vista que, como um instrumento para solucionar as questões apresentadas no campo das *partes*, ele será um meio para os objetivos pelo processo, e por conseguinte, estar-se-á a aprimorar esse instrumento estatal na busca do resultado esperado à tutela jurisdicional.

Desse modo, a partir da admissibilidade da aplicação do litisconsórcio eventual na relação jurídica processual, ter-se-á mais um instrumento processual, em uma ótica cappellettiana (CAPPELETTI; GARTH, 1988), capaz de propiciar eficácia prática ao escopo da “onda renovatória” do processo civil no aspecto subjetivo da relação processual, portanto, contribuindo para a implementação de um ideal de acesso à justiça em uma relação processual.

## CONCLUSÃO

Em conclusão, a partir da segunda metade do século XX, o direito ao acesso à Justiça ganhou especial atenção em virtude das conquistas de direitos e garantias fundamentais pela sociedade, em especial, pela classe social menos favorecida, de modo que a concretização desse direito passou a ser o ponto central da processualística, haja vista que a titularidade de direitos é destituída de sentido, quando inexistem mecanismos para a sua efetiva reivindicação e tutela dos direitos.

Ademais, o direito ao acesso à Justiça não se limita apenas em sua ótica estática, ou seja, o acesso à justiça enquanto órgão estatal, pelo contrário, na ótica dinâmica do acesso à Justiça, de maneira que seja assegurada aos indivíduos uma igualdade substancial, com a participação adequada e acessível a todos no sistema jurídico, assegurando-se o acesso à ordem jurídica justa.

Neste contexto, a terceira onda renovatória de Cappelletti e Garth busca instrumentos que assegurem o aprimoramento da tutela jurisdicional como um meio para a ampliação de formas pelas quais haja o acesso à justiça. Neste diapasão, a construção de instrumentos processuais, seja por meio do legislador processual, seja por meio do juiz, é um meio de implementação da terceira onda renovatória para propiciar o acesso à justiça, garantido o efetivo acesso a uma ordem jurídica justa, pois será assegurado que o processo corresponda às exigências do direito material.

Neste sentido, não obstante concluir-se que a formação do litisconsórcio eventual nas relações de direito empresarial incide, em regra, no polo passivo da relação processual, consoante tratado no subtítulo 5.2, não é excluída a sua formação no polo ativo dessa relação, daí por que essa modalidade litisconsorcial pode ser formada em ambos os polos de uma relação processual.

A par disso, verificou-se na formação do litisconsórcio eventual, que ele é posto no regime do litisconsórcio facultativo, visto que, na abordagem teórica tratada no Capítulo 04, não há a obrigatoriedade da formação do litisconsórcio no plano do direito empresarial por consequência de disposição legal, ou então, as relações jurídicas expostas propiciam a conclusão de que elas não são incidíveis, porquanto a eficácia do provimento jurisdicional de mérito não dependa da participação do litisconsórcio subsidiário na relação processual.

Ademais, ainda, conclui-se que o litisconsórcio eventual no âmbito das relações jurídicas de direito empresarial está no plano do litisconsórcio simples (comum), haja vista

que, diante das investigações tratadas no Capítulo 04, o juízo não decidirá o mérito de maneira uniforme para todos os litisconsortes, uma vez que, conforme exposto no subtítulo 5.2, na relação processual, ao provimento constará uma das três situações relativas à responsabilidade patrimonial de cada litisconsorte passivo.

Isto é, (i) no caso de seu acervo patrimonial penhorável ser suficiente para o cumprimento da obrigação, a integral responsabilização recairá apenas em face do litisconsorte principal ou; (ii) se o acervo patrimonial penhorável do litisconsorte principal for insuficiente para o cumprimento da obrigação, a integral responsabilização recairá para o litisconsorte subsidiário; ou então, (iii) a responsabilização patrimonial será mista, de modo que haja a responsabilidade parcial de ambos os litisconsortes.

Por sua vez, apesar de o processo consistir em um método de solução de conflitos no plano do direito material, restabelecendo a ordem jurídica e, por conseguinte, a paz social, ele é externado pelo procedimento, isto é, o aspecto formal e extrínseco do processo, haja vista que é por meio de atos processuais que o processo tem o seu início e seu término, desse modo, o procedimento constitui a manifestação extrínseca do processo. Neste rumo, para a regência das especificidades procedimentais do processo, a técnica processual tem essa função, a qual consiste nas disposições preordenadas para reger o procedimento de uma relação processual.

