



UNIVERSIDADE CRUZEIRO DO SUL

CURSO DE DIREITO

NAJARA LIMA DE MELO SILVA

LITISCONSÓRCIO NO DIREITO PROCESSUAL CIVIL

SÃO PAULO

2013

NAJARA LIMA DE MELO SILVA

LITISCONSÓRCIO NO DIREITO PROCESSUAL CIVIL

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Universidade Cruzeiro do Sul, como requisito parcial para obtenção do título de bacharel em Direito, sob orientação do Prof. Deneval Lizardo.

SÃO PAULO

2013

NAJARA LIMA DE MELO SILVA

LITISCONSÓRCIO NO DIREITO PROCESSUAL CIVIL

Monografia apresentada ao Curso de Direito da Universidade Cruzeiro do Sul, como requisito parcial para obtenção do título de bacharel em Direito.

Aprovado em _____ de _____ de _____.

Banca Examinadora:

Prof. Deneval Lizardo (Professor-orientador)
Universidade Cruzeiro do Sul

Professor (a)
Universidade Cruzeiro do Sul

Professor (a)
Universidade Cruzeiro do Sul

Dedico este trabalho primeiramente a Deus, o único digno de toda honra, de toda glória e de todo louvor, pois sem Ele não conseguiria alcançar esta conquista.

Dedico também à minha família, em especial ao meu esposo que desde o início esteve ao meu lado nos momentos felizes e nos tristes, me encorajando com palavras sábias e com atitudes ainda mais sábias, e que sempre acreditou que esta vitória seria possível. Sendo assim, dedico esta conquista a você Ronaldo.

À minha mãe Marilene que me concebeu a vida, pelo amor manifesto ao longo dos anos e que me incentiva a estudar desde pequena.

À minha irmã Nayara que em todos os momentos me ajudou e me ajuda, sempre me encorajando a seguir em frente.

Dedico também ao meu pai Pedro, que apesar do pouco tempo de convivência, tem se mostrado pronto a me ajudar no que for preciso.

“Não pervertam a justiça nem mostrem parcialidade. Não aceitem suborno, pois o suborno cega até os sábios e prejudica a causa dos justos.”

(Deuteronômio 16:19)

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente ao professor Deneval Lizardo, responsável por me orientar na elaboração deste trabalho, compartilhando seu conhecimento jurídico.

A todos os professores do curso de direito da Universidade Cruzeiro do Sul que fazem parte da minha aprovação na Ordem dos Advogados do Brasil. Que sempre estiveram prontos a nos ensinar com carinho, paciência e amor à profissão que exercem.

À minhas colegas Jéssica Santos e Rosemary Casseano que sempre estiveram ao meu lado ao longo deste curso, que nossa amizade possa ultrapassar as paredes da sala de aula.

A todos os meus demais colegas de sala de aula. Em especial a nossa representante de sala Aparecida Ruziska por toda atenção e carinho durante esses cinco anos.

E a todos os meus parentes e amigos que com atitudes e carinho contribuíram para a realização deste trabalho e para conclusão deste curso.

RESUMO

Este trabalho teve por base o estudo do instituto do litisconsórcio através de levantamentos bibliográficos em livros, artigos científicos, legislações e etc., bem como, através de julgados e jurisprudências firmadas pelos Tribunais brasileiros. É abordado de forma equilibrada tal instituto no direito processual civil brasileiro, não desmerecendo os demais processos, que também se utiliza de tal instituto, mas, reconhecendo que já há conteúdo suficiente para tratar deste tema no direito processual civil, haja vista ser bem vasto. Ademais, o trabalho focou na análise do instituto do litisconsórcio, bem como, sua aplicação nos casos concretos. Traçando ainda, suas classificações e conceito, refletindo na aplicação deste instituto nos dias atuais, identificando sua importância, já que tal instituto não é uma mera formalidade, mas sim, um efetivo instrumento processual. Concluindo-se que, o instituto do litisconsórcio é de grande valia para o processo civil brasileiro, ajudando, e muito, na solução dos conflitos existentes, tendo por base a efetivação dos princípios da harmonização dos julgados e da economia processual, proporcionando assim segurança jurídica às partes.

Palavras-chave: Litisconsórcio. Processo. Princípios.

Sumário

INTRODUÇÃO	9
1- ASPECTOS PROCESSUAIS GERAIS	11
1.1– Processo e relação jurídica.....	11
1.2- Partes no processo e capacidade das partes.....	12
2- BREVE HISTÓRICO DO FENÔMENO LITISCONSORCIAL NO BRASIL.....	14
2.1-Ordenações Filipinas ao Código de Processo Civil de 1939	14
2.2-Código de Processo Civil de 1939.....	15
2.3-O Código de Processo Civil vigente	16
3 – LITISCONSÓRCIO.....	18
3.1 – Conceito de litisconsórcio	18
3.2 - Objetivos do litisconsórcio	19
3.3 – Fonte do litisconsórcio	20
3.4 – Distinções relevantes.....	21
3.4.1 – Diferença entre cumulação objetiva e cumulação subjetiva.....	21
3.4.2 – Distinção entre litisconsórcio alternativo e sucessivo.....	24
3.4.3 – Distinção entre partes e terceiros.....	25
3.4.4 – Distinção entre intervenção de terceiro e litisconsórcio.....	26
3.4.4 – Assistência simples e assistência litisconsorcial	30
3.5 – A unidade do processo mesmo com a pluralidade de partes	32
4- TIPOS DE LITISCONSÓRCIO E SUAS CLASSIFICAÇÕES.....	33
4.1 – Classificação do litisconsórcio quanto à cumulação de sujeitos: ativo, passivo e misto	33
4.2 – Classificação do litisconsórcio quanto ao tempo de sua formação: inicial ou ulterior.....	33
4.3 – Classificação do litisconsórcio quanto à obrigatoriedade: facultativo ou necessário	34
4.4 – Classificação do litisconsórcio quanto ao alcance de seus efeitos: simples ou unitário.....	36
5 – SISTEMA LITISCONSORCIAL NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL	40

5.1 – Do litisconsórcio facultativo no Código de Processo Civil – Hipóteses de cabimento (art. 46 do CPC)	40
5.1.1 – Litisconsórcio fundado na comunhão de direitos e obrigações (inc. I do art. 46).....	41
5.1.2 – Litisconsórcio facultativo baseado na identidade de fundamento de fato e de direito (inc. II do art. 46)	43
5.1.3 – Litisconsórcio facultativo baseado na conexão de causas (inc. III do art. 46).....	44
5.1.4 – Litisconsórcio facultativo baseado na afinidade de questões (inc. IV do art. 46).....	46
5.1.5 – Litisconsórcio multitudinário (parágrafo único do art. 46).....	48
5.2 - Litisconsórcio necessário (art. 47 do CPC).....	50
5.2.1 – Vício gerado pela ausência do litisconsórcio necessário	52
5.2.2 – Problema do litisconsórcio necessário ativo.....	53
5.3 – A relativa autonomia dos litisconsortes (art. 48 do CPC).....	55
5.4 – Impulso processual (art. 49 do CPC).....	56
5.5 – Extinção ou redução do litisconsórcio	57
5.6 – A dinâmica do processo litisconsorcial	58
CONSIDERAÇÕES FINAIS	62
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	65
ANEXO – LITISCONSÓRCIO, POESIA DE CLÍVIA FILGUEIRAS	67

INTRODUÇÃO

Em regra um processo possui um esquema mínimo, consistente na relação jurídica entre o juiz, representando o próprio Estado em seu exercício da jurisdição; o autor, exercendo seu direito de ação, o qual busca no processo o exercício da jurisdição, já que o Estado é inerte, sendo tal exercício pertencente somente ao Estado/juiz; e o réu, o qual se volta contra si o direito pleiteado pelo autor da demanda, porém, lhe sendo garantido constitucionalmente o direito de defesa.

Observa-se que a regra é conforme o exposto acima, mas há um dito popular que diz: “para toda regra há uma exceção”. E não é diferente em nossa relação jurídica processual. Visando a economia processual, harmonização de julgados e maior segurança jurídica nas relações processuais, pode-se admitir que vários autores ou vários réus estejam conjuntamente em uma mesma relação jurídica processual, ou seja, em um mesmo processo.

Tal fenômeno de pluralidade de partes intitula-se como litisconsórcio, sendo este um instituto presente em nossos dias, mas pouco notado e estudado nos bancos acadêmicos, que por muitas vezes passa imperceptível.

Ocorre que há conflitos existentes na sociedade em que envolvem a participação de mais de duas pessoas no mesmo processo, unindo-se duas ou mais pessoas em um mesmo polo da relação jurídica ou em ambos, seja porque estão ligadas por um interesse comum, seja porque se faz necessária sua presença naquele processo.

Em suma, verifica-se que a formação do litisconsórcio não é livre, tendo em vista ser imprescindível que os sujeitos estejam envolvidos na mesma relação jurídica e que a lei autorize sua formação, ou ainda quando a lei obrigue a sua formação, prevendo seus pressupostos. Podendo citar neste último caso o litisconsórcio necessário.

Por fim, cabe salientar que, o instituto do litisconsórcio não é peculiar do direito processual civil, mas há a existência de tal instituto em vários outros processos, como no trabalhista, no administrativo e no penal, cada um em seus limites. Mas, neste trabalho abordarei tal instituto somente na esfera processual civil que já é bem vasta. Sendo certo que abordarei suas peculiaridades de forma equilibrada.

Por fim, verifica-se que com o passar dos anos o Código de 1973 passou a não suprir as expectativas da sociedade em relação à sua efetividade, motivo pelo qual hoje se encontra em tramitação projeto de um novo Código de Processo Civil (PL 8.046/2010) que está em votação, para devida aprovação. No entanto, não cabe discutir sobre tal instituto no projeto em questão, tendo em vista que ainda está sendo discutido para aprovação. Por isso tratarei do instituto do litisconsórcio no Código de Processo Civil vigente.

1- ASPECTOS PROCESSUAIS GERAIS

1.1– Processo e relação jurídica

Pelo processo as partes buscam a solução de um conflito, sendo ele um instrumento pelo qual a jurisdição atua, através de atos ordenados, mediante a relação jurídica existente entre o juiz e as partes (autor e réu).

Desta forma, percebe-se que ao lado das funções legislativas e executivas do Estado, se tem a jurisdicional, que tem como finalidade essencial o exercício pacificador dos conflitos no meio social, decidindo e impondo imperativamente suas decisões.¹

No processo o autor buscará a satisfação de seu interesse e o réu estará preocupado com sua defesa, já o juiz aparece para o exercício da jurisdição, formando uma relação jurídica.

Sendo assim, o processo é o meio para a solução do conflito suscitado pelo autor em face do réu, no qual o juiz exercerá sua jurisdição. Buscando solucionar a lide com justiça, na medida em que sejam respeitados os direitos de todas as partes envolvidas.

Desta forma, percebe-se que em uma relação jurídica há a existência de três sujeitos, sendo o Estado/juiz, o autor e o réu. Esta é a estrutura mínima, prevalecendo o entendimento de que as partes formam entre si um triângulo, onde o juiz fica no topo representando o Estado e o autor e réu logo abaixo nas duas pontas do triângulo.

Contudo, esta estrutura é mínima, sendo possível desde que autorizado por lei a presença de mais de um sujeito em um dos polos da relação jurídica ou em ambos os polos. Tal pluralidade de partes é chamada de litisconsórcio.

¹ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo et al. Teoria Geral do Processo. 21ª ed. rev. e atual., de acordo com a EC 45, de 8.12.2004. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 26.

1.2- Partes no processo e capacidade das partes

As partes são os titulares da relação jurídica perante o Estado/juiz, não sendo este parte, porque não é destinatário do provimento jurisdicional, mas é sujeito da relação jurídica, ou seja, as partes são as pessoas interessadas na resolução de um conflito existente, tendo em vista que um deseja se sobrepor ao interesse do outro, a fim de que o juiz, que também faz parte da relação jurídica, mas não tem interesse algum sobre o objeto em litígio, exerça sua jurisdição, aplicando a lei ao caso concreto, a fim de resolver o litígio.

A qualidade de parte pode ser adquirida pela demanda, ou seja, quando o autor dá início ao processo; pela citação, quando o réu é citado para que apresente defesa; pela intervenção de terceiro no processo, seja de forma voluntária ou compulsória; e pela sucessão, passando o sucessor a ocupar o lugar do sucedido como parte originária.

No entanto, há que se observar que em alguns casos o sujeito passará a ter a qualidade de parte porque o juiz determinou a sua citação e inclusão em um dos polos da relação, por ser necessária a sua presença ou por iniciativa do próprio sujeito por ter interesse na demanda, desde que autorizado por lei.

Tais partes devem para tanto serem capazes, tendo em vista ser a capacidade pressuposto processual.

Ademais, segundo Dinamarco a capacidade das partes é indispensável para se requerer a tutela jurisdicional:

Daí a tríplex exigência da lei processual, de que as partes do processo sejam dotadas da capacidade de ser parte (personalidade jurídica), da capacidade de estar em juízo (capacidade de exercício de direitos) e capacidade postulatória (habilitação para realizar os atos de postulação processual). Essas três capacidades constituem requisitos sem os quais a tutela jurisdicional é inadmissível (DINAMARCO, 2003, p. 281).²

Dentre as definições doutrinárias de capacidade, a que nos interessa para o estudo do instituto do litisconsórcio é a capacidade processual prevista no artigo 7º

² DINAMARCO, Cândido Rangel, *Instituições de direito processual civil*, 3ª ed.. São Paulo: Malheiros, 2003, p.281.

do Código de Processo Civil, o qual dispõe: “Toda pessoa que se acha no exercício dos seus direitos tem capacidade para estar em juízo”.

Desta forma, verifica-se que dentre as pessoas físicas, não são todas que possuem capacidade processual, ou seja, podem estar em juízo pessoalmente. O art. 7º do CPC acima citado deixa claro a necessidade da capacidade de fato, ou seja, somente as pessoas físicas, maiores e que possuem capacidade de fato podem estar em juízo.

Sendo assim, quando a pessoa não está dotada de tal capacidade deve ser representada ou assistida em juízo, conforme dispõe a lei civil.

2- BREVE HISTÓRICO DO FENÔMENO LITISCONSORCIAL NO BRASIL

2.1-Ordenações Filipinas ao Código de Processo Civil de 1939

O instituto do litisconsórcio surgiu muito antes do Código de Processo Civil atual, tendo em vista a sua importância para efetivação do processo, diante da economia processual e harmonia dos julgados que ele proporciona.

