

**PONTOS DE ENCONTRO E DESENCONTRO ENTRE A LEGITIMAÇÃO
EXTRAORDINÁRIA NEGOCIAL E A ASSISTÊNCIA¹**

***POINTS OF MATCHES AND MISMATCHES BETWEEN THE EXTRAORDINARY
BUSINESS LEGITIMATION AND THE ASSISTANCE***

Debora da Silva Vieira

Mestranda em Direito na Universidade Federal do Pará (UFPA), na área temática “Normas Fundamentais Processuais e Processo Coletivo/Técnicas de Coletivização”. Bolsista CAPES. Graduada em Direito pelo Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA). Membro da Liga Acadêmica Jurídica do Pará (LAJUPA). Advogada. Belém/PA. E-mail: vieirasdebora@gmail.com.

Rosalina Moitta Pinto da Costa

Doutora em Direito das Relações Sociais (PUC/SP). Mestre em Direito Agrário (UFPA). Especialista em Direito Ambiental (UFPA). Especialista em Direito Civil e Processo Civil (ESMPA). Professora de Direito Processual Civil da Universidade Federal do Pará (UFPA). Professora Permanente do Programa de Pós-graduação *Stricto Sensu* em Direito da Universidade Federal do Pará (UFPA). Coordenadora do Grupo de Pesquisa “Inovações no Processo Civil” (UFPA/CNPQ). Mediadora certificada pelo CNJ/CCMJ – Cadastro Nacional de Mediadores e Conciliadores do Conselho Nacional de Justiça. Belém/PA. E-mail: rosalina.costa@hotmail.com.

Gisele Santos Fernandes Góes

¹ Artigo recebido em 27/09/2019 e aprovado em 30/12/2019.

Doutora (PUC/São Paulo) e Mestre (UFPA) em Direito. Professora da Universidade Federal do Pará (UFPA). Procuradora Regional do Ministério Público do Trabalho. Membro do Instituto Ibero Americano de Derecho Procesal. Membro IBDP (Instituto Brasileiro de Direito Processual). Membro da ABDPRO (Academia Brasileira de Direito Processual). Membro da ANNEP (Associação dos Professores de Processo das Regiões Norte e Nordeste do Brasil). Co-fundadora do Projeto Mulheres de Processo Civil. Autora de livros e artigos jurídicos. Belém/PA. E-mail: gisagoes@hotmail.com.

RESUMO: Este trabalho analisa a possibilidade de legitimação extraordinária pela via negocial e seus reflexos no instituto da assistência, modalidade de intervenção de terceiros. Inicia-se a pesquisa com o estudo da teoria dos fatos jurídicos processuais. Após, analisa-se a possibilidade de negociação processual para atribuição da legitimação extraordinária, pautada na cumulação dos artigos 18 e 190 do Código de Processo Civil. Corroborada tal viabilidade, passa-se ao estudo dos pontos de convergência e divergência entre a legitimação extraordinária negocial processual com a assistência, simples e litisconsorcial, concluindo-se que a possibilidade de legitimação extraordinária negocial apresenta pontos de contato nos institutos das assistências.

PALAVRAS-CHAVE: Negócio Jurídico Processual. Legitimidade extraordinária negocial. Intervenção de terceiros. Assistência simples. Assistência litisconsorcial.

ABSTRACT: This article analyzes a possibility of extraordinary legitimation through negotiation and its effects on the institute of assistance, a mode of intervention of third parties. The search begins with the study of the theory of procedural legal facts. Then, consider the possibility of procedural negotiation for the use of extraordinary legitimacy, based on the accumulation of articles 18 and 190 of the Code of Civil Procedure. Corroborated by this feasibility, we proceed to the study of the points of convergence and divergence between an extraordinary negotiating process and simple and legal assistance

negotiation, concluding that a possibility of extraordinary negotiation legitimacy presents points of contact in the assistance institutes.

KEY WORDS: Procedural legal business. Extraordinary negotiating legitimacy. Intervention by third parties. Simple assistance. Litisconsorcial assistance.

1 NOÇÕES INTRODUTÓRIAS

De maneira deveras celebrada por boa parte da doutrina processual, a cláusula geral disposta no art. 190 do Código de Processo Civil² (CPC) é, indubitavelmente, um dos temas que têm protagonizado as mais diversas discussões acadêmicas, não apenas por trazer em seu bojo a possibilidade da negociação processual atípica, mas, também, por ser corolário de diversas normas fundamentais processuais, dentre elas, a cooperação e a eficiência, dispostas nos arts. 6º e 8º do CPC³.

