

OS TERCEIROS E AS DECISÕES VINCULANTES DO NOVO CPC

Sérgio Cruz Arenhart*

1 – AS DECISÕES VINCULANTES NO NOVO CÓDIGO

Um dos mais importantes marcos do novo Código de Processo Civil é, sem dúvida, a imposição de observância de certas decisões judiciais. O instituto, que vem sendo chamado de “precedente vinculante” pela doutrina nacional – apelando à prática corrente do direito anglo-americano –, impõe que o Judiciário respeite (a dizer, obedeça) algumas decisões tomadas sob certas circunstâncias, porque elas representariam a orientação “definitiva” do Poder Judiciário sobre determinadas questões, sobretudo de direito.

Assim é que o art. 926 do CPC estabelece que “os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente”. A seu turno, o art. 927 impõe ao Judiciário nacional a observância de uma série de decisões tomadas em processos, recursos ou incidentes específicos ou ainda com certo *quorum* especial.

A lógica dessa observância compulsória inclui uma tentativa de oferecer maior segurança jurídica e maior previsibilidade às decisões judiciais¹.

* Procurador Regional da República; ex-juiz federal; mestre e doutor em Direito Processual Civil pela UFPR; pós-doutor em Direito pela Università degli Studi di Firenze; professor de Direito Processual Civil da UFPR.

1 V., sobre isso: MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes obrigatórios*. São Paulo: RT, 2010, *passim*; *Id. Julgamento nas Cortes Supremas*. São Paulo: RT, 2015. p. 59 e ss.; *Id. O STJ enquanto Corte de precedentes*. São Paulo: RT, 2013, *passim*; MITIDIERO, Daniel. *Cortes Superiores e Cortes Supremas*. 2. ed. São Paulo: RT, 2014, *passim*; *Id. Precedentes: da persuasão à vinculação*. São Paulo: RT, 2016; ZANETI Jr., Hermes. *O valor vinculante dos precedentes*. Salvador: Juspodivm, 2015, *passim*; THEODORO Jr., Humberto; NUNES, Dierle; BAHIA; Alexandre Melo Franco; PEDRON, Flávio Wuinaud. *Novo CPC – fundamentos e sistematização*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 323 e ss.; BUSTAMANTE, Thomas da Rosa. *Teoria do precedente judicial*. São Paulo: Noeses, 2012, *passim*; TUCCI, José Rogério Cruz e. *Precedente judicial como fonte do direito*. São Paulo: RT, 2004, *passim*; PESSOA, Paula. *Legitimidade dos precedentes*. São Paulo: RT, 2014, *passim*; PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015, *passim*; XAVIER, Carlos Eduardo Rangel. *Reclamação constitucional e precedentes judiciais*. São Paulo: RT, 2016. p. 149 e ss.; TARUFFO, Michele. *As funções das Cortes Supremas: aspectos gerais*. Processo civil comparado: ensaios. Trad. Daniel Mitidiero. São Paulo: Marcial Pons, 2013, *passim*.

Indiretamente, essas figuras ainda estão atreladas a uma tentativa de acelerar o julgamento de questões repetitivas, dando solução única para elas. Essa intenção é declarada na Exposição de Motivos do Código², que faz desse objetivo um dos pilares centrais da nova lei.

Poder-se-ia questionar a viabilidade desse prognóstico – afinal, as circunstâncias da vida são ricas e diversas e dificilmente se consegue uma uniformidade de aplicação do direito diante dessas vicissitudes pontuais – e mesmo a opção por privilegiar a segurança jurídica em detrimento de outros valores também fundamentais, a exemplo da justiça do caso concreto³. Seria também possível duvidar da aproximação das figuras criadas pelo Código ao modelo anglo-americano de precedentes. Porém, não há dúvida a respeito da nítida opção feita pelo Código no sentido de tornar obrigatórias certas decisões, restringindo dos magistrados a possibilidade de escolher a interpretação do texto legal que seja mais correta ao caso concreto.

2 Afirma a exposição de motivos do novo CPC: “Por outro lado, haver, indefinidamente, posicionamentos diferentes e incompatíveis, nos Tribunais, a respeito da mesma norma jurídica, leva a que jurisdicionados que estejam em situações idênticas, tenham de submeter-se a regras de conduta diferentes, ditadas por decisões judiciais emanadas de tribunais diversos. Esse fenômeno fragmenta o sistema, gera intranquilidade e, por vezes, verdadeira perplexidade na sociedade. Prestigiu-se, seguindo-se direção já abertamente seguida pelo ordenamento jurídico brasileiro, expressado na criação da Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal (STF) e do regime de julgamento conjunto de recursos especiais e extraordinários repetitivos (que foi mantido e aperfeiçoado) tendência a criar estímulos para que a jurisprudência se uniformize, à luz do que venham a decidir tribunais superiores e até de segundo grau, e se estabilize. Essa é a função e a razão de ser dos tribunais superiores: proferir decisões que moldem o ordenamento jurídico, objetivamente considerado. A função paradigmática que devem desempenhar é inerente ao sistema. Essa é a função e a razão de ser dos tribunais superiores: proferir decisões que moldem o ordenamento jurídico, objetivamente considerado. A função paradigmática que devem desempenhar é inerente ao sistema. Por isso é que esses princípios foram expressamente formulados. Veja-se, por exemplo, o que diz o novo Código, no Livro IV: ‘A jurisprudência do STF e dos Tribunais Superiores deve nortear as decisões de todos os Tribunais e Juízos singulares do país, de modo a concretizar plenamente os princípios da legalidade e da isonomia’. Evidentemente, porém, para que tenha eficácia a recomendação no sentido de que seja a jurisprudência do STF e dos Tribunais superiores, efetivamente, norte para os demais órgãos integrantes do Poder Judiciário, é necessário que aqueles Tribunais mantenham jurisprudência razoavelmente estável. A segurança jurídica fica comprometida com a brusca e integral alteração do entendimento dos tribunais sobre questões de direito. Encampou-se, por isso, expressamente princípio no sentido de que, uma vez firmada jurisprudência em certo sentido, esta deve, como norma, ser mantida, salvo se houver relevantes razões recomendando sua alteração. Trata-se, na verdade, de um outro viés do princípio da segurança jurídica, que recomendaria que a jurisprudência, uma vez pacificada ou sumulada, tendesse a ser mais estável”.

3 Tecendo interessantes observações críticas sobre os vários modelos de decisões obrigatórias, v.: SILVA, Ovídio Baptista da. *Os recursos – viés autoritário da jurisdição. Processo e ideologia*. Rio de Janeiro: Forense, 2004, *passim*. Também com observações dignas de nota, v., no direito norte-americano: PETERS, Christopher J. Foolish consistency: on equality, integrity and justice in stare decisis. *Yale Law Journal*, Yale University, v. 105, 1996, *passim*. No âmbito econômico, v. tb.: KORNHAUSER, Lewis. An economic perspective on stare decisis. *Chicago-Kent Law Review*, Chicago University, n. 63, 1989, *passim*; ANDERLINI, Luca; FELLI, Leonardo; RIBONI, Allesandro. *Statute law or case law?* Disponível em: <<http://sticerd.lse.ac.uk/dps/te/TE528.pdf>>.

Não é, porém, intenção deste texto fazer a análise detida da “teoria brasileira dos precedentes” nem criticar a opção do legislador. Pretende-se algo muito mais singelo: discutir o interesse de intervir – e, em particular, o interesse recursal – à luz dessas novas figuras e desses novos mecanismos vinculantes criados pela lei brasileira.

Alguém dirá que, para o processo do trabalho, o tema é de menor relevância, na medida em que o modelo seguido nesse campo é distinto. De fato, sabe-se que a Lei nº 13.015/2014 instituiu um sistema próprio de unificação da jurisprudência no campo dos Tribunais do Trabalho, que é bastante diverso daquele posto pelo Código de Processo Civil. Todavia, é de se notar que o Tribunal Superior do Trabalho, por meio da Instrução Normativa nº 39/2016, expressamente consignou a recepção do modelo de formação e estabilização das decisões criado pelo Código de Processo Civil (arts. 3º, XXIII e XXV, 7º, 8º e 15, I). Assim, em que pese a existência de algumas peculiaridades do processo laboral, é fato que também aqui o problema a ser discutido neste texto tem relevância.