Em vista disso, conclui-se que o litisconsórcio eventual não é uma técnica processual, pois ele decorre da construção teórica entre os institutos do litisconsórcio e cumulação de pedidos, de maneira que este instituto não terá seus reflexos no aspecto objetivo da relação processual, mas também no plano subjetivo dessa relação jurídica, e por conseguinte, ocorrendo a formulação de pedido em face de um sujeito, e na ocasião de ser acolhida a pretensão em face do litisconsorte principal, é formulado o mesmo ou pedidos diversos, em caráter subsidiário, contra outro sujeito, qual seja o litisconsorte subsidiário.

Contudo, não obstante à ausência de previsão legal relativa ao litisconsórcio eventual, sobretudo, para a sua aplicação no plano do direito empresarial, a tipificação legal não pode obstar a sua admissibilidade, uma vez que, do contrário, estar-se-ia a sobrepor a técnica processual – o formalismo – aos escopos de processo, e conseqüentemente, além do processo não corresponder adequadamente às exigências que o direito material demanda, a técnica processual, enquanto um meio para propiciar ao processo a consecução de seus objetivos, passará a ser um fim em si mesmo, logo, em vez de instrumento, passará a ser finalidade a ser perseguida pelo no direito processual, o que não é a pretensão.

Assim, o fato de o sistema processual propiciar um formalismo estéril, a fim de que a técnica processual tenha um caráter absoluto, e por sua vez, inviabilizar a adoção de soluções

compatíveis com as especificidades de lide, significa que, a partir desse paradigma da essência do texto normativo, que possuiria um significado intrínseco à sua existência, ou seja, desde a sua criação o texto normativo já seria possuidor de um significado e os aplicadores do direito diante de um caso concreto apenas teriam de aplicá-lo, o juiz seria apenas “a boca da lei”. Em outras palavras, tornar-se-ia o juiz como um mero observador da relação processual.

Portanto, diante dos escopos a serem alcançados pelo processo jurisdicional, a ausência de tipificação legal do litisconsórcio eventual não será um obstáculo para a sua admissibilidade na relação jurídica processual, haja vista que, como um instrumento para solucionar as questões apresentadas no campo das partes, ele será mais um meio para os objetivos pelo processo. Dessarte, estar-se-á a aprimorar esse instrumento estatal na busca do resultado esperado à tutela jurisdicional, possibilitando a implementação da onda renovatória do processo civil no aspecto subjetivo da relação processual.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGRA, Walber de Moura. **Curso de direito constitucional**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008.

ALVIM, Arruda. **Tratado de direito processual civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. II, 1996.

ANNONI, Danielle. O movimento em prol do acesso à justiça no Brasil e a construção de uma democracia pluralista. In: **XVII Congresso Nacional do Conpedi**, 2008, Brasília. Anais do XVII Congresso Nacional do Conpedi. Florianópolis: Fundação Boiteaux, v. 1. p.72-86, 2008.

ARMELIN, Donaldo. O acesso à Justiça. In: **Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo**, nº31, p.171-182, junho de 1989.

\_\_\_\_\_. **Legitimidade para agir no direito processual civil brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979.

ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa; WAMBIER, Luiz Rodrigues. Casos problemáticos: partes ou terceiros? (Análise de algumas situações complexas de direito material). In: DIDIER Jr., Fredie; ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa (Coord.). **Aspectos polêmicos e atuais sobre os terceiros no processo civil e assuntos afins**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p.1035-1049.

ASSIS, Araken de. Substituição processual. In: **Revista Dialética de Direito Processual**, nº09. São Paulo: Dialética, 2003.

\_\_\_\_\_. **Cumulação de ações**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

BALDINOTI, Bruno; PORTO, Giovane Moraes. Limites da discricionariedade judicial. In: **Sistema constitucional de proteção de minorias e construção do saber jurídico**. São Paulo :NETPDH, p. 08-22, 2015.

\_\_\_\_\_. Meios autocompositivos de soluções de conflitos: tendência para o futuro do processo civil. In: **Congresso Sulbrasileiro de Processo Civil**. Novas Tendências do Processo Civil. No prelo 2015.

BARBI, Celso Agrícola. **Comentários ao código de processo civil**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1981.

BARCELLOS, Ana Paula de. **Neoconstitucionalismo, direitos fundamentais e controle das políticas públicas**. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, nº 240, p. 83-103, 2005.