O processo civil, como todos os ramos do direito brasileiro, se origina do direito de Portugal, sendo assim, o litisconsórcio teve como marco inicial as ordenações.

De forma geral, verifica-se que as Ordenações foram de grande importância, tendo em vista que serviram para aperfeiçoar e fortalecer nosso atual ordenamento jurídico.

Na colonização do Brasil, Portugal ainda encontrava-se no império das Ordenações Afonsinas, passando assim, a fazer parte da nossa legislação, vigorando estas até 1521. Logo após, o poder absolutista do rei foi fortalecido, surgindo assim, as Ordenações Manuelinas, que vigoraram entre 1521 e 1603, seguindo a grande maioria dos preceitos das Ordenações Afonsinas. Já no ano de 1603 entraram em vigor as Ordenações Filipinas.

As Ordenações Filipinas foram promulgadas por D. Felipe III, na qual o instituto do litisconsórcio era utilizado, desde que autor e réu estivessem vinculados ao mesmo direito ou a mesma obrigação, se assim não o fosse poderia se requerer a anulação do processo.

Em 1922 houve a Proclamação da Independência, momento em que as Ordenações Filipinas foram adotadas em nosso pelo Decreto Imperial de 20 de outubro de 1823. Logo após surgiu o Código de Processo Comercial, o qual tratava do instituto do litisconsórcio em seu artigo 61, e trazia a possibilidade de formação litisconsorcial no polo passivo da demanda se dois ou mais réus fossem simultaneamente obrigados, podendo o autor ainda demandar em qualquer dos domicílios dos réus, se estes fossem diferentes (SILVA, 2009, p. 36).³

³ SILVA, Michel Ferro e, *Litisconsórcio Multitudinário*. Curitiba: Juruá, 2009, p. 36.

Ademais, as Ordenações Filipinas que entrou em vigor no ano de 1603, destacava a importância subjetiva que tinha o instituto litisconsorcial na fase recursal, já que o recurso de apelação interposto por só um dos réus aproveitava aos demais. Não podendo esquecer-se que era de suma importância que os litisconsortes estivessem ligados à mesma obrigação, pois se não o fossem o processo poderia sofrer anulação.

Após a proclamação da república a Constituição de 1891 encarregou aos Estados competência de legislar sobre normas processuais civis, sendo o primeiro sistema processual elaborado e publicado no Pará em 1905. Mas, foi o Estado da Bahia que efetivamente tratou do instituto litisconsorcial.

Diante das várias legislações esparsas que surgiram tratando de direito processual civil, a Constituição de 1934 determinava a elaboração de um Código de Processo Civil único, como o nosso atual, mas não foi possível a elaboração como determinado, tendo em vista o golpe de Estado ocorrido em 1937.

No período do Estado Novo, foi publicado um novo Código de Processo Civil, em 1939, sendo revogado apenas em 1973 pela Lei 5.869, momento em que surgiu o nosso atual Código de Processo Civil.

2.2-Código de Processo Civil de 1939

Em síntese, o Código de Processo Civil de 1939 tratou sobre o instituto do litisconsórcio no Capítulo II, em seus artigos. 88 a 94, Título VIII (Das partes e dos procuradores), do Livro I (Disposições gerais).

Os artigos 88 a 94 do referido código, permitiam a formação do litisconsórcio caso houvesse comunhão de interesses, conexão de causas e afinidade de questões. Sendo a primeira, hipótese de litisconsórcio necessário (se houvesse comunhão de interesses não poderia se impedir a formação de litisconsórcio). A segunda, hipótese de litisconsórcio facultativo irrecusável (se houvesse conexão de causas, não era permitido recusar a formação do litisconsórcio depois de instituído). E a terceira, hipótese de litisconsórcio facultativo recusável (se houvesse afinidade de questões, as partes poderiam se opor a formação do litisconsórcio).

O que se observa no estudo dos artigos 88 a 94 do Código de Processo Civil de 1939 é a semelhança entre seus preceitos e os contidos no nosso atual Código de Processo Civil de 1973, com algumas alterações, como veremos a seguir.

2.3-O Código de Processo Civil vigente

A Lei 5.869 de 1973 trata do nosso sistema processual civil em vigência. Em 1973, foi elaborado um novo Código de Processo Civil (Lei 5.869/73), passando a vigorar em 1º de janeiro de 1974 e que está em vigor até a presente data. Tal Código é tido como o “Código de Buzaid”, pois teve o seu anteprojeto elaborado pelo mestre Alfredo Buzaid.

A intenção na elaboração deste era de incorporar o Código de Processo Civil de 1973 à legislação nacional, porém, o Código foi tão bem elaborado, de forma tão criteriosa e técnica, que se incorporou ao ordenamento jurídico nacional, não como uma reforma do Código de 1939, mas como um novo código.

Uma das dissemelhança do Código de Processo Civil vigente e do de 1939 é a ausência do litisconsórcio facultativo recusável, uma vez que litisconsórcio baseado na afinidade de questões por um ponto comum de fato ou de direito (art. 46, IV, CPC), não admite a recusa de formação pela.

Outra dissemelhança é com relação ao litisconsórcio unitário, pois em nosso código vigente o legislador o confundiu com o litisconsórcio necessário, sendo que não são idênticos, como estudaremos mais adiante.

Mas existem algumas semelhanças no tratamento do instituto do litisconsórcio pelos dois códigos, estando um deles previsto no art. 89 do antigo diploma legal e também no art. 48 e 49 do vigente, os quais zelam pelo princípio da autonomia dos litisconsortes, que embora relativa, é respeitada em muitos casos.

No Código de 1973 o instituto do litisconsórcio é tratado no Livro I – Do Processo de Conhecimento, Título II - Das partes e dos procuradores, Capítulo V, Seção I, nos artigos 46 a 49.

Contudo, com o passar dos anos o Código de 1973 passou a não suprir as expectativas da sociedade em relação à sua efetividade, motivo pelo qual hoje se

encontra em tramitação projeto de um novo Código de Processo Civil (PL 8.046/2010) que está em votação, para devida aprovação.

O novo CPC visa à efetivação da justiça, passando a tratar do instituto do litisconsórcio a partir do artigo 101. Porém, como dito anteriormente, não cabe discutir sobre tal instituto no projeto em questão, tendo em vista que ainda está sendo discutido para aprovação, por isso tratarei do instituto do litisconsórcio no código vigente.

3 – LITISCONSÓRCIO

3.1 – Conceito de litisconsórcio

Primeiramente cabe dizer que litisconsórcio vem do sentido literal das palavras latinas que compõem o vocábulo (litis, cum, sors), obtendo-se assim: lis, litis – processo, pleito; cum, preposição que exprime ideia de junção; sors, sortis, quinhão, resultado, sorte.⁴

Tendo em vista que a regra em nosso Código de Processo Civil é a singularidade de partes, o litisconsórcio deve ser interpretado como exceção. Diante do mínimo de sujeitos existentes em uma relação jurídica, há a possibilidade de existir vários sujeitos em um único processo, tanto no polo ativo, como no passivo, ou em ambos, rompendo-se assim a regra de singularidade.

Desta forma, o litisconsórcio pode ser conceituado como consórcio de pessoas, ou seja, pluralidade de partes (sujeitos), podendo ser no polo ativo ou no polo passivo de um mesmo processo, ou também pode haver a pluralidade de partes em ambos os polos do processo.

Conforme a posição ocupada pelos litisconsortes no processo, diz-se que ele é ativo, passivo ou misto (bilateral). Sendo que o litisconsórcio ativo ocorre com a pluralidade de autores. Já o litisconsórcio passivo ocorre com a pluralidade de réus. E o litisconsórcio misto ou também chamado de bilateral ocorre com a pluralidade de autores e réus concomitantemente.

A característica principal do litisconsórcio é a presença concomitante de duas ou mais pessoas no mesmo polo ou em ambos, uma vez que há um único processo, adquirindo assim a qualidade de autores ou réus, tendo por base a defesa de interesses, que se mostram comuns, conexos ou afins.

Deve-se ressaltar ainda, que o litisconsórcio não é concurso de ações, mas sim, concurso e cumulação de autores ou de réus, ou de ambos, conforme o caso.

⁴ *Vocabulário jurídico*. 28ª ed. atualizada por Nagib Salib Filho e Geraldo Magela Alves. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.855.

Portanto, o fenômeno litisconsorcial é aplicável com grande frequência no direito processual civil, mas não é instituto privativo deste, tendo em vista que também é aplicável aos demais processos do nosso sistema jurídico nacional.

3.2 - Objetivos do litisconsórcio

Segundo Marcus Vinicius Rios, os dois fundamentos para que a lei autorize a formação do litisconsórcio é a economia processual e a harmonização dos julgados.⁵ Porém, cabe destacar o princípio da celeridade previsto nas demais doutrinas, tendo em vista ser de suma importância.

Sendo assim, os principais objetivos para formação do litisconsórcio são:

a) Harmonia dos julgados, por este tem-se que basta a ligação jurídica entre os sujeitos, ou seja, basta que eles estejam ligados por uma situação parecida, para que seja necessária decisão única. Contudo se os sujeitos propusessem demandas individuais, tendo em vista que os julgadores poderiam ser diferentes, não teria como garantir decisões idênticas;

b) Economia processual, já que um só processo é mais vantajoso economicamente para o Estado em si, e não somente ao judiciário, uma vez que com a formação do litisconsórcio haverá uma só fase instrutória, bem como uma só sentença, a qual resolverá a lide que envolve vários sujeitos, inexistindo assim vários processos. Lembrando-se que a economia pode abranger também os litisconsortes, já que podem dividir as custas processuais;

c) Celeridade, esta também decorre da economia processual, tendo em vista que apenas um processo existirá com a formação do litisconsórcio, excluindo-se assim vários processos que poderiam existir se várias pessoas acionassem o judiciário apartadas, a fim de efetivar a justiça.

⁵ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios, *Direito processual civil esquematizado*, 2º ed.. São Paulo: Saraiva, 2012, p.193.

Desta forma, todos os objetivos acima discorridos têm por base a segurança jurídica, a efetividade do processo e, conseqüentemente a prestação da tutela jurisdicional efetiva.

3.3 – Fonte do litisconsórcio

Só é possível a formação de litisconsórcio quando a lei o autorize, sendo assim, a fonte do litisconsórcio é a própria lei. Estando nesta, previsto todas as fontes (pressupostos), do litisconsórcio.⁶

Verifica-se assim que a formação do litisconsórcio não é livre, sendo necessário que os sujeitos estejam ligados entre si por uma relação de direito material.

As fontes do litisconsórcio estão previstas no artigo 46 do Código de Processo Civil, dispondo que: “Duas ou mais pessoas podem litigar, no mesmo processo, em conjunto, ativa ou passivamente, quando: I - entre elas houver comunhão de direitos ou de obrigações relativamente à lide; II - os direitos ou as obrigações derivarem do mesmo fundamento de fato ou de direito; III - entre as causas houver conexão pelo objeto ou pela causa de pedir; IV - ocorrer afinidade de questões por um ponto comum de fato ou de direito”.

Tem-se que a expressão “podem litigar” tem como intenção admitir a formação do litisconsórcio, mas não de denotar o litisconsórcio facultativo que é apenas uma espécie, haja vista que o artigo 47 do CPC exige a formação do litisconsórcio, tornando ele obrigatório, ou seja, necessário.

Desta forma conclui-se, que a fonte do litisconsórcio é a própria lei, que permite a sua formação ou a exige, conforme os seus pressupostos lá descritos.

⁶ Santos, Moacyr Amaral, *Primeiras linhas de direito processual civil*, 26º ed.. São Paulo: Saraiva, 2010, p.28.

3.4 – Distinções relevantes

3.4.1 – Diferença entre cumulação objetiva e cumulação subjetiva

Em algumas hipóteses há possibilidade de uma demanda envolver mais de duas pessoas (mínimo exigido), ou que o demandante apresente ao juiz mais de uma linha de fundamento para seu pedido ou mais de uma pretensão. Tal cumulação pode ser intitulada como objetiva ou subjetiva, conforme conceituada a seguir.

Primeiramente tratarei da cumulação objetiva, tendo em vista que a subjetiva é a que mais nos interessa para o estudo do litisconsórcio, conforme abaixo exposto.

Cabe lembrar que o pedido é identificado como um dos elementos da ação, assim como as partes e causa de pedir.

A cumulação objetiva se subdivide em *cumulação de pedidos* e cumulação de causas. Ocorre que somente há previsão legal para cumulação de pedido, motivo pelo qual a doutrina traçou regras para cumulação de causas em analogia à cumulação de pedidos.

A cumulação objetiva de pedidos é regulada pelo art. 292 do Código de Processo Civil, o qual autoriza ao autor cumular, na mesma ação, mais de um pedido perante o mesmo réu.⁷

A doutrina prevê três modalidades de cumulação objetiva (cumulação de pedidos), sendo:

1- Própria (sentido estrito): ocorre quando o autor formula vários pedidos, esperando que todos sejam acolhidos. A cumulação objetiva própria pode ser simples ou sucessiva:

⁷ Art. 292. É permitida a cumulação, num único processo, contra o mesmo réu, de vários pedidos, ainda que entre eles não haja conexão. 1o São requisitos de admissibilidade da cumulação: I - que os pedidos sejam compatíveis entre si; II - que seja competente para conhecer deles o mesmo juízo; III - que seja adequado para todos os pedidos o tipo de procedimento. § 2o Quando, para cada pedido, corresponder tipo diverso de procedimento, admitir-se-á a cumulação, se o autor empregar o procedimento ordinário.

a) Cumulação simples: ocorre quando cada pedido é autônomo em relação aos demais, não estando eles interrelacionados, mas todos os pedidos são compatíveis entre si. Tais pedidos até poderiam ser objetos de ações distintas, mas sua cumulação objetiva economia processual. Um exemplo de cumulação simples é o de cumulação de danos morais e materiais. Sendo que se acolhidos todos os dois pedidos cumulados, o autor será vencedor e o réu sucumbente, mas, se rejeitado os dois, a situação se reverterá, e se acolhido um e rejeitado o outro, cada um dos litigantes será parcialmente vencedor e sucumbente.⁸

b) Cumulação sucessiva: ocorre quando os pedidos cumulados são vinculados, ou seja, a análise e acolhimento de um segundo pedido dependem do primeiro, tendo em vista que o primeiro influenciará de certa forma no segundo pedido, sendo assim, eles serão vinculados. Ex.: ação de investigação de paternidade cumulada com pedido de alimentos. Se não for reconhecida a filiação, não poderá acolher o pedido de alimentos, sendo assim, os dois são cumulados.