É certo que os negócios jurídicos processuais⁴ têm sido motivo de avenças e desavenças entre os estudiosos do Direito Processual Civil nos tempos hodiernos, mas é indispensável ressaltar que José Carlos Barbosa Moreira⁵ analisou o tema há mais de trinta

² Redação do art. 190 do CPC: “Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo. Parágrafo único. De ofício ou a requerimento, o juiz controlará a validade das convenções previstas neste artigo, recusando-lhes aplicação somente nos casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade.”

³ Redação do art. 6º do CPC: “Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.”

Redação do art. 8º do CPC: “Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência.”

⁴ No presente artigo os termos “negócios jurídicos processuais” e “convenções processuais” serão adotados como sinônimos.

⁵ Vale fazer a ressalva de que o contexto histórico e metodológico no qual o doutrinador estava inserido é claramente divergente do atual contexto do Direito Processual Civil brasileiro. Entendem as autoras que o atual estágio metodológico da ciência do Processo Civil é o formalismo-valorativo, mas é precioso ressaltar que esta posição não é unânime na doutrina, muito pelo contrário. Acerca das divergências doutrinárias quanto à atual fase metodológica do Processo Civil, é válida a citação de Clarice Santos, Ney Maranhão e Rosalina Costa: “Nessa esteira, em nosso modo de ver, o formalismo-valorativo, de fato, expressa-se como marco evolutivo que reequilibra os poderes e as posições jurídicas do juiz e das partes. Utiliza também do aspecto formal, no campo e medida necessários, para assegurar a igualdade e a segurança jurídica do processo. Ademais, sem abrir mão de sua feição instrumental, fornece ao processo melhores condições para se evitar, ao menos a partir das premissas de sua elaboração, o exercício de autoritarismos e abusos na condução da marcha processual, de quem quer que seja.” SANTOS, Clarice; MARANHÃO, Ney; COSTA, Rosalina Moitta Pinto da. Instrumentalismo e formalismo-valorativo em ciência processual: há algo de novo sob o sol? *In Revista dos Tribunais*. Vol. 1003/2019, p. 359-391, Maio/2019. P. 12.

anos, valendo destaque o seu texto intitulado “Convenções das partes sobre matéria processual”, datado de 1984.

Em que pese o tema não ser, por si só, uma novidade, é inegável que a cláusula geral de convencionalidade atípica trouxe novos ares ao Direito Processual Civil brasileiro, privilegiando o autorregramento da vontade das partes e a sua participação no processo, desestabilizando a tradicional pirâmide que localizava o juiz em patamar acima das partes e colocava-o como “o senhor do processo”⁶, e situando os agentes processuais em posição cooperativa.

Diante do universo de possibilidades à negociação processual atípica, uma das hipóteses aventadas pela doutrina é a da legitimação extraordinária de origem negocial, a qual será devidamente detalhada na terceira seção deste artigo. Em linhas gerais, a legitimação extraordinária negocial é aquela em que, por meio de negócio jurídico processual, é atribuída à parte a legitimidade para pleitear direito alheio, em nome próprio, possibilidade esta decorrente da cumulação do art. 18⁷ com o art. 190 do CPC.

Tendo em vista a atribuição de legitimidade extraordinária pela via negocial, este artigo visa estabelecer os pontos de aproximação e distanciamento entre esta possibilidade e o instituto da assistência, enquanto modalidade de intervenção de terceiros, tanto no que diz respeito à assistência simples, quanto no que concerne à assistência litisconsorcial.

Traçado esse sucinto panorama inicial, por meio de pesquisa bibliográfica e análise normativa, primeiramente será abordada a teoria dos fatos jurídicos processuais, visando delimitar o fenômeno da negociação processual em sentido lato. Em seguida, far-se-á a abordagem acerca da negociação processual de modo geral para, então, delinear a possibilidade de negociação processual para a atribuição da legitimação extraordinária.

⁶ Sobre o molde de processo adotado nos Códigos de Processo Civil brasileiros anteriores ao de 2015, Bruno Garcia Redondo explanou que o movimento de “publicização” do direito processual foi identificado nos países do sistema romano-germânico e de *civil law*, com o consequente estabelecimento de um modelo de processo que veio a ser denominado de inquisitivo, no qual o órgão jurisdicional assume a função de protagonista da relação processual. Acerca deste tópico, vale a citação do referido autor: “Ainda predomina a afirmação de que este modelo teria sido o adotado pelos Códigos de Processo Civil brasileiros de 1939 e 1973, tendo em vista a consagração do impulso oficial, da amplitude dos poderes instrutórios do juiz, dos poderes decisórios sobre matérias cognoscíveis *ex officio* e do sistema do (livre) convencimento motivado, entre outros, não obstante parte da doutrina defender – a nosso ver, com razão – que o modelo compatível com o Direito Processual Civil brasileiro da atualidade seria um modelo misto, mais cooperativo”. REDONDO, Bruno Garcia. Negócios processuais: necessidade de rompimento radical com o sistema do CPC/1973 para a adequada compreensão da inovação do CPC/2015. In: DIDIER JR., Fredie (Coord.). **Coleção Novo CPC Doutrina Seleccionada**, vol. 1: Parte Geral. 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2016. P. 392.