BARROS, Flaviane Magalhães; TEODORO, Warlen Soares; MAIA, Amanda Monique de Souza Aguiar. **Primeiras linhas para acesso ao processo**. Revista do Direito Público: Londrina, v.10, n.1, p.31-45, jan./abr.2015.

BARROSO, Luis Roberto. **Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil)**. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, nº 240, p. 01-42, 2005.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Efetividade do processo e técnica processual**. São Paulo: Editora Malheiros, 2007.

\_\_\_\_\_. **Código de processo civil interpretado**. Coord. Antonio Carlos Marcato. São Paulo: Editora Atlas, 2004.

BOBBIO, Norberto. **Teoria da Norma Jurídica**. Tradução: Fernando Pavan Baptista e Ariani Bueno Sudatti. Bauru: Edipro, 2008.

BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil Brasileiro. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 17 mar. 2015.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina. **Agravo de instrumento 20130188782 SC 2013.018878-2**. Relator: Desembargador Paulo Roberto Camargo Costa, Terceira Câmara de Direito Comercial. Diário da Justiça. Santa Catarina, 11 jun. 2014.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **REsp 1068355/PR**. Relator: Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma. Diário da Justiça. Brasília, 06 dez. 2013.

\_\_\_\_\_. Conselho Nacional de Justiça. **Movimentação Processual da Justiça Estadual**. Jun. 2013. Disponível em: <[http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/relatorio\\_jn2013.pdf](http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/relatorio_jn2013.pdf)>. Acesso em: 27 jul. 2016.

\_\_\_\_\_. **Superior Tribunal de Justiça**: Súmula nº 435. Abr. 2010. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/toc.jsp?livre=sumula+435&&b=SUMU&thesaurus=JURIDICO>>. Acesso 31 dez. 2015.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **REsp 1164017/PI**. Relator: Ministro Castro Meira, Primeira Seção. Diário da Justiça. Brasília, 06 abr. 2010.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005**. Recuperação Judicial, Extrajudicial e Falência do Empresário e da Sociedade Empresária. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 09 fev. 2005.

\_\_\_\_\_. **I Jornada de direito civil do Conselho da Justiça Federal**. Set. 2002. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/CEJ-Coedi/jornadas-cej/enunciados-aprovados-da-i-iii-iv-e-v-jornada-de-direito-civil/compilacaoenunciadosaprovados1-3-4jornadadircivilnum.pdf>>. Acesso 31 dez. 2015.

\_\_\_\_\_. **Superior Tribunal de Justiça**: Súmula nº 268. Mai. 2002. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/doc.jsp?livre=%40docn&&b=SUMU&p=false&l=10&i=294>>. Acesso 01 jan. 2016.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil Brasileiro. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 10 jan. 2002.

\_\_\_\_\_. **Superior Tribunal de Justiça**: Súmula nº 170. Out. 1996. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/toc.jsp?livre=170&&b=SUMU&thesaurus=JURIDICO&p=true>>. Acesso 30 ago. 2015.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995**. Juizados Especiais Cíveis e Criminais. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 27 set. 1995.

\_\_\_\_\_. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 05 out. 1988.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 7.244, de 07 de novembro de 1984**. Juizado Especial de Pequenas Causas. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 08 nov. 1984.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973**. Código de Processo Civil Brasileiro. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 17 jan. 1973.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965**. Lei da Ação Popular. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 07 jul. 1965.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964**. Lei do Condomínio em Edificações e Incorporações Imobiliárias. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 16 dez. 1964.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Partes e terceiros no processo civil brasileiro**. São Paulo: Editora Saraiva, 2006.

CALMON DE PASSOS, José Joaquim. **Comentários ao código de processo civil**. Rio de Janeiro: Editora Forense, v. III, 1998.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de direito processual civil**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2008.

CAMBI, Eduardo. Neoconstitucionalismo e neoprocessualismo. In: DIDIER Jr., Fredie. (coord.). **Leituras complementares de processo civil**. Salvador: Editora Juspodivm, p. 205-237, 2009.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988.

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. São Paulo: Editora Saraiva, 2008.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel; GRINOVER, Ada Pellegrini. **Teoria geral do processo**. São Paulo: Editora Malheiros, 2008.

COELHO, Fábio Ulhôa. **Curso de direito comercial**. São Paulo: Editora Saraiva, 2013a.

\_\_\_\_\_. **Curso de direito comercial**. São Paulo: Editora Saraiva, 2013b.