Notada essa importância, é preciso também perceber que os ditos “precedentes brasileiros” (melhor seria chamá-los de decisões vinculantes) são, em sua quase totalidade, substancialmente mecanismos tendentes a aglutinar a solução de questões de direito, de modo a tornar a decisão do Tribunal obrigatória para todos os magistrados a ele submetidos. Por outras palavras, o que se faz com esses instrumentos é ampliar os efeitos de uma decisão judicial, de modo que atinja a esfera jurídica de terceiros – não intervenientes no processo –, tolhendo, ao menos por vezes, o direito destes a apresentarem suas razões (*rectius*, terem essas suas razões examinadas efetivamente pelo Poder Judiciário) em eventual demanda presente ou futura de que possam participar⁴.

Se esse é o objetivo dessas medidas – o de afetar causas que envolvam terceiros, ou seja, sujeitos não participantes da relação jurídica em que dada a decisão –, então é certo que há grave risco de que essas técnicas possam mostrar-se inconstitucionais, por clara violação ao contraditório.

Para evitar esse vício, é necessário tomar diversas cautelas na atuação desses institutos. De início, é necessário que se incluam – nos sujeitos que efe-

4 Em sua essência, esta sempre foi a ideia que norteou a aceitação das formas de intervenção de terceiros (especialmente a assistência). Como pondera Lent, “di regola lo svolgimento del processo interessa unicamente le parti ed i loro rappresentanti, senza che i terzi – non direttamente toccati dal suo esito – abbiano la possibilita di influirvi. Talvolta, però, questi ultimi risentono degli effetti della pronuncia e devono quindi esser messi in condizione di tutelare i loro interessi; in tal caso è concesso loro di aiutare uno dei litiganti, senza divenire parte essi stessi” (*Diritto processuali civile tedesco*. Trad. Edoardo Ricci. Napoli: Morano, 1962. p. 314-315).

tivamente podem participar da formação da decisão que se tornará obrigatória – pessoas capazes de representar os interesses dos ausentes, de modo que esses interesses possam efetivamente ser tutelados naquele processo⁵.

Porém, também parece imprescindível que se repense o conceito de “interesse jurídico” – necessário para a intervenção de terceiro – e, sobretudo, de interesse recursal, condição necessária para que alguém possa opor-se a essa decisão. Isso se mostra necessário, quando menos, para se evitar que esses terceiros – que sofrerão os efeitos vinculantes da decisão judicial – sejam apanhados por tais decisões sem que tenham tido, ao menos, a oportunidade de apresentar seus argumentos e suas versões a respeito daquela controvérsia.

Interessa para a presente análise, em especial, a apreciação do interesse que legitima a assistência (e, de modo mais amplo, todas as formas de verdadeira intervenção de terceiros). Considerando que esta é a via clássica pela qual o terceiro *auxilia* a parte a vencer a demanda (por isso chamada de *Nebenintervention* no direito alemão), para que, com isso, obtenha para si um benefício para interesse jurídico próprio, parece claro que esta é a via que mais se aproxima daquilo que aqui se pretende, ou seja, permitir aos terceiros a participação em processo de que possa resultar mecanismo vinculante para seus próprios interesses.

Na verdade, diante das modificações apontadas, o processo individual tem, paulatinamente, buscado aproximação com o processo coletivo, na medida em que, cada vez mais, tem-se a ampliação dos limites da decisão para além da órbita exclusiva das partes. Impõe-se, talvez, portanto, autorizar – usando como paradigma o processo coletivo – a participação plena dos atingidos no preparo da decisão judicial que os afetará. Realmente, se o processo individual, agora, é capaz de gerar decisão que atinge (direta ou indiretamente) todos aqueles que sejam titulares de um mesmo tipo de interesse, ou cujo interesse se lastreia em uma única *questão de direito*, parece ser razoável admitir que seu tratamento (porque feito de forma única) admita a participação de todos aqueles que se sujeitarão aos efeitos daquela decisão.

Por outro lado, sabe-se que essa participação plena é muitas vezes impossível, gerando um processo tumultuário e praticamente infinito. Daí a necessidade de se buscar um equilíbrio, capaz de permitir repensar a participação (ou representação) dos sujeitos afetados, sem que isso retire as vantagens da aglutinação buscada.

5 Sobre isso, v.: MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil*. 2. ed. São Paulo: RT, 2016. v. 2. p. 600 e ss.

2 – OS EFEITOS DAS DECISÕES JUDICIAIS EM FACE DE TERCEIROS

Afirma-se que os “precedentes brasileiros” não devem ser confundidos com uma ampliação da coisa julgada para terceiros⁶. De fato, se esses precedentes atingem o fundamento da decisão, parece correto não confundir os institutos. Por isso, alguém poderá sustentar que não há razão para a ampliação do conceito de interesse jurídico de intervenção ou de interesse recursal, já que estes terceiros não sofreriam a imutabilidade da coisa julgada, de onde se concluiria que sempre poderão, em processo posterior em que sejam partes, discutir a decisão tomada no primeiro feito.

De fato, esta faculdade está na essência de toda intervenção de terceiro. Trata-se, aliás, da condição básica para que alguém possa ser considerado como *terceiro interessado* e, assim, estar sujeito aos chamados *efeitos reflexos da sentença*: poder “refletir” os efeitos sofridos pela sentença, opondo-se a ela ou pela intervenção de terceiros, ou pela propositura de demanda própria, tendente a afastar de sua esfera jurídica tais efeitos⁷.

A fim de melhor apreciar esta afirmação, cumpre retomar os conceitos de efeitos da sentença, precisando esta ideia. Conforme já lembrado em outro lugar⁸, o terceiro, ainda que ostente esta condição em face do processo, não está, por isso só, imune a este ou a seus efeitos. A afirmação pode soar estranha, mormente diante da máxima segundo a qual *res inter alios iudicata aliis non praeiudicare* (D. 42.1.63; 44.2.1). Realmente, é corrente dizer-se que a decisão judicial, formada em processo entre as partes, não pode prejudicar terceiros. Todavia, é preciso interpretar adequadamente o brocardo, a fim de evitar a confusão acima indicada e que, aliás, contraria a própria realidade.

6 V., por todos: MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes obrigatórios*. São Paulo: RT, 2010. p. 293 e ss.

7 Segundo a clássica lição de Ovídio Baptista da Silva, “tais emanações de *efeitos naturais* da sentença, contudo, no momento em que encontrarem uma relação jurídica ligada à que fora objeto da demanda, por um vínculo de *conexão* ou *dependência*, sofrerão uma espécie de *refração parcial*, de modo a preservar a relação jurídica conexa, continuando, porém, a trajetória inicial, em toda sua dimensão da respectiva eficácia que não ofenda o ponto onde se deu a refração. Precisamente neste ponto, e em razão dessa interferência, dessa entremistura de relações jurídicas, como diz Pontes de Miranda, insere-se o fenômeno a que denominamos *eficácia reflexa* da sentença. Os titulares da *relação jurídica dependente* serão os únicos terceiros legitimados a impugnarem, seja por intervenção ou por recurso de terceiro prejudicado, ou até mesmo por ação rescisória, os efeitos prejudiciais que a sentença lhe haja ocasionado” (*Sentença e coisa julgada*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003. p. 90-91).

8 ARENHART, Sérgio Cruz. A efetivação de provimentos judiciais e a participação de terceiros. In: DIDIER Jr., Fredie; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord.). *Aspectos polêmicos e atuais sobre os terceiros no processo civil e assuntos afins*. São Paulo: RT, 2004. p. 953-960.