⁷ Redação do art. 18 do CPC: “Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico. Parágrafo único. Havendo substituição processual, o substituído poderá intervir como assistente litisconsorcial.”

Após, será feita a relação entre esta hipótese de convenção processual com as assistências simples e litisconsorcial, buscando semelhanças e diferenças entre os pontos trabalhados, que representam contundentes repercussões no processo.

2 ITINERÁRIO BREVE, MAS INDISPENSÁVEL: A TEORIA DOS FATOS JURÍDICOS COMO PONTO DE PARTIDA

Os fatos jurídicos são os fatos – da vida – qualificados como jurídicos, isto é, são fatos inseridos no mundo do direito e que, por isto, têm o condão de irradiar efeitos jurídicos. Para que o fato seja jurídico, é preciso que haja incidência normativa sobre o fato da vida⁸.

Em linhas gerais, fato jurídico em sentido amplo é todo acontecimento relevante para o direito, embora existam reais dificuldades na definição do termo “fato jurídico” pela doutrina⁹. Dois sentidos são normalmente apontados: A) fato jurídico como aquilo ao que a norma jurídica atribui efeito jurídico ou B) fato jurídico representando evento não identificado como “ato”¹⁰. Em sentido amplo, portanto, os fatos jurídicos podem ser classificados em naturais e humanos, sendo os primeiros os que decorrem da manifestação da natureza e os segundos os que decorrem da atividade humana¹¹.

Os fatos naturais são divididos em ordinários ou extraordinários, enquanto os fatos humanos são divididos entre lícitos ou ilícitos, de modo que os lícitos são subdivididos em ato jurídico em sentido estrito, negócio jurídico e ato-fato jurídico¹².

Leonardo Carneiro da Cunha sustenta que a vontade humana está presente nos atos jurídicos em sentido estrito e nos negócios jurídicos, de tal forma que há o ato-fato quando a vontade é desprezada. Ou seja, os atos-fatos são produzidos pela ação humana, embora seja irrelevante para a norma jurídica a expressão de vontade em produzi-los.

⁸ BOMFIM, Daniela Santos. A legitimidade extraordinária de origem negocial. *In*: MARCATO, Ana; GALINDO, Beatriz; GÓES, Gisele Fernandes; et al (Coord.). **Coletânea Mulheres no Processo Civil Brasileiro**: Negócios Processuais, vol. 1. Salvador: Juspodivm, 2017. P. 120.

⁹ CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios Jurídicos Processuais no Processo Civil Brasileiro. *In*: DIDIER JR., Fredie (Coord.). **Coleção Grandes Temas do Novo CPC**, Negócios Processuais. 3 ed. Salvador: Juspodivm, 2017a. P. 39.

¹⁰ NOGUEIRA, Pedro Henrique. **Negócios Jurídicos Processuais**. Salvador: Juspodivm, 2016. P. 25.

¹¹ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**, Parte Geral. 12 ed. Saraiva: São Paulo, 2014. P. 317.

¹² GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**, Parte Geral. 12 ed. Saraiva: São Paulo, 2014. P. 317-318.

Quanto aos atos jurídicos em sentido estrito e aos negócios jurídicos, em ambos há a manifestação de vontade que produz efeitos, sendo problemática, contudo, a sua diferenciação¹³.

O mesmo autor¹⁴ esclarece que, no ato jurídico em sentido estrito, após declarada a vontade, o efeito produzido será decorrente da lei, sendo vedado à parte modificar, ampliar, restringir ou evitar tal efeito. No que concerne ao negócio jurídico, a sua característica mais marcante é a atribuição de poder criativo de efeitos jurídicos à vontade¹⁵.

Carlos Roberto Gonçalves leciona que o negócio jurídico busca alcançar um fim prático permitido na lei, sendo necessária a vontade qualificada, isto é, sem vícios. A partir de sua finalidade negocial, o negócio jurídico deverá ser conduzido sempre em obediência aos parâmetros da função social do contrato e aos princípios de boa-fé¹⁶.