2 - Imprópria (sentido lato): ocorre quando o pleito inicial com a cumulação de pedidos, não tem por objetivo o acolhimento de todos. A cumulação objetiva imprópria pode ser alternativa ou eventual:

a) Cumulação alternativa: ocorre quando há em um mesmo processo pedidos alternativos, ou seja, ao autor interessa o acolhimento de qualquer um deles, não tendo ordem de preferência, desde que obtenha êxito em um deles. Desta forma, o julgador acolherá somente um dos pedidos, conforme sua preferência. Um exemplo claro de cumulação alternativa acontece quando o autor requer que o réu seja condenado a entregar o bem que foi objeto do contrato de compra e venda, ou a devolver o preço recebido.

Deve-se observar que pedido alternativo e cumulação alternativa de pedidos são diferentes, uma vez que o primeiro está previsto no art. 288 e o segundo no art. 252 do CPC, cabendo no primeiro caso a escolha do pedido a parte e não ao juiz. Já no segundo, o autor formula vários pedidos, mas para ele não interessa qual pedido

⁸ DINAMARCO, Cândido Rangel, *Instituições de direito processual civil*, 3ª ed.. São Paulo: Malheiros, 2003, p.165.

será acolhido, não tendo assim preferência. Sendo assim, no pedido alternativo a escolha, por força de lei ou contrato, pode caber ao réu. Nesse caso, mesmo que o autor, na inicial, escolha um dos pedidos, o juiz assegurará ao réu o direito de cumprir a prestação de um ou outro modo (CPC, art. 288, parágrafo único).

b) **Cumulação eventual**: ocorre quando o autor formula um único pedido, porém, com várias causas de pedir, ou seja, vários fundamentos. Motivo pelo qual se tem a cumulação de fundamentos. Ex.: quando o autor requer a anulação de um contrato por coação e alega fatos acontecidos separadamente, cada um capaz de caracterizar tal vício de consentimento.

Neste caso, o julgador poderá escolher o pedido com fundamento em qualquer um, ou em todos os fundamentos arguidos. Sendo que o autor faz o pedido com vários argumentos no intuito de prevenir eventual improcedência do pedido pelo primeiro fundamento.

Desta forma, a sentença pode estar fundada em um só dos fundamentos, desde que acolha o pedido, não sendo necessário o exame de todos os fundamentos. Porém se o julgador não acolher o pedido em si, deve justificar o motivo do desacolhimento de cada fundamento, a fim de afastá-los.

A **cumulação subjetiva** é a que mais nos interessa para o estudo deste trabalho, tendo em vista que conforme o próprio nome já diz, está atrelada aos sujeitos do processo, consistente na cumulação de sujeitos, ou seja, na pluralidade de partes em um mesmo processo.

No entanto, a cumulação subjetiva vai além do instituto do litisconsórcio, podendo-se dizer que também abrange as demais intervenções de terceiro (oposição, a assistência, a nomeação, a autoria, denunciação da lide e chamamento ao processo).

Como exemplo de cumulação subjetiva tem-se o litisconsórcio unitário (cúmulo puramente subjetivo); momento em que o réu chama ao processo um terceiro, ou denuncia-lhe a lide; quando um terceiro se utiliza do instituto da oposição; ou pela intervenção litisconsorcial voluntária.

Portanto, tem-se que o instituto do litisconsórcio faz parte da cumulação subjetiva e forma-se com o cúmulo de sujeitos em um mesmo polo da relação jurídica ou em ambos, conforme se demonstrará mais adiante.

3.4.2 – Distinção entre litisconsórcio alternativo e sucessivo

O litisconsórcio alternativo não se confunde com o sucessivo, uma vez que o primeiro diz respeito à possibilidade do autor demandar contra duas ou mais pessoas, quando este tem dúvida em relação qual delas possui legitimidade para estar no polo passivo da relação jurídica. Mas há também a possibilidade de litisconsórcio alternativo ativo, quando houver dúvida de quem é o titular do direito a ser demandado. Portanto, no litisconsórcio alternativo pouco importa a quem o pedido vai atingir desde que seja a parte legítima.

O segundo, ou seja, litisconsórcio sucessivo ou eventual, diz respeito a pedidos dirigidos a pessoas distintas, mas que possuem vínculo de litisconsortes, tendo em vista que a ação de um deles poderá prejudicar a ação do outro litisconsorte.

Tal litisconsórcio se formaria com fundamento no artigo 289 do Código de Processo Civil que dispõe: “É lícito formular mais de um pedido em ordem sucessiva, a fim de que o juiz conheça do posterior, em não podendo acolher o anterior”.

Ocorre que o juiz analisará o primeiro pedido, o qual sendo acolhido não se passará a análise do segundo. Porém, se o primeiro não for acolhido o juiz passará a analisar o segundo pedido em face da parte “sucessora”, passando assim a analisar o pedido em relação a sujeito diverso do sujeito antecessor.

Portanto, diz-se litisconsórcio sucessivo porque somente após a análise subjetiva do primeiro sujeito, sendo este o principal, é que se passará a analisar o pedido em face do sujeito sucessivo, e secundário, alcançando assim seu patrimônio jurídico. Ou seja, o litisconsórcio sucessivo tem por base pedidos que são feitos em face de dois ou mais sujeitos, sendo que o primeiro é o sujeito principal e os demais são os sucessivos, sendo assim, o pedido somente será analisado em face do litisconsorte sucessivo se não for acolhido em face do primeiro litisconsorte.

Tem-se por exemplo de litisconsórcio sucessivo o artigo 1.698 do CPC, o qual preceitua que o alimentando deve recorrer ao parente mais próximo, neste caso o seu genitor ou genitora, a fim de obter pensão alimentícia, mas pode propor *simultaneamente* ação também em face do avô ou da avó. Este é um caso clássico de litisconsórcio facultativo sucessivo, pois haverá a formação de litisconsórcio passivo entre o genitor (a) e o avô (ó), mas o pedido deverá ser analisado primeiramente em face do genitor, e se não for acolhido em face deste, se passará a analisar o pedido em relação a seu avô (ó), mas sempre de forma subsidiária, dependendo da reprovação do pedido em face do litisconsorte principal.

3.4.3 – Distinção entre partes e terceiros

Primeiramente, para diferenciar o instituto do litisconsórcio da intervenção de terceiros se faz necessário relembrar a definição de partes e de terceiros.

Partes como já visto anteriormente são os titulares da relação jurídica perante o Estado/juiz, ou seja, as partes são as pessoas interessadas na resolução do conflito, tendo em vista que um deseja sobrepor se interesse ao do outro, a fim de que o juiz, que também faz parte da relação jurídica, mas não tem interesse algum sobre o objeto em litígio, exerça sua jurisdição, aplicando a lei ao caso concreto, a fim de resolver o litígio.

A melhor definição de terceiros é dada por Greco Filho, que afasta o critério cronológico, por não definir com exatidão terceiro, já que partes não são somente os que ingressam na relação jurídica no momento da propositura da ação ou de sua citação. Definindo-se terceiro por tal critério como o que ingressa no processo fora destes momentos.

Segundo Greco Filho a qualificação de terceiros decorre da não vinculação da sentença sobre eles, ou seja, ainda que participem da relação processual, os efeitos da sentença não os alcançam diretamente, enquanto que as partes, ainda que não figurem na relação processual serão alcançadas pelo efeito da sentença (1986, p. 23).⁹

⁹ GRECO FILHO, Vicente. *Da intervenção de terceiros*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1986, p.23.

Neste sentido Alvim diz que o objetivo é o fim a ser atingido pela ação, tendo em vista que o efeito da sentença será diferente em razão da qualidade jurídica de quem figura na relação processual, identificando quem é parte ou terceiros (Alvim, 1997, p.413).¹⁰

Desta forma, percebe-se que a distinção de parte e terceiro está intimamente ligada aos efeitos da sentença, sendo que, se os efeitos desta atingir a pessoa que faz parte da relação jurídica será parte, já se a pessoa que interviu não for atingida diretamente pelos efeitos da sentença, mas somente de forma indireta, será apenas um terceiro.

3.4.4 – Distinção entre intervenção de terceiro e litisconsórcio

A distinção entre intervenção de terceiros e litisconsórcio está intimamente ligada ao conceito de parte e de terceiro.

Tanto a intervenção de terceiros quanto o litisconsórcio tem por base a pluralidade de partes, porém a primeira não se confunde com a segunda, tendo em vista que são fenômenos distintos.

Com o intuito de afastar os efeitos de uma sentença sobre terceiros alheios ao processo onde foi proferida, o ordenamento jurídico faculta a intervenção de quem não foi parte para atuar em favor de seus direitos, vinculando-se à sentença que vier a ser proferida.

A intervenção de terceiro segundo Wambier (2000, p. 263) ocorre quando há a intromissão de um terceiro no processo, voluntária ou coativamente, havendo de existir interesse jurídico que justifique essa intervenção.¹¹

Desta forma, há um aumento subjetivo da relação jurídica processual, indo além dos sujeitos mínimos, pois passa a ter outros além do autor e réu.

Em sentido literal, “Intervenção vem do latim *interventio*, de *intervenire* (assistir, intrometer-se, ingerir-se), em acepção comum é tido o vocábulo como

¹⁰ ALVIM, Arruda. *Manual de direito processual civil: processo de conhecimento*. 6ª ed. São Paulo: RT, 1997, p. 413.

¹¹ WAMBIER, Luiz Rodrigues, *Curso avançado de processo civil*, 3ª ed.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p.263.

intromissão ou ingerência de uma pessoa em negócios de outrem, sob qualquer aspecto”.¹²

O instituto da intervenção de terceiros, bem como o do litisconsórcio possuem regras e características próprias, embora possuam pontos em comum que possam causar certa confusão.

A intervenção de terceiros está disciplinada nos artigos 56 à 80 do Código de Processo Civil, na modalidade de *assistência, oposição, nomeação à autoria, denunciação da lide e chamamento ao processo*, e o litisconsórcio nos artigos 46 à 49 do mesmo diploma legal. Sendo esta uma distinção já plausível, tendo em vista que o próprio código os separa, já que são institutos distintos em sua natureza.

Embora a assistência esteja disciplinada no capítulo do litisconsórcio, a doutrina é pacífica no entendimento de que ela faz parte da intervenção de terceiro. Vale lembrar que além das modalidades acima citadas, há ainda, a intervenção de credores na execução e os embargos de terceiros, que também não se encontram no capítulo da intervenção de terceiros, mas faz parte deste instituto.

A intervenção de terceiros pode ser espontânea (assistência, oposição, intervenção de credores na execução, embargos de terceiros e recursos de terceiro prejudicado) ou provocada (nomeação à autoria, denunciação da lide e chamamento ao processo). Ocorrendo de forma espontânea quando o terceiro manifesta seu interesse em fazer parte da relação jurídica. Ocorrendo a provocada quando a própria parte que já figura na relação jurídica tem interesse que um terceiro também faça parte do processo.¹³

Em regra quando um terceiro intervém no processo conseqüentemente há a formação de litisconsórcio, já que passará a ser parte, defendendo interesses próprios. Porém há exceção, uma vez que a entrada de um terceiro na relação jurídica poderá provocar a saída de uma das partes, como no caso da nomeação à autoria, pois se o autor aceitar o nomeado e o nomeado não recusar a nomeação, o réu será excluído da relação jurídica.

¹² *Vocabulário jurídico*. 28ª ed. atualizada por Nagib Salib Filho e Geraldo Magela Alves. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.768.

¹³ COSTA, Williams Coelho, *Intervenção de terceiro: causas ensejadoras de formação do litisconsórcio*. Disponível em: http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=1647> Acesso em: 31 Agosto de 2008.

Sendo assim, às vezes um fato que gera a intervenção de terceiro pode se caracterizar em uma situação jurídica de litisconsórcio. Dinamarco¹⁴ cita como exemplo de tal situação o momento em que o réu chama ao processo o coobrigado solidário (art. 77 do CPC-instituto do chamamento ao processo), passando-se o chamado a ser corréu em face do autor, gerando-se desta forma, um litisconsórcio passivo ulterior.

Para o Código de Processo Civil o terceiro interveniente pode tornar-se parte ou continuar a ser terceiro, dependendo se o efeito da sentença irá o atingir, pois se não o atingir continuará sendo terceiro, mas se os efeitos da sentença o atingirem diretamente será porque no momento da intervenção este terceiro passou a ser parte.

As modalidades de intervenção de terceiros em que há a formação de litisconsórcio, segundo o Código de Processo Civil são:

- a) Assistência: nesta intervenção há formação de litisconsórcio facultativo, uma vez que esta é espontânea. O assistente seja simples ou litisconsorcial, passará a auxiliar a parte que lhe interessa, distinguindo-se um do outro somente em relação aos efeitos da sentença, pois na simples a sentença não alcançará o assistente, já na litisconsorcial, os efeitos da sentença o atingirá.
- b) Oposição: nesta intervenção há formação de litisconsórcio necessário no polo passivo, haja vista que as partes (autor e réu) que figuravam no processo passarão a ser réus (litisconsórcio) e o oponente (terceiro interveniente) passará a figurar no polo ativo da relação jurídica processual. Neste caso o oponente passará a ser parte, tendo em vista que os efeitos da sentença lhe atingirá de forma direta, uma vez que ele pediu em nome próprio direito de sua titularidade.
- c) Denúnciação da lide: nesta intervenção provocada há formação de litisconsórcio necessário, podendo ser tanto no polo ativo como no passivo. Nesta o denunciado sofre diretamente os efeitos da sentença, uma vez que o assumirá a posição de litisconsorte do denunciante, em face à parte contrária.
- d) Chamamento ao processo: nesta modalidade de intervenção há formação de litisconsórcio facultativo passivo, uma vez que o réu, e apenas o réu, poderá

¹⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel, *Litisconsórcio*, 5ª ed.. São Paulo: Malheiros, 1997, p.32.

chamar ao processo um terceiro que passará a ser seu litisconsorte, sofrendo também os efeitos da sentença, como parte que é.

- e) Nomeação à autoria: alguns doutrinadores entendem que na nomeação à autoria há a formação de litisconsórcio, uma vez que o nomeante poderá prosseguir no processo juntamente com o nomeado, formando-se assim litisconsórcio passivo. Outros doutrinadores dizem que o nomeante neste caso passará a ser mero assistente, não lhe alcançando neste caso os efeitos da sentença, conforme já citado anteriormente, nesta intervenção também há formação de litisconsórcio, porque um terceiro é provocado a integrar a relação jurídica sob o argumento de que é a parte legítima para atuar como ré. Nestes casos, há formação de litisconsórcio facultativo, mas os efeitos da sentença não atingirá o nomeante, figurando este como terceiro.