DOCTRINA

Inúmeras situações podem ser apanhadas do ordenamento nacional para demonstrar esta situação. Com efeito, a distinção, proposta há muito por Carnelutti, entre parte em sentido material e parte em sentido formal⁹ deixa bem transparecer a possibilidade dessa extensão a terceiros dos efeitos de certa decisão judicial. Ainda que no processo se apresentem apenas as partes em sentido formal, é evidente que seus efeitos não de afetar as relações das partes em sentido material, mesmo porque a estas pertence o conflito deduzido no processo. Exemplo disso se tem na expressa referência do art. 109, § 3º, do CPC – que, ao tratar da alienação da coisa litigiosa no curso do processo, determina que “estendem-se os efeitos da sentença proferida entre as partes originárias ao adquirente ou ao cessionário” –, bem como na menção da responsabilidade do espólio pelas dívidas do falecido (imposição esta antes de direito material, mas expressamente recepcionada no art. 778, § 1º, II, do CPC)¹⁰.

Os exemplos acima citados não devem fazer crer que a extensão dos efeitos de certa decisão judicial a terceiros depende de expressa previsão legal. A rigor, essa repercussão tem muito mais clara ligação com a natureza das coisas do que com previsões legais específicas. Pense-se, por exemplo, na situação decorrente do cumprimento de ordem judicial que determina a reintegração de alguém em seu posto de trabalho; certamente isto poderá importar remanejamento dos outros empregados e alteração das funções dadas a cada um; ainda assim, não parece razoável cogitar de convocar todos os empregados envolvidos para o processo (em eventual condição de litisconsortes) para autorizar que estes terceiros sofram tais efeitos da sentença.

Pode-se ir adiante na demonstração de situações em que terceiros são abarcados pelos efeitos de decisões judiciais. Costuma-se aludir à chamada eficácia *erga omnes* da sentença constitutiva¹¹, para designar o fato de que as alterações produzidas na realidade jurídica por esta modalidade de provimento judicial são sentidas por todos, independentemente do fato de estarem ou não posicionados como parte no processo do qual a decisão se origina. Deveras,

9 CARNELUTTI, Francesco. *Sistema de derecho procesal civil*. Trad. Niceto Alcalá-Zamora y Castillo e Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: Uteha, 1944. v. II. p. 60-61.

10 O CPC português contém preceito ainda mais incisivo a respeito, ao prever, em seu artigo 57. , que “a execução fundada em sentença condenatória pode ser promovida não só contra o devedor, mas ainda contra as pessoas em relação às quais a sentença tenha força de caso julgado”. José Alberto dos Reis, examinando esse preceito, aponta que ele narra situação distinta da sucessão processual, submetendo à eficácia executiva da decisão pessoas que não foram partes no processo de conhecimento (*Comentário ao Código de Processo Civil*. 2. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1960. v. 1. p. 97), como ocorre no chamamento de terceiro, figura semelhante à denunciação da lide brasileira (v., especialmente, artigo 328. , 2, do CPC português).

11 PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado das ações*. Campinas: Bookseller, 1998. t. I. p. 211.

não se pode deixar de reconhecer que a sentença de divórcio, prolatada entre os cônjuges, espalha seus efeitos para todos, indistintamente, de modo que ninguém poderá deixar de reconhecer o novo *status* jurídico daquelas partes; do mesmo modo, aquele que agora pretender contratar com um desses sujeitos haverá de considerar esta nova situação jurídica e o novo regime de bens do primitivo casal, *mesmo não tendo sido parte no processo*. Tudo isso mostra que os efeitos daquela decisão não se limitam apenas às partes, mas abrangem, indistintamente, todos que se relacionem ou possam relacionar-se com elas.

Mais que isso, essa abrangência a terceiros da sentença *não se limita apenas às sentenças constitutivas*, sendo natural a toda modalidade de decisão judicial (*rectius*, a todos os efeitos de qualquer decisão judicial). Chiovenda há muito percebera tal fenômeno, estatuiuindo que *todos* estão obrigados a reconhecer a sentença *entre as partes*, não podendo, porém, ser *prejudicados* (juridicamente) por ela¹². Talvez seja mais apropriado dizer, no atual estágio das coisas, que todos devem reconhecer qualquer sentença – ainda quando proferida *inter alios* –, podendo eventualmente ser prejudicados por ela, desde que lhes seja dada possibilidade de reação em face de tais efeitos. Utilizando os exemplos invocados por Chiovenda, vale lembrar que o credor não pode evitar sofrer os efeitos de sentença que condena seu devedor em outras dívidas – ainda que isso possa importar em prejuízo para si, e ainda não participando desse novo processo; o mesmo se pode dizer do herdeiro que se vê prejudicado por sentenças obtidas contra o espólio¹³. Em certos casos, mesmo prejuízos jurídicos a terceiros são admitidos pela legislação nacional, como ocorre com as situações, já mencionadas, do adquirente da coisa litigiosa (CPC, art. 109, § 3º) ou da rescisão das sublocações em decorrência do desfazimento da locação (Lei nº 8.245/91, art. 15)¹⁴.

De fato, o processo jamais consegue limitar ou medir a extensão dos efeitos de determinada decisão judicial. Estes efeitos – diretamente decorrentes da decisão judicial ou agregados a ela por algum elemento externo (a lei ou o ato jurídico) – acabam induzindo a formação de outras consequências, impossíveis de previsão *a priori*. Nesse passo, clara é a lição de Liebman, que ponderava que, “na realidade, o círculo de relações e de pessoas em que operará o *comando* contido numa sentença não pode ser e não é preventivamente determinado em abstrato, mas dependerá do uso que em concreto fizerem as partes da sentença,

12 CHIOVENDA, Giuseppe. *Principios de derecho procesal civil*. Trad. José Casais y Santaló. Madrid: Reus, 1925. t. II. p. 430.

13 *Ob. cit.*, p. 430.

14 Esse efeito é conhecido, no direito anglo-americano, como *transformational effect* (v.: JAMES Jr., Fleming; HAZARD Jr., Geoffrey C.; LEUBSDORF, John. *Civil procedure*. 4. ed. Boston: Little, Brown and Company, 1992. p. 618) e é amplamente estudado, inclusive com atenuações à sua incidência – como regras que autorizam a discussão pelo terceiro desse efeito e outras que impedem esse tipo de debate ulterior.

e da qualidade e do número das controvérsias que poderão surgir no futuro, e terá por condição certo modo de ser das relações jurídicas, o nexo e o grau de ligação entre elas existentes”¹⁵.

A dificuldade em aceitar naturalmente essa “ampliação” dos efeitos dos provimentos judiciais decorre, ao que parece, da assimilação comum entre extensão dos efeitos da sentença e extensão da coisa julgada. Realmente, seria difícil admitir que aquele que não participou do processo – e, portanto, não pode influir na decisão judicial – venha a ser prejudicado pela decisão aí tomada, sem que possa a esta se opor, o que tornaria a decisão indiscutível para este que, resignado, apenas deveria cumprir o comando judicial.

O equívoco, porém, está nessa assimilação incorreta, e não na admissão da eficácia *ultra partes* das sentenças. Como indica Ovídio Baptista da Silva, “não há de especial, no que respeita ao efeito constitutivo das sentenças que o faça diferente das demais *eficácias internas* (diretas) de quaisquer outras sentenças. Não é só a eficácia constitutiva que opera *erga omnes*, mas todos os efeitos da sentença alcançam os terceiros, sob forma de *efficacia naturale*, na terminologia de Liebman. O fenômeno jurídico-processual que nunca atinge os terceiros é a *imutabilidade* do que foi *declarado* pelo juiz, no sentido de que nem as partes podem, validamente, dispor de modo diverso transacionando sobre o sentido da declaração contida na sentença, nem os juízes dos futuros processos poderão modificar ou, sequer, reapreciar essa declaração. A isso se dá o nome de *coisa julgada material*”¹⁶.