Partindo para a análise propriamente dos fatos jurídicos processuais, é importante delinear que Antonio do Passo Cabral ensina que os atos do processo são espécies de ato jurídico, mas é necessário atentar às peculiaridades do ato jurídico processual. Dessa forma, o fato jurídico processual em sentido lato é dividido em fato jurídico processual em sentido estrito e ato jurídico processual em sentido lato, o qual, por sua vez, é subdividido em ato jurídico processual estrito *sensu* e negócio jurídico processual¹⁷.

Dialogando com o que foi exposto acerca do fato jurídico, o fato jurídico processual em sentido estrito é aquele evento concebido como jurídico, em razão da incidência de uma norma processual, podendo, portanto, produzir efeitos em um processo¹⁸. No que diz respeito à conceituação do ato jurídico processual, há grande

¹³ CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios Jurídicos Processuais no Processo Civil Brasileiro. In: DIDIER JR., Fredie (Coord.). **Coleção Grandes Temas do Novo CPC**, Negócios Processuais. 3 ed. Salvador: Juspodivm, 2017a. P. 40-74. P. 41.

¹⁴ CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios Jurídicos Processuais no Processo Civil Brasileiro. In: DIDIER JR., Fredie (Coord.). **Coleção Grandes Temas do Novo CPC**, Negócios Processuais. 3 ed. Salvador: Juspodivm, 2017a. P. 40-74. P. 44.

¹⁵ Vale destaque a lição de Leonardo Carneiro da Cunha a esse respeito: “O negócio jurídico é geralmente identificado, definido ou qualificado como ato de autonomia privada. A autonomia privada, por sua vez, é, em regra, identificada como autodeterminação, autorregulação, autovinculação e, até mesmo, autarquia, sendo definida como um poder criador ou fonte de direito ou, pelo menos de produção de efeitos que incidam sobre situações jurídicas”. CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios Jurídicos Processuais no Processo Civil Brasileiro. In: DIDIER JR., Fredie (Coord.). **Coleção Grandes Temas do Novo CPC**, Negócios Processuais. 3 ed. Salvador: Juspodivm, 2017a. P. 41.

¹⁶ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**, Parte Geral. 12 ed. Saraiva: São Paulo, 2014. P. 320-321.

¹⁷ CABRAL, Antonio do Passo. **Convencções Processuais**. Salvador: Juspodivm, 2018. P. 47.

¹⁸ CABRAL, Antonio do Passo. **Convencções Processuais**. Salvador: Juspodivm, 2018. P. 49.

dissonância na doutrina, de tal forma que grande parte dela passou a avaliar o ato jurídico processual a partir de seus efeitos¹⁹.

Após o desenlace da teoria dos fatos jurídicos à teoria dos fatos jurídicos processuais, muito embora existam diversas conceituações de negócios jurídicos processuais elaboradas pela doutrina processual, é indispensável a citação de Gisele Fernandes Góes²⁰:

Unindo as pontas do negócio jurídico ao fato jurídico processual, o negócio jurídico processual é o fato jurídico de projeção de efeitos para o processo com exercício de manifestação de vontade, traduzida no binômio da escolha da categoria jurídica associada ao plano da eficácia da relação jurídica.

Nas convenções processuais, portanto, a vontade é importante tanto no que diz respeito à prática do ato, quanto no que tange à definição de seus efeitos, havendo “uma margem de disposição também sobre o conteúdo eficaz do negócio jurídico processual”²¹. A partir da conceituação de negócios jurídicos processuais, na próxima seção será abordado o modo como são tratados no CPC, com especial destaque à cláusula geral de negociação atípica.

3 AS CONVENÇÕES PROCESSUAIS NO CPC: DA TIPICIDADE À CLÁUSULA GERAL DE NEGOCIAÇÃO ATÍPICA

A respeito do autorregramento da vontade no Processo Civil, Fredie Didier Jr. ressaltou as novidades implícitas no CPC que alteram o sistema e seus fundamentos, ressaltando que o Direito Processual Civil é regido pelo conteúdo eficaz do direito fundamental à liberdade, ínsito no direito ao autorregramento da vontade no processo,

¹⁹ CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções Processuais**. Salvador: Juspodivm, 2018. P. 51.

²⁰ GÓES, Gisele Fernandes. Distribuição convencional do ônus de prova. *In*: MARCATO, Ana; GALINDO, Beatriz; GÓES, Gisele Fernandes; et al (Coord.). **Coletânea Mulheres no Processo Civil Brasileiro: Negócios Processuais**, vol. 1. Salvador: Juspodivm, 2017. P. 209.