Com efeito, se verifica que na nomeação à autoria há exclusão do nomeante do polo passivo da demanda, e sendo excluído este, não há que se falar em formação de litisconsórcio, pois o oponente será incluído como parte legítima da relação jurídica, defendendo seus próprios interesses.

- f) Embargos de terceiros: nesta modalidade de intervenção não há formação de litisconsórcio, uma vez que os próprios embargos gera uma ação principal. Sendo assim, os embargos correrão somente entre o embargante (que foi prejudicado por uma sentença proferida em outro processo) e o embargado. Não havendo pluralidade de partes. Neste caso o terceiro não é afetado diretamente pelos efeitos da sentença, devendo mover ação própria (embargos de terceiros) para defender seus interesses.
- g) Intervenção de credores na execução: nesta modalidade de intervenção de terceiros há formação de litisconsórcio facultativo ativo em um processo de execução. Ocorre quando em um processo de execução na fase da declaração de insolvência do devedor, os credores são chamados para integrarem o polo ativo da ação de execução, a fim de validarem seus créditos, figurando no polo ativo os credores exequentes (litisconsórcio ativo) e do outro lado o devedor executado.
- h) Recurso de terceiro prejudicado: nesta modalidade de intervenção de terceiros também não há formação de litisconsórcio. Tendo em vista que, o terceiro que sofrer prejuízo jurídico em face de seus bens ou direitos por não ter participado

da relação jurídica processual, tenta afastar os efeitos da sentença que lhe é prejudicial, através de recurso.

Portanto, conclui-se que tanto o litisconsórcio quanto a intervenção de terceiros estão relacionados à pluralidade de sujeitos em um dos polos da relação jurídica ou em ambos, a diferença entre um e o outro está relacionada ao alcance dos efeitos da sentença proferida no processo em que são demandantes ou demandados. Assim sendo, se com a intervenção do terceiro, este sofrer diretamente os efeitos da sentença, no momento da intervenção passará a integrar a relação jurídica como parte e se não sofrer diretamente os efeitos da sentença será somente um terceiro.

Assim, ainda que o terceiro não tenha integrado a relação jurídica desde o início, é possível considerá-lo parte, pois os efeitos da sentença pode lhe alcançar diretamente, de forma favorável ou prejudicial, passando assim o terceiro a integrar a relação jurídica como parte e litisconsorte.

A doutrina tem rejeitado o critério cronológico (que considera terceiro todo o que adentra ao processo posteriormente a propositura da ação ou a da citação), critério este utilizado pelo legislador do Código de Processo Civil, a fim de procurar novos critérios, para distinguir intervenção de terceiro e litisconsórcio. Contudo, peço licença para transcrever uma frase de Dinamarco (1997, p. 33) que traduz e conclui a realidade:

Talvez não seja o caso de buscar uma distinção tão nítida entre a intervenção de terceiro e o litisconsórcio, mas de harmonizar os dois institutos, que afinal constituem duas manifestações de um fenômeno só, mais amplo, e que é a *pluralidade de partes*.¹⁵

3.4.4 – Assistência simples e assistência litisconsorcial

Em síntese, a assistência simples ocorre quando um terceiro intervém no processo espontaneamente, haja vista ter interesse jurídico na solução da demanda. Como exemplo pode-se citar a intervenção do sublocatário na ação de despejo

¹⁵ DINAMARCO, Cândido Rangel, *Litisconsórcio*, 5ª ed.. São Paulo: Malheiros, 1997, p.33.

provocado pelo locador em face do locatário, tendo em vista que o sublocatário tem interesse que o despejo não ocorra, evitando prejuízo para si. Há que se observar neste exemplo que, se a sublocação adviesse do contrato originário não seria caso de assistência simples, mas litisconsorcial necessária passiva.

Na assistência simples o interesse do interveniente é econômico, podendo ocorrer tal intervenção tanto no polo ativo como no passivo.

O assistente simples diferencia também do litisconsorcial em relação aos limites impostos para agir no processo, como não tomar decisão contrária ao assistido e não poder continuar no processo se o assistido desistir. Os efeitos da sentença não atinge o assistente simples, permanecendo como terceiro. No entanto, há possibilidade do assistente simples representar diretamente os interesses do assistido se este tornar-se revel.

A assistência litisconsorcial está prevista no artigo 54 do Código de Processo Civil diferencia-se essencialmente da assistência simples.

Na assistência litisconsorcial o terceiro ingressa na relação jurídica de direito material como parte, sendo desta forma atingido pelos efeitos da sentença. Havendo neste caso, relação do assistente tanto com o assistido como com o adversário, diferentemente da assistente simples que possui relação somente com seu assistido.

Segundo NEVES (2009, p. 183) esta modalidade de assistência é extraordinária, uma vez que se trata de litisconsórcio facultativo, pois não é formado por vontade do autor, mas os titulares do direito que ficaram fora da relação jurídica processual serão terceiros que, ingressarão no processo em andamento como assistente litisconsorcial, ou seja, como parte.¹⁶

Sendo assim, conclui-se que o assistente litisconsorcial deveria ter ingressado no processo como parte inicialmente, mas por algum motivo não o fez, ingressando ulteriormente e voluntariamente, defendendo interesses próprios que será decidido pela sentença. Sendo que o assistente litisconsorcial não fará pedidos novos, apenas adotará o pedido já feito por seu assistido, estando submetido aos mesmos ônus processuais que o assistido e possuindo os mesmos poderes deste, tendo em vista que se torna parte.

¹⁶ NEVES, Daniel Amorim Assumpção, *Manual de direito processual civil*. São Paulo: Malheiros, 2009, p.183.

3.5 – A unidade do processo mesmo com a pluralidade de partes

Embora o litisconsórcio tenha por base a pluralidade de partes, tão somente é pluralidade de partes, seja no polo ativo ou no polo passivo, mas o processo em que há formação de litisconsórcio é uno.

Não importa quantos sujeitos figurem na relação jurídica de um mesmo processo, tal relação será mais complexa, tendo em vista que vai além do mínimo exigido de sujeitos, mas não implicará em nada na unidade do processo, uma vez que este continuará único.

4- TIPOS DE LITISCONSÓRCIO E SUAS CLASSIFICAÇÕES

4.1 – Classificação do litisconsórcio quanto à cumulação de sujeitos: ativo, passivo e misto

O litisconsórcio ativo trata-se da cumulação de sujeitos no polo ativo da demanda, ou seja, deixa-se o mínimo exigido de sujeitos, passando a figurar mais de um autor na relação jurídica e em um único processo.

Já o litisconsórcio passivo trata-se da cumulação de mais de um sujeito no polo passivo da demanda, ou seja, um único autor proporá a ação contra mais de um réu, ou se, embora já proposta a ação, mais sujeitos passem a integrar o polo passivo da relação jurídica posteriormente.

O litisconsórcio misto trata-se da pluralidade de partes (sujeitos) em ambos os polos da relação jurídica processual, ou seja, em um único processo pode haver figurando na relação jurídica mais de um autor e mais de um réu simultaneamente.

Abaixo trarei outras classificações de litisconsórcio que irão complementar esta aqui tratada, uma vez que o estudo do litisconsórcio é uno, assim como todo o estudo do direito em si.

4.2 – Classificação do litisconsórcio quanto ao tempo de sua formação: inicial ou ulterior

Em relação ao momento de formação o litisconsórcio poderá ser inicial ou ulterior. Será inicial quando a formação do litisconsórcio se dá no início do processo, ou seja, na propositura da demanda se ativo e no momento da citação se passivo, quando vários são os autores que propõem a ação, ou quando vários são os réus que adentram ao processo pela citação inicial. O litisconsórcio ulterior se dá quando formado posteriormente à propositura da ação, ou seja, surge no curso do processo, depois de constituída a relação jurídica processual.

O litisconsórcio ulterior pode se dá por determinação do juiz na fase saneadora, para que os litisconsortes necessários ingressem na demanda; através de intervenção de terceiro, seja por iniciativa do autor ou réu, ou por iniciativa do próprio terceiro; através do ingresso de herdeiros ou sucessores da parte originária; pelo ingresso do Ministério Público como parte; ou através da reunião de processos por determinação judicial, conforme artigo 105 do Código de Processo Civil.¹⁷

Portanto, o tempo de formação do litisconsórcio na relação jurídica processual pode se dá no início do processo ou posteriormente (ulteriormente), conforme verificado.

4.3 – Classificação do litisconsórcio quanto à obrigatoriedade: facultativo ou necessário

Quanto à sua obrigatoriedade, o litisconsórcio pode ser facultativo ou necessário. Os próprios nomes já os definem, haja vista que o litisconsórcio necessário trata da obrigatoriedade de sua formação, enquanto o facultativo trata da liberdade ou opção de formação.

O destaque está na obrigatoriedade de ser, ou não, indispensável à formação do litisconsórcio, ou seja, a presença de mais de um sujeito no polo ativo ou passivo da relação jurídica, chegando assim ao conceito de litisconsórcio facultativo e necessário.

Portanto, o litisconsórcio facultativo pode ser formado conforme a vontade das partes e seus interesses. Mas a formação do litisconsórcio necessário se dá por imposição legal, uma vez que não pode ser dispensado, ou seja, sua formação se dá independentemente da vontade das partes, sob pena de ineficácia da sentença.

O artigo 47 do Código de Processo Civil dispõe 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”.

¹⁷ Art. 105. Havendo conexão ou continência, o juiz, de ofício ou a requerimento de qualquer das partes, pode ordenar a reunião de ações propostas em separado, a fim de que sejam decididas simultaneamente.

Segundo THEODORO JÚNIOR (2010, p. 119) embora o litisconsórcio necessário esteja previsto no artigo 47 do Código de Processo Civil, o conceito legal é falho, tendo em vista que o definiu conforme as características do litisconsórcio unitário. O doutrinador diz que:

O litisconsórcio unitário nem sempre é necessário [...]. Por outro lado, há casos em que o litisconsórcio é necessário e o resultado da causa não é obrigatoriamente o mesmo para todos os participantes do processo [...]. Em nosso sistema legal, o litisconsórcio ativo necessário é sempre fruto de exigência da lei, isto é, decorre de hipóteses em que o legislador obriga os vários demandantes a propor a causa em conjunto [...] nas causas a que se refere o art. 10 do Código de Processo Civil [...]. Somente ao litisconsórcio passivo é que se aplica a segunda parte do art. 47 (necessidade de decisão uniforme para todas as partes) [...].¹⁸

Sendo assim, conforme o artigo 10 do Código de Processo Civil, em seu § 1º, deverá ocorrer litisconsórcio necessário sempre que: a) a ação verse sobre direitos reais imobiliários; b) ações resultantes de fato que digam respeito a ambos os cônjuges ou de atos praticados por eles; c) ações fundadas em dívidas contraídas pelo marido a bem da família, mas cuja execução tenha de recair sobre o produto do trabalho da mulher ou de seus bens reservados; d) ações que tenham por objeto o reconhecimento, a constituição ou a extinção de ônus sobre imóveis de um ou de ambos os cônjuges.

Torna-se assim, necessário o litisconsórcio, com o fim de que a sentença possa ser oponível a todos os envolvidos na relação jurídica material, alcançando êxito e eficácia.

O juiz determinará que o autor efetive a citação de todos os litisconsortes necessários, dentro do prazo que determinar, sob pena de extinção do processo, uma vez que não há como dar prosseguimento ao processo sem a formação obrigatória deste. Tendo em vista tratar-se de matéria de ordem pública, pois a lei o exige, com o intuito de proteger interesses alheios.

Contudo, há casos em que a lei não obriga a formação de litisconsórcio, sendo neste caso facultativo, pois os sujeitos da relação jurídica tem a liberdade de demandarem sozinhos ou não.

¹⁸ THEODORO JÚNIOR, Humberto, *Curso de direito processual civil-Teoria geral do processo civil e processo de conhecimento*. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.119.

O artigo 46 do Código de Processo Civil dispõe sobre as possibilidades de formação do litisconsórcio facultativo:

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

No litisconsórcio facultativo as partes tem a faculdade de demandarem em juízo isoladamente ou conjuntamente (vários sujeitos em um dos polos da relação jurídica ou em ambos), conforme permitido no artigo acima transcrito.

Portanto, entende-se que o litisconsórcio facultativo é admitido por lei, mas não há imposição de formação como no necessário. Entende-se ainda, que o litisconsórcio facultativo em regra é simples, mas em casos excepcionais pode ser unitário, quando a solução da lide deverá ser igual para todos os litisconsortes, exemplo deste é o caso em que apenas alguns acionistas movem ação para anular deliberação da assembleia geral.

Ademais, o artigo 39 do Código de Processo Civil anterior ao vigente previa a figura do litisconsórcio facultativo recusável e irrecusável, o qual determinava que no caso de afinidade de questões por um ponto comum de fato ou de direito, teria o réu (s) ou autor (es), a possibilidade de recusar o litisconsórcio ativo ou passivo, proposto no início do processo, sem apresentar justificativa.

Contudo, no atual Código de Processo Civil não é possível tal recusa, ou seja, o litisconsórcio é irrecusável, desde que presentes seus requisitos, ou seja, quando formado o litisconsórcio não pode haver recusa por qualquer das partes, desde que estejam presentes seus requisitos de admissibilidade.

4.4 – Classificação do litisconsórcio quanto ao alcance de seus efeitos: simples ou unitário

A admissibilidade de formação litisconsorcial é bem vasta, maneira em que a relação jurídica passa do mínimo exigido para a pluralidade de partes. No entanto, a

lei também dispõe sobre os efeitos da decisão em que haja a pluralidade de partes na relação jurídica processual, neste caso pode-se dizer que a sentença poderá ser igual (litisconsórcio unitário) ou diferente (litisconsórcio simples) para os litisconsortes.

Sendo assim, quanto ao alcance de seus efeitos o litisconsórcio pode ser simples ou unitário. É considerado simples quando a sentença (decisão) dada pelo julgador não necessite ser idêntica para todos os litisconsortes, neste caso poderá até mesmo ser procedente para um e improcedente para outro. É considerado unitário quando a sentença do julgador tiver que ser idêntica para todos os litisconsortes, ou seja, os litisconsortes devem ter a mesma sorte no plano do direito material, não sendo desta forma cindível a relação jurídica. Neste caso, a ação deverá ser julgada procedente ou improcedente igualmente para todos os litisconsortes, diverso do admitido no litisconsórcio simples.