\_\_\_\_\_. **Curso de direito comercial**. São Paulo: Editora Saraiva, 2013c.

CRUZ E TUCCI, José Rogério. **A causa petendi no processo civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

\_\_\_\_\_. **Reflexões sobre a cumulação subsidiária de pedidos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 90, v.786, p.57-67, 2001.

DAL POZZO, Antônio Araldo Ferraz. **Reflexões sobre o litisconsórcio**. In: *Justitia*, ano 44, v.116, janeiro/março, 1982.

DIDIER Jr., Fredie. **Curso de direito processual civil: Introdução ao Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento**. Salvador: Editora Juspodivm, 2013.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Litisconsórcio**. São Paulo: Editora Malheiros, 2009a.

\_\_\_\_\_. **Instituições de direito processual civil**. São Paulo: Editora Malheiros, v. I e II, 2009b.

\_\_\_\_\_. **A instrumentalidade do processo**. São Paulo: Editora Malheiros, 2009c.

\_\_\_\_\_. Universalizar a tutela jurisdicional. **Fundamentos do Processo Civil Moderno**. Tomo II. São Paulo: Editora Malheiros, 2005.

\_\_\_\_\_. **Capítulos de sentença**. São Paulo: Editora Malheiros, 2004.

\_\_\_\_\_. **Instituições de direito processual civil**. São Paulo: Editora Malheiros, v. I, 2001.

\_\_\_\_\_. **A instrumentalidade do processo**. São Paulo: Editora Malheiros, 1996.

\_\_\_\_\_. **A instrumentalidade do processo**. São Paulo: Malheiros Editores, 1994.

FILHO, Vicente Greco. **Direito processual civil brasileiro**. São Paulo: Editora Saraiva, 2003.

FISCHMANN, Roseli. Constituição brasileira, direitos humanos e educação. In: **Revista Brasileira de Educação**, vol.14, n.40, pp. 156-167, 2009.

FREIRE, Homero. **Litisconsórcio necessário Ativo**. Recife: Livraria Literatura Jurídica Internacional, 1954.

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

GOMES, Orlando. **O tetragrama da justiça**. *Civilistica.com*. Rio de Janeiro, a. 1, n. 1, jul.-set./2012. Disponível: <<http://civilistica.com/o-tetragrama-da-justica/>>. Acesso em: 25 jul. 2016.

GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios. **Novo curso de direito processual civil**. São Paulo: Editora Saraiva, 2009.

GRECO, Leonardo. **As invalidades processuais e a execução**. Revista de Ciências Sociais 2-5, Rio de Janeiro, dezembro/1999

GRECO FILHO, Vicente. **Direito processual civil brasileiro**. São Paulo: Editora Saraiva, 2003.

GUERRA, Marcelo Lima. **Direitos fundamentais e a proteção do credor na execução civil**. São Paulo: RT, 2003.

HOUAISS, Antônio; VILLAR, Mauro de Salles. **Minidicionário Houaiss de Língua Portuguesa**. Rio de Janeiro: Editora Objetiva, 2004.

LAMBAUER, Mathias. **Do Litisconsórcio necessário**. São Paulo: Editora Saraiva, 1982.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. São Paulo: Editora Saraiva, 2013.

LIEBMAN, Enrico Tullio. *Manuale di diritto processuale civile*. Milão: Giuffrè, 1981, (trad. Bras.: **Manual de direito processual civil**. Por Cândido Rangel Dinamarco: São Paulo: Malheiros Editores, 2005)

MACHADO GUIMARANHÃES, Luiz de Macedo Soares. **As três figuras do litisconsórcio**. Separata do v. II dos Estudos Jurídicos em Honra de Soriano Neto. Recife: Imprensa Oficial, 1962.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Código de processo civil comentado artigo por artigo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

MARQUES, José Frederico. **Manual de direito processual civil**. São Paulo: Editora Saraiva, 1986.

\_\_\_\_\_. **Manual de direito processual civil**. São Paulo: Editora Saraiva, 1974.

MARQUES, José Frederico. **Instituições de direito processual civil**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1971.

MAZZEI, Rodrigo Reis. Litisconsórcio sucessivo: Breves Considerações. In: DIDIER JR, Fredie; MAZZEI, Rodrigo (Org.). **Processo e direito material**. Salvador: JusPodivm, p.223-245, 2009.