Em síntese, não se deve estranhar o fato de efeitos da decisão judicial atingirem terceiros. O que, como é evidente, não se tolera é que tais efeitos possam atingir essas pessoas sem que se dê a elas possibilidade de esboçarem reação a tanto ou que possam opor-se a esse comando¹⁷. Enfim, o que não pode

15 LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e autoridade da sentença*. Trad. Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Rio de Janeiro: Forense, 1945. p. 77.

16 SILVA, Ovídio Baptista da. *Sentença e coisa julgada*. 2. ed. Porto Alegre: Fabris, 1988. p. 114/115. No mesmo sentido, v.: ARENHART, Sérgio Cruz. *Perfis da tutela inibitória coletiva*. São Paulo: RT, 2003. p. 418; MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil, ob. cit.*, p. 675 e ss.

17 Na precisa conclusão de Liebman, “entre as partes e terceiros só há esta grande diferença: *que para as partes, quando a sentença passa em julgado, os seus efeitos se tornam imutáveis, ao passo que para os terceiros isso não acontece*” (*Eficácia...*, p. 108). No mesmo sentido, v.: CALIXTO, Negi; MARINS, Vítor A. A. Bonfim. Eficácia da sentença e coisa julgada perante terceiros. *Ajuris*, n. 44, Porto Alegre: Ajuris, nov. 1988, p. 249; TESHEINER, José Maria. Autoridade e eficácia da sentença crítica à teoria de Liebman. *Revista dos Tribunais*, São Paulo: RT, abr-00, v. 774, p. 66; MONIZ DE ARAGÃO, Egas Dirceu. Observações sobre os limites subjetivos da coisa julgada. *Revista dos Tribunais*, São Paulo: RT, nov-87, v. 625, *passim*; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; WAMBIER, Luiz Rodrigues. Casos problemáticos: partes ou terceiros? (análise de algumas situações complexas de direito material). In: DIDIER Jr., Fredie; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord.). *Aspectos polêmicos e atuais sobre os terceiros no processo civil e assuntos afins*. São Paulo: RT, 2004. p. 1.037.

ocorrer é que esses efeitos atinjam aquele que não foi parte – nem foi chamado para participar do processo – de modo irreversível ou indiscutível (com estabilidade de coisa julgada). Pode-se até ir além e afirmar mais propriamente que essa possibilidade de reação para terceiros circunscreve-se apenas àqueles chamados de *terceiros juridicamente interessados*, ou seja, terceiros que mantêm com uma das partes relações jurídicas dependentes ou conexas com as que constituem o objeto do processo. Para os demais terceiros (*juridicamente indiferentes*, porque destituídos dessa relação jurídica especial), os efeitos da decisão serão sentidos de forma imutável e indiscutível, *não por conta da coisa julgada, mas apenas pela falta de legitimidade para questionarem tais efeitos judicialmente*¹⁸⁻¹⁹.

Desse modo, resta claro que a condição de terceiro *interessado* é pressuposto para que se possa discutir os efeitos que eventual sentença acarrete para a sua específica esfera jurídica. É, portanto, evidente que, em se tratando de terceiro *interessado*, terá ele condições de discutir os efeitos da sentença,

18 “O que há de importante, para a distinção entre a *imutabilidade* que se define como coisa julgada material e a outra *imutabilidade* que atinge os terceiros, como *eficácia natural* da sentença é que, na primeira, tem-se a indiscutibilidade da própria relação jurídica que fora objeto da sentença pelas próprias partes entre as quais a sentença fora dada e que tiveram, assim, declarada *sua* relação jurídica, ao passo que a *imutabilidade* que atinge os terceiros, como *eficácia natural* da sentença, só se manifesta precisamente por serem eles terceiros e, pois, *não terem legitimação* como parte nem legitimação que poderia lhes advir como terceiros titulares de uma *relação jurídica dependente*, o que corresponderia ao *efeito reflexo* da sentença, com base em que poderiam eles afastar, quanto às suas esferas jurídicas ou aos efeitos prejudiciais da sentença, sendo-lhes facultado rediscutir o julgado” (SILVA, Ovídio Baptista da. *Sentença...*, p. 116). Identicamente, v.: MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil, ob. cit.*, p. 675 e ss.

19 O exemplo dado por Ovídio Baptista da Silva é magistral para demonstrar estas circunstâncias. Conforme escreve ele, “tomemos o exemplo da ação proposta por quem se diga proprietário de um determinado imóvel. A sentença que der pela procedência da ação declarará que o autor é o verdadeiro proprietário do imóvel. Como decorrência de tal reconhecimento, o autor vencedor imitir-se-á na posse do imóvel reivindicando. Este resultado é absolutamente definitivo e indestrutível perante toda a comunidade jurídica. Tanto a declaração contida na sentença de que o autor é proprietário quanto os demais *efeitos* diretos expandem-se *erga omnes*. O Fisco, que exigia tributos do demandado sucumbente, terá agora de lançar o tributo em nome daquele que a sentença proclamara ser o titular do domínio. O vizinho que, porventura, pretender litigar sobre alguma relação de vizinhança que tenha esse imóvel como objeto certamente terá de citar não seu antigo vizinho, mas aquele em cujo nome o imóvel fora registrado, em virtude da sentença. O Banco poderá conceder empréstimo sob garantia hipotecária ao titular do domínio que a sentença proclamara ser o verdadeiro proprietário. O credor do demandado, que contava com esse bem como garantia de seu crédito, ver-se-á privado de promover sobre ele a execução. Nenhuma dessas pessoas poderá controverter a respeito do resultado da sentença. Tanto a declaração – enquanto *efeito direto*, não enquanto coisa julgada – quanto os efeitos executivo e constitutivo (formação da nova matrícula no álbum imobiliário) os atingem de maneira irremediável. Porém, nada significarão perante algum terceiro que diga ser o verdadeiro proprietário e, com base nisso, promova uma segunda demanda reivindicatória, perfeitamente capaz de ser julgada também procedente” (*Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: RT, 2000. v. I. p. 261).

já que a imutabilidade da coisa julgada não se sobrepôs a ele. Ainda que tenha sofrido efeitos da sentença, essas não lhe atingiram de forma imutável.

A chave da questão, portanto, parece sempre residir nessa definição de interesse de intervenção (ou interesse recursal, para a modalidade de intervenção qualificada como recurso de terceiro prejudicado). É necessário, portanto, revisitar esse conceito, a fim de examinar com mais detalhes suas peculiaridades.

3 – O INTERESSE DE INTERVENÇÃO

É noção elementar que a intervenção de terceiros não se dá pela simples vontade deste em participar de um processo. Há condições legais para tanto, normalmente traduzidas pela ideia do chamado *interesse jurídico de intervenção*. Nesse sentido, leciona Goldschmidt que todo terceiro, que tenha interesse *jurídico* em que uma das partes de um processo em curso vença, pode ingressar neste feito com o intuito de ajudá-la²⁰. A intervenção (especificamente aquela de que aqui se trata, chamada de intervenção *ad coadiuvandum*) se dá e se molda de maneira a permitir que o terceiro auxilie a parte a ter solução favorável ao interesse desta no processo. Este auxílio se legitima, como visto, porque o resultado da causa pode afetar, reflexamente, o interesse *jurídico* do terceiro, que não é objeto da demanda²¹. Por isso, o *interesse jurídico* é a cláusula de controle que permite admitir ou não a intervenção do terceiro. Não basta, pois, que o terceiro tenha interesse qualquer²² na solução do litígio; é necessário que demonstre *interesse jurídico* naquela decisão²³.

20 GOLDSCHMIDT, James. *Derecho procesal civil*. Trad. Leonardo Prieto Castro. Barcelona: Labor, 1936. p. 447.

21 Na realidade, como demonstra Ovídio Baptista da Silva, esta intervenção responde a interesse do terceiro e também de *ambas* as partes originais do processo. Segundo ele, “é possível constatar que a assistência desempenha, ao lado das outras, uma função processual destinada a beneficiar não o assistente ou a parte assistida, e sim o seu adversário, que, como decorrência da ciência dada ao legitimado a intervir, fará com que este seja atingido pelos efeitos da sentença que lhe venham a ser favorável, permitindo-lhe ‘executá-la’ contra o terceiro. Em última análise, a figura da *assistência voluntária* protege o próprio assistente, permitindo-lhe que vigie, em seu próprio interesse, a conduta processual do assistido; também beneficia o adversário do assistido, fazendo com que o terceiro, uma vez intimado da existência da demanda, fique exposto aos efeitos da sentença pronunciada *inter alios*; por sua vez, oferece igualmente benefício ao assistido, tornando o assistente seu auxiliar na luta contra o terceiro” (*Comentários...*, *ob. cit.*, p. 258).