No litisconsórcio simples há possibilidade de que ao final da demanda no plano do direito material a sentença possa ser distinta para cada litisconsorte ou para alguns, ou seja, é analisada a possibilidade de o julgador, no caso concreto, decidir de forma diferente para cada litisconsorte. É uma espécie de cumulação de ações de vários litigantes, sendo possível soluções diferenciadas para cada um. Porém se for essencial uma única decisão para todos os litisconsortes estaremos diante do litisconsórcio unitário.

No litisconsórcio unitário a lide é uma só, ou seja, é única. Desta feita, não se aplica ao litisconsórcio unitário o princípio da independência entre os litisconsortes, previsto no artigo 48 do Código de Processo Civil, uma vez que a decisão final deverá ser uniforme (unitária) para todos os litisconsortes. Sendo assim, o nosso diploma legal preceitua que os atos que beneficiarem a um litisconsorte, beneficiarão aos demais, mas, não há a mesma interpretação para o contrário, pois se houver algum ato ou omissão que prejudique a um dos litisconsortes este não pode prejudicar aos demais, haja vista que o direito do outro não pode sucumbir.

Para distinguir se o litisconsórcio deve ser simples ou unitário, tem-se que averiguar em abstrato a possibilidade de decisões diferentes ou se é obrigatório uma decisão única. NEVES (2009, p. 158) diz que:

[...] para se aferir se o litisconsórcio é simples ou unitário basta imaginar a sentença que decida diversamente para os litisconsortes e verificar se ela

seria capaz de gerar seus efeitos em suas esferas jurídicas. Havendo a viabilidade de praticamente se efetivar a decisão, em seus aspectos divergentes para os litisconsortes, o litisconsórcio será simples. No caso contrário, sendo inviável a efetivação da decisão, o litisconsórcio será unitário.¹⁹

Sendo assim, se as relações jurídicas dos litisconsortes forem autônomas entre si, perante a parte contrária, os litisconsortes receberão tratamentos diferentes. Mas, se a relação jurídica dos litisconsortes for incindível, devem-se tratar igualmente os litisconsortes, de forma unitária.

Há algumas peculiaridades em relação a alguns efeitos gerados no litisconsórcio unitário, uma vez que segundo Dinamarco os atos e omissões que beneficiarem a um dos litisconsortes, deverão beneficiar aos demais, não podendo criar situações desfavoráveis a um deles, sem que sejam desfavoráveis a todos eles. Assim sendo, não poderão caminhar por caminhos diferentes os litisconsortes que necessariamente devam chegar a um destino comum, ou seja, os litisconsortes devem ser tratados de forma homogênea. Desta forma, a contestação de um aproveitará aos demais, mesmo que revéis; o recurso interposto por um dos litisconsortes aproveitará aos outros. Porém é de essencial importância que os atos ou omissões realizados ou deixados de realizar por um dos litisconsortes sejam ineficazes perante os demais, se restringir poderes ou faculdades dos outros, ou que de alguma maneira possa enfraquecer a posição processual do conjunto de litisconsortes.²⁰

Por fim, é importante salientar que tanto o litisconsórcio necessário quanto o facultativo podem ser considerados unitários. Bem como, nem sempre o litisconsórcio necessário será unitário, pois estes não se confundem, haja vista que o litisconsórcio necessário ocorre da obrigatoriedade de participação de todas as partes na relação jurídica, uma vez que as partes estão vinculadas àquela relação jurídica material. Já o litisconsórcio unitário está relacionado aos efeitos da sentença alcançado pelos litisconsortes que integram a relação jurídica, podendo ser idêntica para todos (unitário) ou distintas (simples).

¹⁹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção, *Manual de direito processual civil*. São Paulo: Malheiros, 2009, p.158.

²⁰ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*, 2 v. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 350/351.

Desta forma, ao examinarmos as classificações do litisconsórcio, segundo a sorte ou destino no plano do direito material, verifica-se que podem ser necessário-simples ou necessário-unitário; e facultativo-simples ou facultativo-unitário.

5 – SISTEMA LITISCONSORCIAL NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

5.1 – Do litisconsórcio facultativo no Código de Processo Civil – Hipóteses de cabimento (art. 46 do CPC)

Conforme já exposto, o litisconsórcio trata-se de pluralidade de partes, em que mais de um sujeito integra o polo ativo, ou passivo, ou ambos os polos da relação jurídica processual. Cabe frisar que o litisconsórcio poderá ser necessário quando imposto por lei ou facultativo quando sua formação for permitida legalmente.

O litisconsórcio facultativo funciona como uma espécie de exclusão do necessário, ou seja, quando não há o enquadramento de algumas das hipóteses legais do litisconsórcio necessário, a formação de litisconsórcio será facultativa, dependendo assim da vontade da parte.

Há de se observar que Dinamarco (2002, p. 313) diz ser ordinário o litisconsórcio facultativo, e que o litisconsórcio necessário tem caráter extraordinário.

Tem-se como litisconsórcio facultativo a cumulação de sujeitos não imposta por lei, estando assim sujeito à vontade do autor ou réu e de autorização legal. O dispositivo que prevê as hipóteses permissivas para formação de litisconsórcio facultativo estão previstas no artigo 46 do Código de Processo Civil, sendo elas: a) comunhão de direitos ou de obrigações; b) mesmo fundamento de fato ou de direito; c) conexão de causas; d) afinidade de questões, por um ponto comum de fato ou de direito.

Se não estiver presente alguma das hipóteses acima descritas, não será permitida a formação de litisconsórcio facultativo.

Não se pode esquecer que o litisconsórcio recusável não mais existe, o qual permitia ao réu recusar a formação de litisconsórcio. Tal possibilidade não migrou do Código de Processo Civil anterior para o atual e em efetiva vigência.

As partes da relação jurídica podem demandar conjuntamente, desde que esteja presente uma das hipóteses do art. 46 do CPC ou que seja imposta por lei tal demanda conjunta, formando-se assim respectivamente litisconsórcio facultativo ou necessário.

Contudo, o artigo 46 do Código de Processo Civil tanto traz hipóteses de litisconsórcio facultativo como do necessário, uma vez que o inciso I do artigo citado (comunhão de direitos e obrigações) traz também possibilidades de formação de litisconsórcio necessário, ou seja, quando estiverem presentes as condições do artigo 47 do Código de Processo Civil cumulada com a comunhão de direitos ou de obrigações se faz necessária o litisconsórcio.

Embora o artigo 46 do CPC traga hipóteses também de litisconsórcio necessário, mesmo sendo tal artigo de aplicação imediata ao litisconsórcio facultativo, já que em seu próprio bojo traz a expressão “podem litigar”, há como vimos, possibilidade de aplicação também ao litisconsórcio necessário, como no inciso I de tal artigo. Como exemplo pode-se citar o caso de demandas de um casal sobre bens móveis, que há comunhão de direito, mas não se impõe a formação de litisconsórcio, já em demandas sobre bens imóveis que também existe a comunhão de direito há obrigatoriedade de formação de litisconsórcio, conforme art. 10 do CPC, sendo caso de litisconsórcio necessário.²¹

Diante do acima exposto, passarei a explanar o artigo 46 do Código de Processo Civil de forma sistemática, a fim de explicar cada hipótese em que se admite a formação de litisconsórcio facultativo, já que embora o referido artigo traga a possibilidade de litisconsórcio necessário, entende-se que o art. 47 é quem trata de forma específica sobre este, sendo o artigo 46 específico para o litisconsórcio facultativo.

5.1.1 – Litisconsórcio fundado na comunhão de direitos e obrigações (inc. I do art. 46)

O inciso I do artigo 46 do Código de Processo Civil prevê uma das hipóteses permissivas para formação de litisconsórcio facultativo, qual seja comunhão de direito ou obrigação.

²¹ SILVA, Michel Ferro e, *Litisconsórcio Multitudinário*. Curitiba: Juruá, 2009, p. 71/72.

O inciso I do referido artigo dispõe que: “Duas ou mais pessoas podem litigar, no mesmo processo, em conjunto, ativa ou passivamente, quando: I - entre elas houver comunhão de direitos ou de obrigações relativamente à lide”.

Como visto anteriormente, a formação de litisconsórcio facultativo fundada na comunhão de direito ou de obrigação somente será possível, se não for o caso de formação de litisconsórcio necessário, conforme artigo 47 do CPC.

Desta forma se for o caso de litisconsórcio necessário, será obrigatório que todas as partes em que houver a comunhão de direito ou de obrigação integrem a relação jurídica, mas se não se adaptar às características do artigo 47 do CPC, o litisconsórcio será facultativo, não sendo necessário que todas as partes em que houver a comunhão de direito ou de obrigação integrem a relação jurídica, uma vez que não se aplicará a regra do parágrafo único do artigo 47 do CPC, não se extinguindo assim o processo sem julgamento do mérito.

A primeira hipótese prevista no artigo 46 do CPC em seu inciso primeiro tem por base a comunhão de direito ou obrigação entre mais de uma pessoa (sujeitos), em que estejam ligadas por uma relação jurídica de direito material, permitindo-se assim a formação de litisconsórcio.

A formação de litisconsórcio fundado na comunhão de direito tem por escopo o objeto demandado, uma vez que a cotitularidade da relação jurídica de direito material é ativa (os sujeitos possuem o mesmo bem jurídico), ou seja, ocorrerá litisconsórcio fundado em comunhão de direito quando um dos sujeitos da relação jurídica ou todos possam exigir o cumprimento do objeto do processo (mérito da demanda).

A formação de litisconsórcio fundado na comunhão de obrigações diz respeito ao sujeito passivo (sujeitos inadimplentes que tem o dever da mesma prestação) da relação jurídica de direito material, uma vez que duas ou mais pessoas podem assumir o polo passivo da relação jurídica, a fim de defender seus direitos, podendo, por exemplo, vários devedores agir em conjunto, quer solidariamente, quer em partes definidas.

Cabe salientar que Dinamarco (1997, p. 85) deixa clara a impossibilidade de junção de duas pretensões autônomas no litisconsórcio previsto no inciso aqui

tratado, haja vista que ambas as pretensões são fundadas numa só relação jurídica fundamental.²²

Para melhor entendimento, cito alguns exemplos de litisconsórcio fundado na comunhão de direitos e na comunhão de obrigações:

a) quando diversos acionistas de uma sociedade anônima pretendem anular uma determinada assembleia, há comunhão de direitos;

b) quando dois ou mais condôminos propõem ação reivindicatória contra esbulhador da propriedade comum, conforme artigo 1.314 do Código Civil há formação de litisconsórcio facultativo fundado na comunhão de direitos;

c) quando duas ou mais pessoas se responsabilizam pelo cumprimento de uma determinada obrigação há formação de litisconsórcio facultativo fundado na comunhão de obrigações. Neste caso o autor da relação jurídica pode demandar contra os vários devedores em um mesmo processo ou em ações autônomas. Em sendo o caso de solidariedade passiva (art. 264 do CPC) há possibilidade do réu fazer o chamamento ao processo previsto no artigo 77, III do CPC.

Destarte, a comunhão de direito expressa a cotitularidade da situação de direito material, admitindo que duas ou mais pessoas integrem a relação jurídica de direito material no polo ativo. Já a comunhão de obrigações expressa a cotitularidade da situação de direito material em que permite que dois ou mais sujeitos integrem o polo passivo da mesma relação jurídica.

5.1.2 – Litisconsórcio facultativo baseado na identidade de fundamento de fato e de direito (inc. II do art. 46)

Outra possibilidade de formação de litisconsórcio facultativo é a hipótese prevista no inciso II do art. 46 do CPC, ocorrendo quando o direito ou obrigação decorrer do mesmo fato ou de direito.

O inciso II do referido artigo dispõe que: “Duas ou mais pessoas podem litigar, no mesmo processo, em conjunto, ativa ou passivamente, quando: II - os direitos ou as obrigações derivarem do mesmo fundamento de fato ou de direito”.

²² DINAMARCO, Cândido Rangel, *Litisconsórcio*, 5ª ed.. São Paulo: Malheiros, 1997, p.85.

A primeira parte do referido inciso ocorre quando vários sujeitos estejam ligados por um só fato (acontecimento de que decorram efeitos jurídicos) que resulta várias pretensões, que poderão ser reunidas em um único processo, formando-se assim litisconsórcio facultativo. É imprescindível que neste caso o fato tenha gerado efeitos no universo de duas ou mais pessoas para que haja formação de litisconsórcio. Exemplo: caso de solidariedade entre credores ou devedores; acidente aéreo, em que os sobreviventes ou seus herdeiros poderão pleitear em juízo condenação do responsável ao pagamento de indenização, formando litisconsórcio facultativo ativo, diante de um só fato (acidente), mas que reúne diversas pretensões de vários sujeitos.

A segunda parte do inciso aqui tratado, suscita a possibilidade de formação de litisconsórcio facultativo quando existir identidade de fundamentos de direito entre as pretensões. Esta difere da primeira parte, haja vista que lá o fato deve ser único, já na segunda parte os fatos são diferentes, porém o fundamento de direito é o mesmo em relação a todas as pretensões. Neste caso, embora os fatos sejam diferentes, os sujeitos podem litigar conjuntamente, com pretensões (pedidos) de direitos ou obrigações que decorram de idêntico fundamento de direito. Exemplo: inúmeros funcionários que demandam, baseados na mesma lei, porém cada um requerendo algo de seu interesse pessoal.

Por fim, deve-se observar que o fundamento de fato e de direito integram a “causa de pedir” prevista no artigo 282, inciso III, do Código de Processo Civil, a qual a impõe como requisito essencial da petição inicial, devendo assim o autor indicar o fato e o fundamento jurídico em que se funda a ação, sob pena de indeferimento da petição inicial.

5.1.3 – Litisconsórcio facultativo baseado na conexão de causas (inc. III do art. 46)

O inciso III do art. 46 do CPC traz outra possibilidade de formação de litisconsórcio facultativo, ocorrendo se houver conexão pelo objeto ou pela causa de pedir.

O inciso III do referido artigo dispõe que: “Duas ou mais pessoas podem litigar, no mesmo processo, em conjunto, ativa ou passivamente, quando: III - entre as causas houver conexão pelo objeto ou pela causa de pedir”.

Tal inciso deve ser interpretado conjuntamente com o artigo 103 do mesmo diploma legal, tendo em vista que conceitua conexão: “Reputam-se conexas duas ou mais ações, quando lhes for comum o objeto ou a causa de pedir”.

O inciso aqui tratado equivale ao litisconsórcio facultativo irrecusável previsto no Código de Processo Civil de 1939, onde a parte adversa não pode recusar a cumulação de sujeitos.