MERÇON-VARGAS, Sarah. **Meios alternativos na resolução de conflitos de interesses transindividuais**. 2012. Dissertação (Mestrado em Direito Processual) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-06032013-091823/>>. Acesso em: 15 out. 2015.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **O novo processo civil brasileiro**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2006.

\_\_\_\_\_. **A conexão de causas como pressuposto da reconvenção**. São Paulo: Editora Saraiva, 1979.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Apontamentos para um estudo sistemático de legitimação extraordinária**. In: Revista dos Tribunais. São Paulo: Revista dos Tribunais, nº404, 1969.

NEGRÃO, Ricardo. **Manual de direito comercial e de empresa**. São Paulo: Editora Saraiva, 2007.

NERY JÚNIOR, Nelson. **Princípios do processo civil na constituição federal processo civil, penal e administrativo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

NERY JÚNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. **Comentários ao código de processo civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

\_\_\_\_\_. **Código de processo civil comentado e legislação extravagante**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

\_\_\_\_\_. **Código de processo civil comentado e legislação processual civil extravagante em vigor**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Comentários ao Código de Processo Civil [de 1973]**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1979.

PORTUGAL. **Decreto-Lei n.º 329-A/95, de 12 de Dezembro de 1995**. Código de Processo Civil Português. Dez. 1995. Disponível em: < [http://www.dgpj.mj.pt/sections/leis-da-justica/livro-iii-leis-civis-e/consolidacao-processo/codigo-processo-civil/downloadFile/file/CODIGO\\_PROCESSO\\_CIVIL\\_VF.pdf?nocache=1286970369.12](http://www.dgpj.mj.pt/sections/leis-da-justica/livro-iii-leis-civis-e/consolidacao-processo/codigo-processo-civil/downloadFile/file/CODIGO_PROCESSO_CIVIL_VF.pdf?nocache=1286970369.12)>. Acesso 28 dez. 2015.

SANTOS, Silas Silva. **Litisconsórcio Eventual, Alternativo e Sucessivo**. São Paulo: Atlas, 2013.

SICA, Heitor Vitor Mendonça. **Direito de Defesa no Processo Civil Brasileiro: Um Estudo sobre a Posição do Réu**. São Paulo: Editora Atlas, 2011.

SILVA, Nelson Finotti. **O Acesso à Justiça e a Democracia**. Nov. 2012. Disponível em: < <https://www.univem.edu.br/jornal/materia.asp?mat=20>>. Acesso 12 jul. 2015.

\_\_\_\_\_. **Um juiz mais ativo no processo civil**. Revista Em tempo, Marília, nº 05, p. 193-201, 2005.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil - Teoria Geral do direito Processual civil e processo de conhecimento**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011.

TUCCI, Rogério Lauria. **Parte (verbete)**. In: Enciclopédia Saraiva do Direito. São Paulo: Editora Saraiva, v. 57, 1977.

KÜMPPEL, Vitor Frederico; IMBRIANI; Carlos Alberto Kümpel. **A desconsideração da personalidade Jurídica no novo CPC**. Mar. 2015. Disponível em: <

<http://www.migalhas.com.br/Registralhas/98,MI218182,81042-A+desconsideracao+da+personalidade+Juridica+no+novo+CPC>>. Acesso 31 dez. 2015.

WANDERLEY, Waldo. **Mediação**. Brasília: Editora MSD, 2004.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Questões prévias e os limites objetivos da coisa julgada**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977.

WATANABE, Kazuo. Acesso à justiça e sociedade moderna. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel & WATANABE, Kazuo (Coord.). **Participação e processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 128-135, 1988.

\_\_\_\_\_. **Da cognição no processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987.

\_\_\_\_\_. Tutela Jurisdicional dos interesses difusos: a legitimação para agir. In: GRINOVER, Ada Pellegrini (Coord.). **A tutela dos interesses difusos**. São Paulo: Max Limonad, 1984.

ZANETI JR, Hermes. **Teoria circular dos planos** (direito material e direito processual). In: DIDIER Jr., Fredie. (coord.). **Leituras Complementares de Processo Civil**. Salvador: Editora Juspodivm, p. 279-308, 2009.

\_\_\_\_\_. Teoria circular dos planos (direito material e direito processual). In: Fábio Cardoso Machado; Guilherme Rizzo Amaral. (Org.). **Polêmica sobre a ação: a tutela jurisdicional na perspectiva das relações entre direito e processo**. 1ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, p. 165-196, 2006.