22 Econômico, social ou humanitário, tal como aconteceria no caso do credor que quisesse ingressar na demanda reivindicatória, proposta por outrem em face de seu devedor, ou no caso de alguém que pretendesse intervir no processo de seu vizinho, porque o considera boa pessoa. Em todos estes casos, evidentemente, não tem o terceiro interesse jurídico, razão pela qual sua intervenção não poderia ser admitida.

23 Cf. MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil*, *ob. cit.*, p. 99 e ss.; no mesmo sentido, entre tantos outros, v.: CALAMANDREI, Piero. *Instituciones de derecho procesal civil*. Trad. Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: El Foro, 1996.

Para o mesmo Goldschmidt, este interesse jurídico está presente em certas circunstâncias específicas, agrupadas por ele em quatro categorias²⁴. A primeira se relaciona às hipóteses em que a força da coisa julgada da sentença deve estender-se ao terceiro. A segunda ordem se liga aos casos em que a execução da sentença deva fazer-se contra o terceiro. No terceiro grupo, apresenta o autor os casos em que a sentença deve produzir efeitos acessórios perante o terceiro. Por fim, na última categoria, estariam os casos em que a sentença deve produzir efeitos probatórios na relação existente entre o terceiro e o adversário da parte assistida²⁵.

Sob a ótica do direito brasileiro, parece que os casos em que se apresenta o interesse jurídico para intervenção – como reconhecidamente aceito pela doutrina – não devem seguir os padrões exatos dos gêneros sugeridos por Goldschmidt. Antes, interessa para aferir a presença do interesse de intervenção a existência de uma *relação jurídica*, mantida pelo terceiro com uma das partes do processo, conexa ou dependente da relação jurídica que constitui objeto do processo. Nas palavras de Liebman, a intervenção do terceiro (na condição de assistente) depende de que este terceiro seja titular de relação jurídica conexa com aquela deduzida em juízo ou dela dependente, “di modo che la sentenza che sarà pronunciata potrà riflettere un effetto favorevole o sfavorevole sulla sua posizione giuridica”²⁶.

Esta é a opinião adotada expressamente pelo texto legal brasileiro, quando afirma que a assistência pode ocorrer sempre que alguém qualificar-se como “terceiro *juridicamente* interessado em que a sentença seja favorável a uma delas [*das partes*]” (CPC, art. 119). Embora a lei não defina precisamente em que consiste este “interesse jurídico” exigido, entende-se ser possível extrair tal

v. II. p. 322-323; BARBI, Celso Agrícola. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002. v. I. p. 214; MARQUES, José Frederico. *Instituições de direito processual civil*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1971. v. II. p. 214; DIDIER Jr., Fredie. *Curso de direito processual civil*. 18. ed. Salvador: Juspodivm, 2016. v. I. p. 485. Evidentemente, excetua-se da necessidade de demonstração de interesse jurídico a hipótese da chamada intervenção anômala do Poder Público (Lei n. 9.469/97, art. 5).

24 *Ob. loc. cit.*

25 Criticando a existência destes “efeitos probatórios da sentença”, v.: SILVA, Ovídio A. Baptista da. *Sentença...*, *ob. cit.*, p. 94-95.

26 LIEBMAN, Enrico Tullio. *Manuale di diritto processuale civile – principi*. 5. ed. Milano: Giuffrè, 1992. p. 104-105. No mesmo sentido, v.: CALAMANDREI, Piero. *Instituciones...*, *ob. cit.*, p. 325. De forma semelhante, pondera Attardi que “con riguardo all’interesse del terzo quale criterio di legittimazione ad intervenire è corrente l’affermazione che deve trattarsi di un interesse giuridico, non di mero fatto; e che la giuridicità dell’interesse del terzo sussiste, di regola, quando dall’esistenza del rapporto controverso tra le parti dipenda la sussistenza di una posizione di diritto o di obbligo del terzo nei confronti di una di esse; in definitiva, allorché vi sia un nesso di dipendenza tra il rapporto fra le parti e quello tra una parte e il terzo” (*Diritto processuale civile*. 2. ed. Padova: CEDAM, 1997. t. I. p. 343).

ideia do contido no art. 996, parágrafo único, do Código, que impõe ao terceiro, para a interposição de recurso, a demonstração da “possibilidade de a decisão sobre a relação jurídica submetida à apreciação judicial atingir direito de que se afirme titular ou que possa discutir em juízo como substituto processual”.

De forma semelhante, mas deixando claro que este interesse resulta da existência de relação jurídica (mantida pelo terceiro) capaz de ser afetada pela decisão da causa, esclarece o artigo 335.º, nº 2, do Código de Processo Civil português que “para que haja interesse jurídico, capaz de legitimar a intervenção, basta que o assistente seja titular de uma relação jurídica cuja consistência prática ou económica dependa da pretensão do assistido”.

Segundo a doutrina, não se exige, para a assistência, que este interesse jurídico seja sobre o objeto do processo. Basta, para admitir a intervenção, que a decisão da causa possa afetar interesse juridicamente protegido do terceiro.²⁷

Seja como for, olhando para essa estrutura da qualificação do interesse jurídico – e, na mesma linha, do interesse recursal –, nota-se a dificuldade de harmonizar esse desenho com as técnicas inseridas pelo novo Código. Em razão dos mecanismos vinculantes instituídos pela nova lei, parece claro que, embora esse terceiro dificilmente possa qualificar-se como “interessado” para participar do processo em que surgirá decisão com possível efeito vinculante, certamente sua participação aí seria fundamental para legitimar a força que esse “precedente” terá sobre sua situação jurídica.

4 – INDISCUTIBILIDADE DA SENTENÇA PARA TERCEIROS E DIREITO À PARTICIPAÇÃO

Conquanto se possa aceitar a clássica ideia de “interesse de intervenção” para limitar o acesso ao processo àqueles terceiros que efetivamente possam sofrer prejuízo *jurídico* com a decisão da causa, é certo que essa exigência se torna demasiada diante das novas técnicas de solução aglutinada de questões jurídicas (os ditos “precedentes brasileiros”) instituídas pelo CPC de 2015.

De fato, estando evidenciada a tendência do direito processual civil em criar mecanismos vinculantes, tornando impositivas as decisões judiciais (em certas circunstâncias, pelo menos), e havendo clara repercussão dessa imposição

27 A respeito, manifesta-se Devis Echandía, dizendo que “en resumen, el interés debe ser siempre jurídico en la misma causa en los casos de intervención principal litisconsorcial; pero puede ser simplemente económica o moral o familiar, siempre que este jurídicamente tutelado em virtud de una relación jurídica existente entre el interviniente y una de las partes, que no es objeto del proceso, cuando se trate de coadyuvancia o intervención accesoria o secundaria” (*Teoría general del proceso*. 2. ed. Buenos Aires: Editorial Universidad, 1997. p. 337-338).

sobre a esfera jurídica de terceiros – que seriam, segundo os critérios tradicionais, *indiferentes* ou *desinteressados* e, portanto, proibidos de intervir no processo *inter alios* –, é preciso repensar o requisito que se exige para admitir a participação destes no feito.