É discutível na maior parte das doutrinas a desnecessidade do inciso II, do art. 46 do CPC, haja vista que o inciso III já trata da formação de litisconsórcio advindo da conexão entre ações, sendo assim, não há razão para o inciso II, pois o inciso III já envolve a hipótese daquele inciso.

Neste sentido, DINAMARCO (2003, p. 337) diz que:

Os incs. II e III do art. 46 do Código de Processo Civil enunciam mediante duas fórmulas aparentemente diversas a conexão como fundamento de admissibilidade do litisconsórcio. A hipótese de direitos e obrigações que derivam do mesmo fundamento de fato ou de direito (art. 46, inc. II) configura precisamente a conexão por identidade das causas de pedir. Isso significa que, na realidade, o art. 46 contempla três e não quatro razões que autorizam o litisconsórcio (comunhão, conexão e afinidade).²³

Como dito, o inciso III deve ser interpretado conjuntamente com o artigo 103 do Código de Processo Civil que conceitua o instituto da conexão. A conexão ocorre quando há entre ações alguma ligação, que implique no processamento conjunto destas em um mesmo juízo, a fim de efetivar a harmonia do julgado, evitando-se divergências na decisão judicial.

Assim haverá conexão entre duas ou mais causas quando estas possuírem em comum o objeto (pedido) ou a causa de pedir. Para tanto se faz necessário conceituar objeto e causa de pedir, como faço adiante.

Há duas formas de pedido, o direto (imediato) e o indireto (mediato). O pedido direto tem por objetivo uma decisão constitutiva, condenatória ou declaratória, bem como, uma execução ou medida cautelar. Já o pedido indireto

²³ DINAMARCO, Cândido Rangel, *Instituições de direito processual civil*, 3ª ed.. São Paulo: Malheiros, 2003, p.165.

(mediato) tem por escopo o alcance do chamado doutrinariamente “bem da vida”, sendo este o pedido apto a gerar conexão de ações, como disposto na hipótese do inciso III do art. 46 do Código de Processo Civil.

A causa de pedir trata-se do fato em que está fundado o pedido do demandante, ou seja, é o motivo que o levou a propor a ação. Cabendo salientar que a causa de pedir é requisito essencial da petição inicial, prevista no artigo 282, inciso III, do Código de Processo Civil, dividindo-se em próxima ou remota.

A causa de pedir próxima é o próprio fato que levou o demandante a propor a ação. E a causa de pedir remota são os fundamentos jurídicos do direito pleiteado pelo demandante. Há também que observar que tais fundamentos jurídicos vão além da lei, abrangendo ainda as demais fontes do direito.

Por fim, a formação de litisconsórcio, baseada no inciso III, do art. 46 do Código de Processo Civil se dá pela conexão de ações, fundada na afinidade de pedido mediato, ou em razão da causa de pedir remota ou próxima. Sabendo-se que o litisconsórcio alicerçado neste inciso tem por objetivo a economia processual e de obstar decisões contraditórias se emitidas separadamente, não podendo ser conexas as ações que possuem pedidos conflitantes (incompatíveis) entre si.

5.1.4 – Litisconsórcio facultativo baseado na afinidade de questões (inc. IV do art. 46)

O inciso IV do art. 46, do Código de Processo Civil é a última hipótese de formação de litisconsórcio facultativo, ocorrendo afinidade de questões por um ponto comum de fato ou de direito.

O inciso IV do referido artigo dispõe que: “Duas ou mais pessoas podem litigar, no mesmo processo, em conjunto, ativa ou passivamente, quando: IV - ocorrer afinidade de questões por um ponto comum de fato ou de direito”.

Portanto, basta que exista um ponto em comum entre as causas de pedir, que de certa forma não caracterizam conexão como no inciso anterior, mas que se enquadram perfeitamente a este inciso, ou seja, que tenha apenas afinidade (semelhança), mesmo que simples entre as demandas.

Não há necessidade de cumulação do ponto comum de fato e de direito, para que exista afinidade de questões. Desta forma, poderá existir apenas um ponto em comum para que seja possível a formação de litisconsórcio, já que o próprio dispositivo legal diz que haverá a formação de litisconsórcio quando ocorrer afinidade de questões por um ponto comum de fato ou de direito.

Ademais, Dinamarco (1997, p. 85)²⁴ entende que o vocábulo “questões” tratado no inciso IV, significa fundamento, ou seja, lê-se afinidade de fundamentos.

Neste caso, as causas devem possuir fatos parecidos ou idênticos, mas não iguais, senão estaríamos diante da conexão prevista no inciso anteriormente tratado. Sendo que só ocorrerá a formação de litisconsórcio baseado no inciso IV se o mesmo juiz for competente para conhecer e julgar todas as causas, diferindo-se da conexão que há prorrogação de competência. Podendo ao final do processo, ser a decisão diferente para os litisconsortes, tendo em vista que os fundamentos de cada litisconsorte muito embora estejam ligados entre si por afinidade, não precisam ser iguais.

Além disto, percebe-se que a hipótese do inciso IV do artigo aqui tratado, é mais vasta que as demais, tendo em vista que basta a afinidade de questões por um único ponto comum de fato ou de direito, para que se configure a figura do litisconsórcio, também com o objetivo de economia processual e de obstar decisões contraditórias.

Também aqui o réu é obrigado a aceitar o litisconsórcio, se encontrar-se preenchidos os pressupostos do inciso IV do art. 46 do CPC, haja vista que como vimos não mais é possível o litisconsórcio recusável no direito processual civil.

No entanto, como será explanado adiante, há uma exceção para regra do parágrafo acima escrito, prevista no parágrafo único do art. 46 do Código de Processo Civil, o qual trata do litisconsórcio multitudinário.

²⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel, *Litisconsórcio*, 5ª ed.. São Paulo: Malheiros, 1997, p.85.

5.1.5 – Litisconsórcio multitudinário (parágrafo único do art. 46)

O parágrafo único do artigo 46 do Código de Processo Civil foi uma inovação trazida pela minirreforma originária da Lei 8.952/1994, que incorporou ao nosso Código de Processo Civil a figura do litisconsórcio multitudinário.

O parágrafo único do referido artigo dispõe que: “O juiz poderá limitar o litisconsórcio facultativo quanto ao número de litigantes, quando este comprometer a rápida solução do litígio ou dificultar a defesa. O pedido de limitação interrompe o prazo para resposta, que recomeça da intimação da decisão”.

Embora não houvesse a previsão do referido instituto no texto originário Código de Processo Civil, os juízes já o aplicava aos casos concretos, quando milhares de pessoas se ajuntavam para propor uma única demanda ou vice-versa, desvirtuando o sentido do processo.

A lei não preceitua o que se fazer com os litisconsortes excluídos, mas na prática é feito o desmembramento do processo, quando a quantidade de partes deste for excessivamente prejudicial ao andamento processual e ao resultado final, visando à igualdade de tratamento e julgados às partes, bem como à celeridade.

Neste sentido, GRECO FILHO (2010, p. 154/155) traduz perfeitamente a importância do litisconsórcio multitudinário:

[...] o sistema do Código repele o uso do processo para fins ilícitos ou, pelo menos, antiéticos. Entendo que se encontra entre os poderes do juiz, com fundamento em sua atribuição de assegurar às partes igualdade de tratamento, velar pela rápida solução do litígio e prevenir ou reprimir qualquer ato atentatório à dignidade da justiça (art. 125), como poder implícito, o de determinar o desmembramento do processo em quantos forem convenientes para se alcançar os princípios acima referidos, desde que demonstrada à inviabilidade do processamento conjunto ou o objetivo antiético. Negar tal poder ao juiz seria admitir a negação concreta da justiça.²⁵

Desta forma, o litisconsórcio multitudinário permite ao juiz limitar o número de litisconsortes em um único processo, se ele prejudicar a celeridade processual, ou seja, a rápida solução da demanda, e ainda dificultar o direito de defesa do réu.

²⁵ GRECO FILHO, Vicente, *Direito processual civil brasileiro*, 22 ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p.154/155.

Sendo possível a aplicação do referido instituto somente ao litisconsórcio facultativo, pois se aplicável ao litisconsórcio necessário vai contrário a sua própria natureza de obrigatoriedade legal prevista no art. 47 do Código de Processo Civil. Pode ser aplicado tanto ao litisconsórcio facultativo simples como ao unitário.

Sendo assim, é inevitável que o litisconsórcio multitudinário seja aplicado somente ao litisconsórcio facultativo, tendo em vista que se necessário, a presença de todas as partes é obrigatória, pois se ausente um dos legitimados para integrar o polo ativo ou passivo da demanda, o processo deverá ser extinto sem julgamento do mérito, uma vez que torna ausente a legitimidade dos demais litisconsortes.

Ademais, não há fundamento para tal limitação se ocorrer qualquer das hipóteses previstas no parágrafo único do artigo 46 do CPC, ou seja, que o número excessivo de litigantes comprometa a rápida solução do litígio ou dificulte a defesa do réu, não havendo óbice a formação de litisconsórcio facultativo se inexistentes as hipóteses do parágrafo único.

Ocorre que o excesso de litigantes pode trazer alguns problemas, como exemplo, a dificuldade de se realizar a citação de inúmeros réus, sendo que se todos não forem encontrados de imediato, o início da contagem do prazo para oferecimento de contestação dos demais se prolongaria, prejudicando ainda mais a celeridade do processo.

Além disso, o direito de defesa também pode ser prejudicado, tendo em vista que a propositura da ação por inúmeros autores gerará ao réu prejuízo em sua defesa, pois em um prazo comum terá que oferecer contestações a todos os autores.

A lei também não impõe qual a quantidade máxima, sendo decidido pelo juiz se deve limitar o número de litisconsortes, com os devidos fundamentos, sendo eles os preceituados no parágrafo único do artigo 46 do CPC. Sendo que determinando a limitação o juiz desmembrará o processo em quantos outros bastem, a fim de efetivar a prestação jurisdicional igualitária para todos os litisconsortes.

Todos os processos desmembrados permanecerão no mesmo juízo, onde se abrirá prazo para o autor apresentar as devidas petições iniciais para todos, discriminando os litisconsortes de cada um. O desmembramento pode ser requerido pelo réu ou determinado pelo juiz de ofício. Deverá ser requerido pelo réu no prazo de sua resposta, e sendo negado caberá recurso de agravo de instrumento.

Cabe salientar que a limitação aqui tratada embora na prática ocorra frequentemente no polo ativo da demanda, não está limitada a este, sendo possível tanto no polo ativo como no polo passivo.

Sendo assim, a Lei 8.952/94 introduziu o instituto do litisconsórcio multitudinário ao nosso atual Código de Processo Civil, presente no parágrafo único do art. 46, o qual possibilita ao juiz limitar a quantidade de sujeitos num processo, quando este for manifestamente excessivo, ao extremo de provocar prejuízos à rápida solução do litígio ou ao direito de defesa do réu. Tendo por base o desmembramento do processo, a fim de que se formem grupos menores, cada um prosseguindo em um único processo.

5.2 - Litisconsórcio necessário (art. 47 do CPC)

O artigo 47 do Código de Processo Civil dispõe 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”.

Como visto o litisconsórcio facultativo é a regra geral, uma vez que não se pode obrigar a litigar em juízo conjuntamente quem não o quer, mas o litisconsórcio necessário é exceção a este, pois é obrigatoriamente exigido por lei ou por sua natureza, quando o juiz deva decidir de maneira uniforme para todas as partes integrantes do mesmo polo da relação jurídica. Sendo que neste último caso, a eficácia da sentença dependerá da citação de todos os litisconsortes, se assim não o for feito o juiz extinguirá o processo sem julgamento do mérito.

Em determinados casos a lei obriga que sujeitos litiguem em juízo conjuntamente, sendo o litisconsórcio necessário obrigatório e imposto por lei, pois se não houver a participação de todos os litigantes, o processo será extinto sem julgamento do mérito, tendo em vista a ausência de uma das condições da ação, a legitimidade *ad causam*.

Segundo a maior parte da doutrina, é necessária a formação de litisconsórcio quando a causa versar sobre um objeto incindível, ou se não for incindível que a lei imponha a sua formação.

Embora o artigo 47 do CPC confunda o litisconsórcio necessário com o unitário como se fosse um só, assim não o é. É obrigatória a formação de litisconsórcio necessário, mas o resultado da decisão deste pode ser tanto unitária como simples. Será unitário quando a sentença tenha que decidir uniforme para todas as partes que integrem o mesmo polo da relação jurídica, no entanto há litisconsórcio necessário simples quando embora seja obrigatória a sua formação o resultado não precisa ser o mesmo para todos os que integrem o mesmo polo da relação jurídica. Um exemplo clássico de litisconsórcio necessário simples é o da ação de usucapião (art. 942 do CPC), pois a sentença não será a mesma para o litisconsorte que o nome esteja transcrito o imóvel e para os confinantes (vizinhos do imóvel usucapiendo).

Portanto, resta evidente que nem sempre o litisconsórcio necessário será unitário, como é trazido pelo art. 47 do CPC, mas, pode ser simples em muitos casos. Não se confundindo assim o litisconsórcio necessário com o unitário, que nada tem em comum, o primeiro trata da formação do litisconsórcio, se obrigatória ou não, já o segundo trata somente do resultado da sentença em relação aos litisconsortes que deverá ser uniforme para todos.

O que determinará se o litisconsórcio necessário será unitário ou simples é o resultado da sentença, ou seja, se além de ser necessária a formação de litisconsórcio a sentença tiver que ser idêntica para todos estaremos diante do litisconsórcio necessário unitário unitário, mas se embora necessária a formação de litisconsórcio a sentença não precisar ser idêntica para todos estaremos diante do litisconsórcio necessário simples. Exemplo clássico de litisconsórcio necessário unitário é o da ação de anulação de casamento proposta pelo Ministério Público, onde é obrigatória a presença dos cônjuges no polo passivo, não sendo possível que a sentença seja julgada procedente para um cônjuge e improcedente para o outro, mas será uniforme para ambos os litisconsortes, que serão réus neste caso, já que a ação foi proposta pelo Ministério Público. Outros exemplos trazidos pela doutrina são: ação de petição de herança, em relação a todos os herdeiros; e ação de anulação de contrato, em relação a todos os contratantes.

Desta forma, haverá litisconsórcio necessário quando a lei obrigar a sua formação, seja no polo ativo, no passivo ou em ambos da demanda, sob pena de nulidade.

5.2.1 – Vício gerado pela ausência do litisconsórcio necessário

Se os sujeitos exigidos por lei ou pela incindibilidade do objeto, não integrarem a relação jurídica, sendo este o caso de litisconsórcio necessário, cabe ao juiz determinar ao autor que promova a citação, sob pena de declarar extinto o processo, segundo o parágrafo único, do artigo 47 do CPC.