Não há dúvida de que, a rigor, aqueles que não são partes nos processos em que pode ser proferida decisão com caráter vinculante, nos termos do art. 927 do CPC, também não podem ser qualificados como terceiros interessados apenas porque a decisão judicial será necessariamente observada em outros processos²⁸. A vinculatividade se impõe *para o Poder Judiciário*, e não para o jurisdicionado. Por isso, não se confunde com outros institutos que poderiam afetar diretamente a situação jurídica de terceiros. Logo, esses terceiros são, genuinamente, terceiros *não interessados*. Eles não possuem nenhuma relação jurídica conexa ou dependente daquela julgada, nem é possível afirmar que a decisão tomada nessas técnicas de vinculação atingirá direito de que esses terceiros se afirmem titulares ou que pudessem discutir em juízo como substitutos processuais (art. 996, parágrafo único, do CPC).

Logo, perante o Código de Processo Civil, esses terceiros são qualificados como terceiros *indiferentes* e não teriam, ao menos sob a ótica da lei, o direito de intervir no processo e, muito menos, de recorrer de alguma decisão ali tomada. Embora o julgamento proferido dentro desses mecanismos impacte diretamente a forma como será apreciado o seu litígio, não seriam esses terceiros qualificados como “juridicamente interessados”.

Imagine-se, por exemplo, a questão da súmula vinculante. Como resulta do texto expresso da Constituição da República, a súmula editada pelo Supremo Tribunal Federal será vinculante *para todo o Poder Judiciário e ainda para toda a Administração Pública* (em seus diversos níveis). Assim, poderá ocorrer que uma decisão tomada em causa que diga respeito, por hipótese, à União acabe repercutindo em interesses de um específico município, de autarquias federais ou de Estados da Federação. Esta repercussão, sublinhe-se, poderá ocorrer – tornando a conclusão do Supremo Tribunal Federal indiscutível para este outro

28 Excetua-se desse caso, ao que parece, ao menos em parte, o regime dado ao incidente de resolução de demandas repetitivas. Nesta figura, prevê o legislador o dever de se dar ampla publicidade ao incidente, de modo que terceiros – que possam ser afetados pela decisão – possam também manifestar-se no incidente (arts. 979 e 983 do CPC). De todo modo, mesmo nesse incidente o direito de participação desses terceiros não é amplamente garantido. De um lado, porque sequer se sabe quais são esses “interessados” a que alude o art. 983, que têm o direito de ser ouvidos. De outro, porque certamente aquelas pessoas que *futuramente* possam ajuizar demanda a respeito do tema julgado não serão ouvidas, embora também sejam afetadas pela decisão obrigatória (art. 985, II, do CPC).

sujeito – sem que ele tenha tido condição de sustentar suas razões perante aquele Tribunal e, portanto, sem que tenha sido ouvido a respeito do assunto.

De modo idêntico, pense-se no incidente de assunção de competência, sobretudo naquele disciplinado pelo art. 947, § 4º, do CPC. Um Tribunal, com o intuito de compor ou prevenir divergência na interpretação de questão de direito, afeta um caso específico a certo órgão representativo da Corte e, tomada a decisão sobre a “correta” interpretação do direito naquele caso, tornará indiscutível essa solução *para todos os outros processos em que a mesma questão se ponha* (art. 927, III, do CPC). Vale dizer, todos os outros sujeitos, que sequer participaram da discussão daquela primeira causa, estarão sujeitos ao entendimento firmado pelo Tribunal, de modo que seus argumentos jamais serão examinados ou debatidos.

Parece certo que há, nesses mecanismos, uma grande dose de exclusão, com risco evidente à garantia do contraditório. Todos esses sujeitos, embora não possam participar da formação da decisão judicial, serão afetados por ela, de forma indireta, já que a interpretação dada à questão de direito que também informa seus litígios será aplicada para seus casos, sem possibilidade de questionamento.

Por isso, a fim de salvaguardar seus interesses, parece adequado pensar em mecanismos de representação de seus interesses – à semelhança de figuras típicas da tutela coletiva – de modo que haja alguém no processo em que se formará a decisão obrigatória responsável por tutelar os direitos desses terceiros.

Por outro lado, parece também razoável repensar os conceitos de “interesse de intervenção” e de “interesse recursal”, de forma a harmonizá-los com esses mecanismos vinculantes criados pelo Código.

Nesse passo, havendo nítida inspiração no direito anglo-americano para a atribuição de efeito vinculante às decisões judiciais, pode-se eventualmente colher a experiência daqueles países para imaginar como deva comportar-se a intervenção de terceiros, na sua modalidade clássica (a assistência). O direito norte-americano admite figura semelhante à assistência (*intervention*)²⁹, desde que preenchidos os requisitos da Regra 24 das *Federal Rules of Civil Procedure*. Segundo este

29 V., a respeito, entre outros: MARCUS, Richard L.; REDISH, Martin H.; SHERMAN, Edward F. *Civil procedure – a modern approach*. 2. ed. St. Paul: West Publishing Co., 1995. p. 261 e ss. A equiparação da figura com a assistência não é exata. Como demonstram Fleming James Jr., Geoffrey C. Hazard Jr. e John Leubsdorf, a *intervention* pode ser limitada a certos atos do processo, podendo mesmo a Corte entender por indeferir a intervenção, autorizando, em seu lugar, que o interessado participe do processo na condição de *amicus curiae*, com o único objetivo de apresentar argumentos escritos e orais, mas sem o direito de produzir provas ou de recorrer da decisão judicial (*Ob. cit.*, p. 545).

preceito, a *intervention* é autorizada nos casos previstos expressamente em lei ou quando o interessado afirma a existência de um interesse relacionado à propriedade ou à transação que constitui o objeto da demanda e ele está situado em condição tal que a disposição da ação pode restringir ou impedir sua habilidade em proteger o seu interesse, ressalvada a hipótese em que seu interesse esteja sendo adequadamente representado pelas partes existentes na causa³⁰.

Das exigências postas na Regra 24 (a), acima descritas, vê-se que não há, para a intervenção em tela, a exigência de relação jurídica conexa ou subordinada àquela deduzida no feito. Basta, para justificar a intervenção, que a proteção do interesse do terceiro possa vir a ser restringida ou tolhida em razão da decisão eventualmente adotada no processo em curso. Isto, obviamente, é algo bem mais amplo que a exigência posta no sistema brasileiro e certamente apanha os casos em que a decisão possa vir a refletir suas *conclusões jurídicas* na situação do terceiro. Especialmente, insta lembrar que o direito anglo-americano adota o sistema de precedentes vinculantes, de forma que uma decisão a respeito de certa questão pode importar a inviabilidade completa de proteção ulterior de outros direitos semelhantes³¹.

Com efeito, a literatura norte-americana relata a existência de um caso em que a intervenção (de que aqui se trata) foi admitida justamente por conta dos possíveis efeitos do *stare decisis* que eventual decisão poderia gerar sobre outras situações. Trata-se do caso *Atlantis Development Corp. v. U.S.* (379 F.2d 818 [5th Cir. 1967]), no qual, em um feito envolvendo determinada empresa que explorava conjunto de recifes sem a autorização do governo federal, foi por este processada, sob o argumento de que tal área pertencia aos Estados Unidos da América. A empresa Atlantis Development Corp. requereu sua intervenção no feito, alegando que havia adquirido os direitos sobre a área de recifes do seu descobridor e sustentando que eventual decisão daquela causa (que entendesse que o local seria patrimônio federal) poderia, por conta do *stare decisis*, importar na aniquilação do direito de propriedade alegado pela empresa Atlantis. Por conta disso, entendeu-se por cabível a intervenção³².

30 “(...) the applicant claims an interest relating to the property or transaction which is the subject of the action and he is so situated that the disposition of the action may as a practical matter impair or impede his ability to protect that interest, unless the applicant’s interest is adequately represented by existing parties.”

31 Tratando da ideia do *stare decisis*, v., entre outros: JACOB, Jack I. H. *La giustizia civile in Inghilterra*. Bologna: Il Mulino, 1995. p. 66/67; CARDOZO, Benjamin N. *The nature of the judicial process*. New Haven and London: Yale University Press, 1921. p. 9/50. V., ainda: *Moradi-Shalal v. Fireman’s Fund Ins. Companies*, (1988) 46 Cal.3d 287, 296.