O artigo 47, caput, do CPC que deixa claro que a sentença proferida no processo no qual for ausente litisconsórcio necessário será ineficaz. No entanto, há conflitos doutrinários sobre qual vício existiria neste caso.

O entendimento menos aceitável é o de que a sentença proferida em um processo que não haja a formação de litisconsórcio necessário torna o processo inexistente. Tendo em vista que se não houver a citação dos litisconsortes necessários, e sendo pressuposto de existência a citação válida, seria então inexistente todo o processo. Mas, esta teoria como disse, não é bem vista, tendo por base seu fundamento, haja vista que a citação inválida gera nulidade absoluta e não a inexistência de jurídica de um processo.

O entendimento mais aceitável é o que se baseia no motivo pelo qual o litisconsórcio deve ser necessário, ou seja, pela previsão legal ou pela incindibilidade do objeto.

Ocorre que se a formação do litisconsórcio necessário era prevista legalmente, e a sentença proferida sem tal formação gera nulidade absoluta, já que vai contra o dispositivo legal do artigo 47 do CPC. Deste modo, tal nulidade poderá ser alegada pelas partes ou de ofício em qualquer momento processual. E neste caso quando transitada em julgado caberá ação rescisória no prazo de dois anos.

Porém se a formação do litisconsórcio necessário for pela incindibilidade do objeto, a sentença proferida será ineficaz, ou seja, não gerará qualquer efeito para parte ou para o sujeito que deveria integrar à relação jurídica processual, mas que

fazia parte da relação jurídica material. Vamos pegar como exemplo o já dado anteriormente: se em uma ação de anulação de casamento um dos cônjuges não estiver presente, a sentença procedente será ineficaz.

Neste último caso, em regra não caberia ação rescisória, mas os Tribunais brasileiros tem admitido a propositura de tal ação. Bem como, a doutrina tem entendido ser possível validar tal sentença se o sujeito que deveria participar da relação jurídica processual concordar com ela, tornando-se assim eficaz e produzindo seus efeitos validamente.

5.2.2 – Problema do litisconsórcio necessário ativo

O litisconsórcio necessário ativo suscita algumas divergências doutrinárias, porque gera certa instabilidade ao princípio de que ninguém é obrigado a litigar em demanda, como autor, contra a sua vontade, e o direito de ação do autor previsto constitucionalmente.

Há muitas divergências doutrinárias também em relação à citação prevista no parágrafo único do art. 47 do CPC, pois alguns doutrinadores entendem que não é possível promover a citação de autor ou terceiro. Mas, a maioria deles proclama que a citação prevista no referido art. 47 abarca também autores litisconsortes, tendo em vista que se eles não comparecerem ao processo será julgado extinto sem julgamento do mérito, pois a citação é pressuposto de validade do processo, sendo assim necessário que todos os autores estejam presente no polo ativo da demanda.

Desta forma, a citação referida no art. 47 diz respeito também ao autor litisconsorte, quando se faz necessária sua presença na relação jurídica processual, haja vista que não se pode impedir que o autor exerça seu direito de ação previsto constitucionalmente (art. 5º, inc. XXXV, CF). Tampouco se pode obrigar alguém a litigar em juízo, como autor, contra sua própria vontade.

Há que se observar que, quando se fala na citação do parágrafo único do art. 47 referente ao litisconsórcio ativo, tem-se que o sujeito que deveria integrar o polo ativo da demanda juntamente com outro (s) autor (es) não aceitou ou não foi encontrado para tanto, pois se não for nesses casos, nem precisa se discutir sobre

tal citação, tendo em vista que, ou o autor comparecerá espontaneamente, ou uma simples notificação já será suficiente para que ele compareça em juízo e integre o polo ativo a que se faz necessário.

Dentre os vários entendimentos doutrinários o que achei mais plausível foi o de Nelson Nery Junior (2006, p.224), o qual diz que se o autor deseja mover a ação, mas o litisconsorte necessário ativo é um óbice deve:

[...] movê-la, sozinho, incluindo aquele que deveria ser seu litisconsorte ativo, no polo passivo, 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 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.²⁶

Este entendimento me parece mais apropriado, pois abrir mão da formação do litisconsórcio necessário, seria como torna-lo facultativo. E se o sujeito que deveria integrar a lide como litisconsorte ativo, não o quer, faz bem o integrar como réu, haja vista que está resistindo a uma pretensão, bastando a sua citação para que a sentença seja válida e eficaz, pois assim, e mesmo como réu, passará a integrar a relação jurídica, que deveria ser na forma ativa, mas não o foi por motivos de recusa ou até mesmo por não ser encontrado, não ferindo assim o direito de ação do autor da demanda.

O texto acima descrito de Nelson Nery Junior traz um trecho importante, o qual permite ao integrado como réu escolher se deseja integrar o polo ativo da demanda, não ferindo assim, nem ao direito de ação do autor, e nem ao livre arbítrio do integrado de litigar em juízo, como autor.

Contudo, embora o litisconsórcio necessário ativo seja possível, sua efetividade no caso concreto é mínima, tendo em vista que a sua formação dependerá, na verdade, da vontade das partes. Não podendo como induz o art. 47 do CPC, obrigar o sujeito que se negar a integrar o polo ativo da demanda, a assim o fazer compulsoriamente, contrariando a sua vontade. Desta forma, na prática, só existirá litisconsórcio necessário ativo se os sujeitos concordarem.

²⁶ NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria Andrade. *Código de Processo Civil Comentado*. 9ª ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 224.

5.3 – A relativa autonomia dos litisconsortes (art. 48 do CPC)

Embora o artigo 48 do Código de Processo Civil disponha que: “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”, percebe-se que este dispositivo, chamado de princípio da autonomia dos colitigantes, já que cada litisconsorte é parte distinta dos demais em relação aos seus adversários, não sustenta uma autonomia absoluta, mas sim relativa, tendo em vista que o próprio Código de Processo Civil traz disposições contrárias.

Alguns artigos do Código de Processo Civil confirmam tal dispositivo. Neste sentido tem-se o art. 320, I do CPC que não estende os efeitos da revelia de um litisconsorte aos demais. Tem-se ainda, o art. 350 do mesmo diploma legal, o qual também não estende os efeitos da confissão feita por um dos litisconsortes aos demais.

O art. 48 do referido diploma legal visa confirmar a independência dos litisconsortes entre si, porque apesar de fazerem parte da mesma demanda conjuntamente, são considerados distintos em relação a um e outro, sendo seus atos autônomos. Mas existem exceções a esta independência, pois em determinadas circunstâncias os efeitos do ato praticado por um litisconsorte pode se estender aos demais, quando os interesses forem incidíveis.

São vastos os dispositivos que sujeitam os efeitos de determinados atos aos demais litisconsortes, contrariando o disposto no artigo 48. Tem-se como exemplo claro desta afirmação os casos de litisconsórcio unitário em que a decisão tem que ser uniforme para todos os litisconsortes, neste caso praticamente todos os atos produzidos por um dos litisconsortes se estenderão aos demais desde que favoráveis, pois os desfavoráveis não se estenderão. Exemplo desta relativa autonomia está estampado no artigo 509 do CPC, o qual estende os efeitos do recurso interposto por um litisconsorte aos demais em caso de litisconsórcio unitário.

Além disso, tem-se a confissão, que embora o art. 350 do CPC diga expressamente que os seus efeitos não se estenderão aos demais litisconsortes, há que se observar a prática jurídica, pois o juiz tem seu livre convencimento, podendo

para firmar este, utilizar-se de todas as provas colhidas no processo. A confissão colhida no processo ao ser analisada poderá ser usada para o julgamento da demanda que é única, tendo em vista o livre convencimento do juiz, produzindo efeitos para todos os litisconsortes, uma vez que o processo no todo é um só.

Desta forma, é evidente que a autonomia do art. 48 do CPC não é absoluta, mas sim relativa, tendo por base todos os dispositivos contrários a tal preceito, estendendo os efeitos dos atos praticados por um litisconsorte aos demais. O que ocorre em regra é que os atos de um litisconsorte que forem favoráveis se estenderão aos demais, mas se não o forem serão ineficazes a eles, aplicando-se neste último caso o princípio da autonomia absoluta.

5.4 – Impulso processual (art. 49 do CPC)

O artigo 49 do Código de Processo Civil dispõe que: “Cada litisconsorte tem o direito de promover o andamento do processo e todos devem ser intimados dos respectivos atos”.

Este dispositivo tem por base reafirmar a autonomia, independência e liberdade dos litisconsortes, lembrando que a autonomia em alguns momentos se torna relativa.

Contudo, para as práticas de atos processuais o que subsistirá é a autonomia do litisconsorte, tanto para a iniciativa quanto para intimação dos atos praticados dentro do processo pelos sujeitos da relação jurídica processual.

O preceituado no artigo 49 vai de encontro ao preceito do artigo 48, visto que embora o litisconsórcio unitário exista para que a sentença seja uniforme para todos os litisconsortes, não se pode passar por cima da liberdade particular de cada um, tendo eles liberdade de promover o andamento do processo e de serem intimados dos atos praticados no processo em que figuram como parte, cada um individualmente. Neste sentido, o artigo 191 concede aos litisconsortes com procuradores diferentes, contagem do prazo em dobro para contestar, recorrer ou se manifestar de forma geral nos autos.

Não podendo esquecer que os atos benéficos praticados por um litisconsorte se estenderão aos demais, mas se maléfico não se estenderão. Por tal motivo o artigo 49 do CPC não é amplamente aplicado ao litisconsórcio unitário, pois se os efeitos de um único ato se estender aos demais litisconsortes, não haverá necessidade que todos os litisconsortes o promovam, porém tal preceito não fere a autonomia existente entre eles e o direito de cada um promover o andamento do processo individualmente.

Muito embora o artigo 49 do CPC seja também aplicado ao litisconsórcio unitário, é amplamente aplicado ao litisconsórcio simples, pois se existem vários litisconsortes dentro de um mesmo processo, que buscam uma decisão que ao final pode ser diferente para cada litisconsorte, resta claro a independência entre eles, possuindo liberdade para praticar os atos que entenderem necessário para alcançar sentença favorável.

5.5 – Extinção ou redução do litisconsórcio

Há a extinção ou a redução do litisconsórcio por determinação judicial ou por requerimento de alguma parte. Sendo possível mesmo sem a extinção do processo, que haja a exclusão de litisconsortes, mas que o processo continue em andamento com relação aos demais. Podendo excluir-se o litisconsórcio, ou seja, a pluralidade das partes, ou tão somente reduzi-lo.

Acontece a extinção do litisconsórcio se restar no processo somente um autor ou um réu, e acontecerá a redução se restarem dois ou mais autores, ou dois ou mais réus no processo.

O juiz determinará a exclusão do litisconsórcio se não forem preenchidos os requisitos de formação do litisconsórcio facultativo presentes no artigo 46 do CPC, podendo extingui-lo se o litisconsórcio for inadmissível ou se os sujeitos não forem legítimos para figurarem na ação como litisconsorte.

Ademais, o autor pode dar causa à extinção ou redução do litisconsórcio ativo pela desistência da ação, uma vez que se ele desistir e restar dois ou mais autores o

processo prosseguirá, havendo a redução do litisconsórcio, mas se restar somente um autor haverá a extinção do litisconsórcio.

Não obstante, também é possível que o réu extinga ou reduza o litisconsórcio passivo que tenha instaurado por sua própria vontade.

Contudo, deve-se atentar que restem ao processo autor e réu, pois se a extinção ou redução do litisconsórcio assim não o deixar, o processo é que será extinto, ou seja, não existirá mais processo se todos os sujeitos presentes no polo ativo da demanda desistirem da ação, ou ainda se o autor (es) desistir de todos os réus.

5.6 – A dinâmica do processo litisconsorcial

O processo que possui a presença de litisconsórcio possui características especiais, já que não pode ser tratado como um processo comum, tendo em vista a pluralidade de partes existentes em um polo da relação jurídica ou em ambos.

Quanto à revelia, se um dos litisconsortes passivo não contestar a ação, mas os outros a contestar, não serão aplicados os efeitos da revelia ao que não contestou, conforme previstos no art. 319 do Código de Processo Civil que dispõe: “Se o réu não contestar a ação, reputar-se-ão verdadeiros os fatos afirmados pelo autor”. Ou seja, se estenderá a contestação dos demais ao litisconsorte que deixou de apresentar. No entanto, se todos deixarem de contestar a ação, serão considerados revéis, nos termos do art. 319 do CPC, e se os fundamentos da contestação oferecida pelo outro litisconsorte não forem úteis ao litisconsorte que deixou de apresentar contestação, este será considerado revel, pois a contestação ficará restrita a fatos comuns dos litisconsortes.

Quanto à competência, se houver a formação de litisconsórcio em um ou ambos os polos da relação jurídica processual a competência será do foro do domicílio de qualquer um deles. Assim dispõe o art. 94, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil que trata da competência territorial e também aplicada aos casos de litisconsórcio: “Havendo dois ou mais réus, com diferentes domicílios, serão demandados no foro de qualquer deles, à escolha do autor”.

Quanto ao valor da causa, dependerá se o litisconsórcio acarretar também cúmulo objetivo de causa, devendo obedecer às regras contidas no artigo 259 do CPC. Com exceção do litisconsórcio unitário, tendo em vista que o objeto do processo será um só, sendo assim, o valor não dependerá da quantidade de litisconsortes presentes ao processo, mas sim do valor único do objeto incindível.

Quanto à disciplina da prova, as regras são as mesmas de um processo em que não há formação de litisconsórcio. Não importa a espécie de litisconsórcio para que haja a aplicação do princípio da autonomia dos colitigantes, porém como já estudado anteriormente tal princípio tem certa relativização, tendo em vista que é aplicável ao caso concreto o princípio da comunhão das provas, em que o juiz pode formar seu livre convencimento para decidir a causa, não importando por quem foi produzida, se por um ou por todos os litisconsortes.

Quanto aos prazos, o artigo 191 do CPC deixa claro que serão contados em dobro se os litisconsortes tiverem procuradores diferentes, dispondo que: “Quando os litisconsortes tiverem diferentes procuradores, ser-lhes-ão contados em dobro os prazos para contestar, para recorrer e, de modo geral, para falar nos autos”.

Quanto a suspeição ou impedimento, tendo em vista o princípio da imparcialidade do juízo, os litisconsortes ou um em especial podem alegar a suspeição ou impedimento do juiz, independente da aceitação dos demais, tendo em vista que em relação ao requerente ele pode ser suspeito ou impedido, ou ainda em relação à própria causa.