32 A respeito deste caso, v.: EMANUEL, Steven L. *Civil procedure*. 18. ed. Larchmont: Emanuel Publishing Corp., 1996. p. 362. Segundo o autor, embora a maioria dos Tribunais não reconhecesse, em tal caso, a viabilidade da intervenção em sua modalidade tradicional (*intervention of right*), inquestionavelmente admitiriam em sua forma derivada (*permissive intervention*), que constitui hipótese em que a “assistência” é autorizada de forma discricionária pelos Tribunais.

A solução preconizada pelo direito norte-americano, fundado exatamente na tentativa do interessado em evitar uma decisão desfavorável à demanda futura da qual faça parte, pode talvez ser transposta para o Brasil. Com a nova sistemática dos mecanismos vinculantes, certamente o mesmo problema enfrentado naquele país ocorrerá aqui, parecendo bastante razoável a adoção de conclusão semelhante àquela lá acolhida.

Essa solução foi, ao menos parcialmente, acolhida recentemente pelo direito brasileiro, pela Lei nº 11.417/06, que trata da edição, da revisão e do cancelamento de súmulas vinculantes. Como se prevê em seu art. 3º, § 2º, pode o relator admitir a manifestação de qualquer terceiro no procedimento que examina a edição, o cancelamento ou a revisão de súmula vinculante. A alusão a “terceiros”, obviamente, implica concluir que não são só os terceiros *interessados* (em sua acepção clássica) que poderão intervir. Quaisquer terceiros, independentemente da demonstração de interesse jurídico na questão (desde que atendidos os pressupostos fixados no Regimento Interno do Tribunal), podem ser admitidos a manifestar-se nesses procedimentos. Merece esta solução ser ampliada para atender a todos os feitos dos quais possa resultar decisão vinculante.

5 – A NECESSIDADE DE REVISÃO DOS CONCEITOS DE INTERESSE DE INTERVENÇÃO E DE INTERESSE RECURSAL

Poderá alguém imaginar que a ampliação do conceito de interesse de intervenção não merece ser aceita, já que desnaturaria o instituto da assistência (e das formas de intervenção de terceiros como um todo), ampliando demasiadamente a participação de terceiros no processo.

Quanto à primeira objeção, parece ser ela incabível. O direito brasileiro, há muito, convive com hipóteses de intervenção de terceiros em que as exigências postas são muito mais simples do que aquela que autoriza a assistência. Recorde-se, por exemplo, a figura da intervenção anômala, disciplinada pela Lei nº 9.469/97³³. Ainda que se possa cogitar de sua inconstitucionalidade³⁴, o fato é que esta figura tem sido admitida pelos Tribunais e amplamente prati-

33 “Art. 5º. A União poderá intervir nas causas em que figurarem, como autoras ou rés, autarquias, fundações públicas, sociedades de economia mista e empresas públicas federais.

Parágrafo único. As pessoas jurídicas de direito público poderão, nas causas cuja decisão possa ter efeitos reflexos, ainda que indiretos, de natureza econômica, intervir, independentemente da demonstração de interesse jurídico, para esclarecer questões de fato e de direito, podendo juntar documentos e memoriais reputados úteis ao exame da matéria e, se for o caso, recorrer, hipótese em que, para fins de deslocamento de competência, serão consideradas partes.”

34 V., a respeito: MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil*, ob. cit., p. 106-107.

cada no cotidiano forense. Seu perfil, como se vê claramente das disposições legais pertinentes, dispensa, para a intervenção, a demonstração de qualquer *interesse jurídico*, bastando a simples alegação de prejuízo econômico (ainda que indireto).

Ao lado dessa figura, há ainda o já mencionado instituto criado pela Lei nº 11.417/06, em seu art. 3º, § 2º. Como visto, no procedimento de edição, revisão ou cancelamento de súmula vinculante é admissível a participação de terceiros, independentemente da demonstração de qualquer “interesse jurídico”. Evidentemente, trata-se de medida “discricionária” do relator, que sequer comporta recurso. Porém, também aí se tem instrumento que permite a terceiros sem “interesse jurídico” específico participar de um dos procedimentos mais importantes – porque impacta diretamente todo cenário jurídico nacional – de criação de decisões vinculantes.

Pode-se também apontar para a disseminação, no direito brasileiro, do instituto do *amicus curiae*³⁵, atualmente tratado pelo art. 138 do CPC. Esses sujeitos, admitidos por sua “representatividade adequada”, certamente não se confundem com terceiros juridicamente interessados, em sua acepção clássica, embora possam intervir em processos de relevância. Segundo a lei, esses *amici curiae* têm até mesmo o direito de recorrer de pelo menos um dos mecanismos de formação de decisão vinculante, a saber, do incidente de resolução de demandas repetitivas (art. 138, § 3º, do CPC), a demonstrar que o próprio Código admite que um terceiro que não se amolda com exatidão à figura do “terceiro interessado” possa recorrer de uma decisão vinculante.

A presença de tais figuras já incorporadas à tradição nacional torna, ao que parece, facilmente superável a objeção levantada. O sistema processual nacional já está acostumado a aceitar intervenções que dispensam a demonstração de interesse jurídico, de modo que não deve assustar a ninguém a simples ampliação da admissibilidade de terceiros no processo, para atender ao atual perfil do direito processual civil.

Quanto à outra objeção – de que isto poderia tumultuar o feito, permitindo que muitas pessoas interviessem no processo –, também não merece ela ser aceita.

35 Sobre o *amicus curiae*, v., entre outros: CARNEIRO, Athos Gusmão. Da intervenção da União Federal como *amicus curiae*. Ilegitimidade para, nesta qualidade, requerer a suspensão dos efeitos da decisão jurisdicional. Leis 8.437/1992, art. 4.º, e 9.469/1997, art. 5.º. *Revista Forense*, Rio de Janeiro: Forense, n. 363, set./out. 2002, p. 184-188; CABRAL, Antonio do Passo. Pelas asas de Hermes: a intervenção do *amicus curiae*, um terceiro especial: uma análise dos institutos interventivos similares – o *amicus* e o *Vertreter des öffentlichen Interesses*. *Revista de Processo*, São Paulo: RT, n. 117, set./out. 2004, p. 9 e ss.; BUENO, Cassio Scarpinella. *Amicus curiae no processo civil brasileiro – um terceiro enigmático*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, *passim*.

É certo que a ampliação desavisada do conceito de “interesse de intervenção” pode tornar inviável a solução da lide ou da questão jurídica, diante de uma multidão de terceiros no processo formado. Todavia, é preciso pensar também no outro lado do problema: a não admissão desta intervenção ampliada acarretará a violação clara dos direitos de ampla defesa e contraditório de todos estes “terceiros”, que sofrerão (praticamente de forma imutável) os efeitos de uma decisão judicial, sem jamais ter condições de, *efetivamente*, opor-se a ela. De fato, não se pode admitir que o primeiro processo instaurado a respeito de certa controvérsia acabe por resultar em decisão que será indistintamente aplicada para todos os demais casos, sem que os titulares destes outros direitos tenham, *de fato e de maneira concreta*, a possibilidade de apresentar seus argumentos e interferir na decisão judicial. A garantia do contraditório, em sua versão moderna, tem sido vista não como apenas o direito de se manifestar, mas de *influir efetivamente na decisão judicial*³⁶. Não há dúvida de que este direito é violado se a decisão judicial já está pronta, mesmo antes de iniciada a ação em que o interessado pretende apontar seus argumentos³⁷.

Em razão disso, em que pese a preocupante abertura exagerada do processo para a participação de terceiros, a solução oposta também traz semelhante problema: a violação clara ao contraditório e à ampla defesa, o que tornaria inconstitucional todo o processo. É, portanto, preciso compatibilizar estas duas necessidades processuais, encontrando ponto de harmonia entre elas.