Quanto à desistência dos recursos, neste caso também o litisconsorte pode desistir do recurso sem a aceitação dos demais, conforme dispõe o art. 501 do CPC: “O recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso”. Este dispositivo aplica-se tanto ao litisconsórcio simples, em que o recurso interposto não aproveitará aos demais litisconsortes se o recorrente tiver alegado no recurso matéria somente de seu interesse, não beneficiando assim aos demais.

Quanto à renúncia à faculdade de recorrer, o art. 502 do mesmo diploma legal dispõe que: “A renúncia ao direito de recorrer independe da aceitação da outra parte”. Desta forma não há que se falar em aceitação da outra parte. Porém a doutrina entende que não é necessária também a concordância dos litisconsortes

para que um renuncie ao direito de recorrer, sendo o resultado final o mesmo da desistência do recurso, ou seja, preclusão do direito de recorrer.²⁷

É importante frisar que se o litisconsorte já interpôs o recurso e venha a desistir dele, haverá a sua revogação, já se o litisconsorte renunciar ao seu direito de recorrer, ou seja, não há recurso interposto, havendo assim a sua preclusão.

Quanto à desistência da ação, se o autor desistir da ação que demanda juntamente com outros litisconsortes, a ação continuará com os demais, ficando o litisconsórcio reduzido, se o autor for único e houver litisconsórcio passivo, o processo será extinto, pois não haverá demandante. Podendo ainda, autor desistir da ação com relação a um dos réus em litisconsórcio, desde que ainda não citado. Sendo assim, a desistência da ação pelo autor em relação a um dos réus agrupados em litisconsórcio ou por um dos litisconsortes ativos depende do regime litisconsorcial em que foi formado.

Quanto ao recurso interposto por somente um dos litisconsortes, o artigo 509 do CPC dispõe que: “O recurso interposto por um dos litisconsortes a todos aproveita, salvo se distintos ou opostos os seus interesses”, no qual resta nítido a sua aplicação imediata ao litisconsórcio unitário, uma vez que seu objeto é incidível, passando o recurso a aproveitar a todos os litisconsortes. Sendo que os litisconsortes simples quando com interesses opostos ou distintos, não podem se beneficiar com o recurso interposto por só um deles, ou seja, só aproveitará ao que o interpôs. Desta forma, a doutrina entende que será plenamente aplicado este dispositivo ao litisconsórcio unitário, pois todas as decisões devem ser uniformes para os litisconsortes integrantes da relação jurídica processual. E em regra o dispositivo supracitado não é aplicável ao litisconsórcio simples, sendo aplicável de forma excepcional se entre os litisconsortes simples houver comunhão de interesses, passando assim o recurso a beneficiar os que não recorreram.

Quanto à confissão, o artigo 350 do CPC preceitua que: “A confissão judicial faz prova contra o confitente, não prejudicando, todavia, os litisconsortes”. Diante disso, verifica-se que a confissão de um dos litisconsortes não prejudicará aos demais, mas somente a si mesmo. Muito embora o referido dispositivo traga tal afirmação, esta não é absoluta, tendo em vista o princípio da comunhão das provas,

²⁷ DINAMARCO, Cândido Rangel, *Instituições de direito processual civil*, 3ª ed.. São Paulo: Malheiros, 2003, p.366.

e como a confissão é uma prova produzida no processo, deve-se interpretá-la assim como estudado anteriormente as regras da disciplina das provas, pois o juiz pode formar seu livre convencimento para decidir a causa, não importando por quem foi produzida a prova, se por um ou por todos os litisconsortes.

Desta forma, não importa a espécie de litisconsórcio para que a confissão vincule ou não o litisconsorte que não confessou. Não importando se é simples ou unitário, o que importa é que o fato será sempre único, sendo que se a confissão for eficaz, vinculará a todos, porém se for ineficaz não produzirá seus efeitos a ninguém. O que ocorrerá é que se o litisconsórcio for simples e os interesses distintos a confissão de um dos litisconsortes pode não importar para os outros.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A finalidade deste trabalho foi abordar as peculiaridades do instituto de litisconsórcio, tema vastamente aplicado à nossa prática jurídica, que traz maior efetividade ao processo, tendo em vista que sua formação tem por objetivo a harmonização de julgados, economia processual e segurança jurídica nas relações processuais. Sendo assim, diante de tais objetivos é admitido que vários autores ou vários réus integrem simultaneamente o mesmo polo da relação jurídica processual, quebrando a regra do esquema mínimo, consistente na relação jurídica entre o juiz, autor e réu.

Neste trabalho foi abordado inicialmente os conceitos de parte, capacidade de partes, e jurisdição.

No segundo capítulo passou-se a tratar da fase histórica do instituto litisconsorcial, que como vimos, este instituto é aplicado desde a época do Brasil- Império. Sendo que variados códigos trataram do referido instituto, até o chegar ao nosso atual Código de Processo Civil, trazendo algumas alterações desde a sua aplicação inicial.

Já no terceiro capítulo foi abordado diretamente o conceito legal e doutrinário do litisconsórcio, bem como seus objetivos e suas possíveis fontes. Restando claro que a fonte do litisconsórcio é a própria lei, a qual permite sua formação ou a exige, neste caso se for necessário, conforme os pressupostos já descritos legalmente, presentes nos artigos 46 a 49 do Código de Processo Civil.

O terceiro capítulo do presente trabalho teve por objetivo, definir de forma genérica algumas distinções relevantes que se faziam necessárias para prosseguir o estudo do instituto litisconsorcial.

Foi tratada inicialmente no terceiro capítulo a distinção entre cumulação objetiva e cumulação subjetiva, na qual a primeira diz respeito a cumulação de pedidos do autor em face do réu, conforme previsto no art. 292 do CPC, já a cumulação subjetiva diz respeito aos sujeitos do processo, consistente na cumulação de sujeitos em um dos polos da relação jurídica processual ou em ambos, ensejando assim a pluralidade de partes.

Foi tratada posteriormente a diferença entre litisconsórcio alternativo e sucessivo. O litisconsórcio alternativo diz respeito à possibilidade do autor demandar contra duas ou mais pessoas, quando tiver dúvida de quem seja o legitimado para constar no polo passivo ou do quando o réu tiver dúvida de quem seja o titular do direito demandado. Já o litisconsórcio sucessivo tem por base pedidos que são feitos em face de dois ou mais sujeitos, sendo que o primeiro é o sujeito principal e os demais são os sucessivos, sendo assim, o pedido somente será analisado em face do litisconsorte sucessivo se não for acolhido em face do principal litisconsorte.

No mesmo capítulo foi diferenciado o conceito de partes e terceiros, estando a principal diferença atrelada aos efeitos da sentença, ou seja, se os efeitos da sentença atingir diretamente o sujeito que integra a relação jurídica, este será parte, mas se não o atingir diretamente será considerado apenas um terceiro com interesse jurídico na demanda.

Posteriormente distinguiu-se intervenção de terceiros e litisconsórcio, estando este interligado ao conceito de parte e de terceiro, tendo em vista que tanto o litisconsórcio como a intervenção de terceiros estão relacionadas à pluralidade de partes, pois no momento da intervenção aumentará os sujeitos de um dos polos ou de ambos, estando sua diferença ligada aos efeitos da sentença, pois se atingir o interveniente diretamente este será litisconsorte, se não atingi-lo diretamente ele será apenas um terceiro, não importando o momento da intervenção.

No terceiro capítulo foi diferenciada assistência simples de assistência litisconsorcial. Sendo que a assistência simples ocorre quando um terceiro intervém no processo espontaneamente, uma vez que possui interesse na solução da demanda. Na assistência litisconsorcial o assistente deveria ter ingressado no processo como parte inicialmente, mas por algum motivo não o fez, ingressando voluntariamente posteriormente, defendendo interesses próprios que serão decididos pela sentença, pois passará a ser parte, contudo, não faz pedido novo, apenas adere ao já feito pelo assistido.

No quarto capítulo, tratamos dos tipos de litisconsórcio e suas classificações, podendo ele ser ativo, passivo ou misto, quanto à cumulação de sujeitos. Inicial ou ulterior quanto ao tempo de sua formação. Facultativo ou necessário quanto à sua obrigatoriedade. E simples ou unitário quanto ao alcance dos seus efeitos.

E por fim, no último capítulo do presente trabalho, passou-se a explicar o sistema litisconsorcial no Código de Processo Civil, presente nos artigos 46 a 49. Tratando das hipóteses de litisconsórcio facultativo (art. 46), que pressupõe não bastar somente a vontade de formar litisconsórcio, mas deve obedecer as regras lá contidas. Tratou-se ainda do litisconsórcio multitudinário, podendo este ser limitado pelo juiz se a enorme quantidade de litisconsortes causarem prejuízo ao andamento processual, prejudicando assim a sua rápida solução, não sendo possível tal limitação ao litisconsórcio necessário.

Sendo o caso de litisconsórcio necessário, conforme o artigo 47, quando for obrigatória a formação deste, sob pena de nulidade.

Restou também evidente no último capítulo, que a autonomia dos litisconsortes preceituada no artigo 48 é relativa, tendo em vista os vários dispositivos que estendem os efeitos dos atos praticados por um litisconsorte ao demais, desde que benéficos. Não se confundindo esta autonomia com o impulso oficial previsto no artigo 49, que autoriza a cada litisconsorte promover o andamento do processo, bem como exige que todos sejam intimados dos respectivos atos.

Ademais, abordou-se sobre as formas de extinção ou redução do litisconsórcio e sobre a dinâmica do processo litisconsorcial, uma vez que o processo em que existe pluralidade de partes não é um processo comum, pois possui características especiais.

Logo, resta clara a importância do instituto do litisconsórcio para o nosso direito processual civil, não existindo óbice para sua formação, desde que seja autorizada ou exigida por lei. A formação de litisconsórcio em um ou em ambos os polos da relação jurídica processual é de grande valia para efetivação da justiça, sendo agradável que por um só processo e uma só sentença o Estado/juiz resolva várias demandas individuais, evitando decisões conflitantes, bem como assegurando economia processual tanto ao Estado como às partes.

Portanto, é certo que o instituto do litisconsórcio é de grande aplicação na prática jurídica, visto que o direito individual vem dando lugar ao direito coletivo. Contudo, o cúmulo de sujeitos na demanda deve ser adstrito a sua conveniência, sendo barrado se acarretar prejuízos tanta às partes como ao andamento processual em si, uma vez que o referido instituto visa especialmente o bem comum e a efetivação da justiça.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVIM, Arruda. Manual de direito processual civil: processo de conhecimento. 6ª ed. São Paulo : RT, 1997.

BRASIL. Código de Processo Civil: Lei 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Brasília: Senado, 2013.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado, 1988.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini e DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria Geral do Processo. 21ª ed. rev. e atual., de acordo com a EC 45, de 8.12.2004. São Paulo : Malheiros, 2005.

COSTA, Williams Coelho, Intervenção de terceiro: causas ensejadoras de formação do litisconsórcio. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=1647> Acesso em: 31 Ago 2013.

DINAMARCO, Cândido Rangel, Instituições de direito processual civil, 3ª ed.. São Paulo: Malheiros, 2003.

_____, Litisconsórcio, 7ª ed. e atual. São Paulo: Malheiros, 2002.

_____, Litisconsórcio. 5ª ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

Gonçalves, Marcus Vinicius Rios, Direito processual civil esquematizado – 2. ed. revista e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2012.

Greco Filho, Vicente, Direito Processual Civil brasileiro, volume 1 – 22. ed. – São Paulo: Saraiva, 2010.

_____. Da intervenção de terceiros. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1986.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria Andrade. Código de Processo Civil Comentado. 9ª ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

Neves, Daniel Amorim Assumpção, Manual de direito processual civil – Rio de Janeiro: Forence; São Paulo: Método, 2009.

Santos, Moacyr Amaral, Primeiras linhas de direito processual civil, volume 2 – 26. ed. atual. por Maria Beatriz Amaral Santos Kohlen. – São Paulo: Saraiva, 2010.

_____. Primeiras linhas de direito processual civil. v2. 22ª ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

Theodoro Júnior, Humberto. Curso de Direito Processual Civil e processo de conhecimento – Rio de Janeiro: Forense, 2010.

Vocabulário jurídico. 28ª ed. atualizada por Nagib Salib Filho e Geraldo Magela Alves. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

Wambier, Luiz Rodrigues, Curso avançado de processo civil, v. 1, 3ª. Ed. rev. Atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

FILGUEIRAS, Clívia, Poema: Litisconsórcio. Disponível em: <
<http://rodolfopamplonafilho.blogspot.com.br/2012/10/litisconsorcio.html>> Acesso em:
07 Novembro de 2013.

ANEXO – LITISCONSÓRCIO, POESIA DE CLÍVIA FILGUEIRAS

Dos romanos às XII tábuas
Sou nascido na antiguidade
Das Ordenações Filipinas ao ZPO alemão
Fui chegar à modernidade.

Dentro do mesmo fundamento de fato e de direito
Apareço na comunhão de direitos e obrigações
Quando houver conexão de objeto ou causa de pedir
Quando houver afinidade de questões.

Na formação do processo posso nascer
Chamar-me-ei Inicial,
Mas na lide posso ser Ulterior
E tumultuar a marcha processual.

Posso ser Ativo com muitos autores
Passivo quanto aos réus da ação
Misto pluralizando as pessoas
Em ambos os pólos da relação.

No plano material também sou pertinente:
Sou Unitário na decisão uniforme
Sou Simples nas decisões diferentes.

Necessário ou Facultativo posso ser
Alterando, assim, a minha formação
Num é a lei quem vai determinar
Noutro não há essa obrigação.

Quando sou Eventual
Mais de um é complicado!
Se um for procedente
O outro será negado.

Alternativo é mais uma opção
Em muito cresce o pedido
Ou esse Ou aquele requeiro
Alvíssaras, em um serei atendido!

Ao fazer a cumulação
Do cliente atendo o clamor
Passo a chamar-me Sucessivo
Pois o segundo será aceito se o primeiro também o for.

Ao ser Multitudinário
Convoco muita gente, sou quase uma multidão
Pode o juiz me limitar
Caso for prejudicar a ação.

De litisconsórcio fui batizado
E a esse nome sou fiel
Sou uma reunião de pessoas
Na posição de autor ou de réu. ²⁸

²⁸ FILGUEIRAS, Clívia, *Poesia: Litisconsórcio*. Disponível em:
<http://rodolfopamplonafilho.blogspot.com.br/2012/10/litisconsorcio.html>> Acesso em: 07 Novembro de 2013.