Parece que a sintonia entre tais imposições não pode ser encontrada de forma abstrata, não sendo, pois, aconselhável a determinação legal de novo con-

36 “Dal momento che ad ogni pronuncia giudiziale avente contenuto decisorio conseguono potenzialmente effetti per la sfera personale o patrimoniale di un soggetto, il destinatario deve avere la possibilità di influire e di incidere sulla formazione del relativo provvedimento. È il rispetto stesso della personalità umana e della sua dignità come valore fondamentale di un ordinamento giuridico che impone di assicurare al soggetto interessato l’esercizio di poteri di azione, contraddizione e difesa” (TROCKER, Nicolò. *Processo civile e costituzione*. Milano: Giuffrè, 1974. p. 378). Nesse mesmo sentido, v., entre outros: OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. Garantia do contraditório. In: CRUZ E TUCCI, José Rogério (Coord.). *Garantias constitucionais do processo civil*. São Paulo: RT, 1999. p. 136 e ss.; CABRAL, Antonio do Passo. O contraditório como dever e a boa-fé processual objetiva. *Revista de Processo*, São Paulo: RT, n. 126, ago. 2005, p. 59 e ss.; BARBOSA MOREIRA, José Carlos. A motivação das decisões judiciais como garantia inerente ao Estado de Direito: temas de direito processual. 2. ed. 2. série. São Paulo: Saraiva, 1988. p. 88; SALAVERRÍA, Juan Igartua. *La motivación de las sentencias, imperativo constitucional*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2003. p. 158.

37 Nessa mesma linha, v. SCARTEZZINI, Ana Maria Goffi. A súmula vinculante – o contraditório e a ampla defesa. *Revista de Processo*, São Paulo: RT, n. 120, fev. 2005, p. 68 e ss. Aliás, a preocupação com a situação destes terceiros (que se tornarão parte em processo seguinte) tem levado a doutrina a ponderar a necessidade de prever-se mecanismos de revisão e de atualização, ao menos para as súmulas vinculantes do Supremo Tribunal Federal. Como salienta Teresa Arruda Alvim Wambier, esta imposição é medida necessária até por conta do caráter evolutivo do direito (WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Súmula vinculante: desastre ou solução? *Revista de Processo*, São Paulo: RT, n. 98, 2000, p. 302).

ceito de “interesse de intervenção”. De fato, apenas a avaliação ponderada do caso concreto, feita pelo juiz, pode ser capaz de localizar o ponto de equilíbrio entre a exagerada participação no processo e a proteção dos interesses dos terceiros em face dos mecanismos vinculantes previstos no sistema processual atual.

É fundamental perceber, tal como faz Owen Fiss, que não é necessariamente a *pessoa* que deve ter o direito de ser ouvida pelo Tribunal. O que, sim, deve ser sempre preservado é o direito de o *interesse* ser adequadamente aportado à análise da Corte³⁸. O fundamental é que o interesse desses terceiros (e os argumentos que poderiam oferecer) esteja adequadamente representado no processo, sendo indiferente que a defesa desse ponto de vista se dê pessoalmente pela “parte” ou por “terceiro”. Por outras palavras, os conceitos de parte, terceiro interessado ou terceiro indiferente, *para os fins aqui examinados*, acabam mostrando-se irrelevantes. O fundamental é que os diversos interesses e os vários pontos de vista que podem incidir sobre a decisão da questão de direito que se tornará vinculante tenham sido adequadamente demonstrados, debatidos e examinados.

Com essa postura, confere-se adequada proteção aos vários interesses incidentes, evitando que uma multidão de sujeitos ingresse no processo.

Para tanto, deve-se dar crédito ao magistrado para apreciar em que medida a intervenção do terceiro é necessária, quem será admitido a intervir e, aos moldes do que ocorre no direito norte-americano, se a tutela do interesse destes é (ou pode ser) adequadamente feita pela parte do processo ou por outro sujeito que já represente aquele ponto de vista no mecanismo vinculante³⁹. Também é de se outorgar ao magistrado poderes de limitar a extensão desta intervenção, permitindo a alguns terceiros que atuem em certas fases do processo (mas não em outras) ou que, aos que intervêm, sejam oferecidos apenas

38 FISS, Owen. The allure of individualism. *Iowa Law Review*, University of Iowa, n. 78, 1993, *passim* (esp. p. 971).

39 Do próprio texto do art. 24 (a) das Federal Rules of Civil Procedure pode-se extrair que as intervenções (em suas duas modalidades, a *intervention of right* e a *permissive intervention*) só são admissíveis se a proteção do interesse do terceiro não puder ser adequadamente feita pela atuação da parte original. Vale recordar, mais, que a *permissive intervention* (prevista na Regra 24 [b] daquele diploma legal) do direito norte-americano possui alta dose de discricionariedade judicial, sendo a decisão de admissão ou não desta intervenção de conteúdo irrecorrível. De fato, como prevê a Regra 24 (b) em questão, “upon timely application anyone may be permitted to intervene in an action: (1) when a statute of the United States confers a conditional right to intervene; or (2) when an applicant’s claim or defense and the main action have a question of law or fact in common. When a party to an action relies for ground of claim or defense upon any statute or executive order administered by a federal or state governmental officer or agency or upon any regulation, order, requirement, or agreement issued or made pursuant to the statute or executive order, the officer or agency upon timely application may be permitted to intervene in the action. In exercising its discretion the court shall consider whether the intervention will unduly delay or prejudice the adjudication of the rights of the original parties”.

alguns poderes processuais⁴⁰. Normalmente, por exemplo, não será o caso de permitir que o terceiro produza provas, já que sua intenção, ao participar do processo, é defender certa interpretação ou aplicação do direito, e não proteger seu específico interesse.

Realmente, quando se nota que os vários mecanismos definidos no art. 927 do CPC referem-se em sua ampla maioria à fixação de certa interpretação para questões exclusivamente de direito, nota-se que não deve haver espaço para que a participação do terceiro se estenda à demonstração de fatos.

De todo modo, não há dúvida de que esta intervenção deve – embora limitadamente – ser autorizada, já que é a única maneira de preservar os interesses daqueles que não têm seu direito discutido no processo, mas o terão, sem dúvida, atingido pela sentença ou pelo acórdão lá proferido.

Logicamente, seria desejável a previsão legal desta intervenção – com o delineamento de sua estrutura básica. Na ausência desta, todavia, não se pode aceitar sua proibição, sob o argumento simplista de que não há previsão legal para tanto ou de que esses terceiros não se amoldam à clássica definição de interesse de intervenção ou de interesse recursal.

Assim, no modelo instituído pelo Código de Processo Civil de 2015, parece certo que das decisões tomadas em incidentes de assunção de competência, em incidentes de resolução de demandas repetitivas ou em outros instrumentos dos quais possam resultar decisões vinculantes devem poder participar – e, evidentemente, quando cabível, também recorrer – não apenas as partes e os terceiros interessados, mas também esses terceiros que eventualmente sofrerão as consequências da tese jurídica fixada.

É certo que essa participação não necessariamente será feita de forma *pessoal*, autorizando que cada um dos sujeitos que possa ser atingido pela tese jurídica deva intervir no feito ou, ao menos, ser convocado para tanto. Porque isso seria impossível – sobretudo diante da eficácia prospectiva da decisão vinculante –, deve-se criar mecanismos que sejam capazes de avaliar se os diversos pontos de vista, os inúmeros argumentos e os vários interesses envolvidos sejam efetiva e adequadamente apresentados, discutidos e examinados.

Com isso, parece ser possível equilibrar a exigência de participação – necessária à preservação do contraditório – e os objetivos de aglutinação da decisão de questão de direito uniforme.

40 Esta possibilidade é amplamente admitida no direito norte-americano, no qual o juiz pode limitar a *intervention* a apenas certas matérias ou disciplinar previamente a conduta do interveniente (cf. JAMES Jr., Fleming; HAZARD Jr., Geoffrey C.; LEUBSDORF, John. *Ob. cit.*, p. 545). De modo semelhante, é o tratamento do *amicus curiae* no modelo nacional atual (art. 138, § 2º, do CPC).