²¹ CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções Processuais**. Salvador: Juspodivm, 2018. P. 53.

sustentando que o devido processo é aquele em que não há limite injustificado ao exercício da liberdade²².

Conforme já ressaltado anteriormente, a cooperação processual valoriza nitidamente a vontade no processo, valendo destaque a possibilidade de negociação processual típica ou atípica²³. As negociações processuais típicas são aquelas previstas em lei e permeadas ao longo do CPC²⁴. Contudo, não são apenas as hipóteses de negociação típica que estão presentes no rol de possibilidades de negociação processual, tendo em vista que, em decorrência da positivação da cláusula geral disposta no art. 190 do CPC, um leque de opções foi aberto e, por conta disso, os estudiosos do Direito Processual Civil têm buscado delimitar as possibilidades e limites para a negociação processual atípica – isto é, não somente aquela que não está prevista expressamente em lei, mas que seus efeitos também não estão²⁵.

Primeiramente, é importante esclarecer a função de uma cláusula geral, sendo necessário o destaque as palavras de Judith Martins-Costa²⁶ acerca do tema:

As cláusulas gerais têm por função auxiliar a abertura e a mobilidade do sistema jurídico, propiciando o seu progresso mesmo se ausente a inovação legislativa. A abertura diz respeito ao ingresso no *corpus* legislativo de princípios, máximas de conduta, *standards* e diretivas sociais e econômicas, viabilizando a captação e a inserção de elementos extrajurídicos de modo a promover a «adequação valorativa» do sistema (abertura ou permeabilidade do sistema). A mobilidade diz respeito à acomodação no interior do sistema desses novos elementos, conectando-os, num movimento dialético, com outras soluções sistemáticas (ressistematização).

²² DIDIER JR., Fredie. Princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo civil. In: DIDIER JR., Fredie (Coord.). **Coleção Grandes Temas do Novo CPC**, Negócios Processuais. 3 ed. Salvador: Juspodivm, 2017. P. 32-33.

²³ DIDIER JR., Fredie. Princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo civil. In: DIDIER JR., Fredie (Coord.). **Coleção Grandes Temas do Novo CPC**, Negócios Processuais. 3 ed. Salvador: Juspodivm, 2017. P. 37.

²⁴ Como é o exemplo da eleição negocial do foro (art. 63), escolha consensual de mediador, conciliador ou câmara privada de mediação ou conciliação (168), renúncia ao prazo (art. 225), acordo para a suspensão do processo (art. 313, II), adiamento negociado da audiência (art. 362, I), convenção sobre ônus da prova (art. 373, §§3º e 4º), dentre tantos outros exemplos dispostos no Código. DIDIER JR., Fredie. Princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo civil. In: DIDIER JR., Fredie (Coord.). **Coleção Grandes Temas do Novo CPC**, Negócios Processuais. 3 ed. Salvador: Juspodivm, 2017. P. 36.

²⁵ Vide explanação delineada na seção anterior acerca da conceituação de negócios jurídicos.

²⁶ MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-fé no Direito Privado. Critérios para a sua aplicação**. 2 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. P. 174.

À vista da abertura proporcionada pela cláusula geral disposta no art. 190 do CPC, é possível vislumbrar a possibilidade de negociação atípica *lato sensu*, de tal forma que, segundo Bruno Garcia Redondo²⁷, o Código não apenas consagrou uma cláusula geral que concede mobilidade ao sistema, mas consagrou, também, um novo princípio, denominado princípio do respeito ao autorregramento da vontade das partes no processo, havendo um rompimento radical com o CPC/73.

Isto é, além de aumentar o rol de possibilidades de negociação processual típica e positivar a cláusula geral de convencionalidade atípica, o CPC/15 é baseado em premissas profundamente distintas das imperativas do CPC/73, tomando como norte a nítida ampliação dos poderes das partes e a preponderância de sua vontade sobre a do juiz, no que tange à disposição sobre seus ônus, poderes, deveres e faculdades processuais²⁸. As partes passaram de meros coadjuvantes a protagonistas de seus próprios processos. Obviamente, tal protagonismo não é ilimitado à narrativa que estiver ao bel prazer das partes, de tal forma que a nova ótica dada à negociação processual não só merece, como necessita de balizas²⁹.

Diante da expansão das possibilidades de negociação processual, o art. 190 empodera as partes e autoriza que a sua vontade convencional seja fonte de juridicidade, caindo por terra o debate sobre a (im)possibilidade de celebração de negócios jurídicos processuais³⁰ e, mais que isso, rompendo com paradigmas supostamente estabilizados na

²⁷ REDONDO, Bruno Garcia. Negócios processuais: necessidade de rompimento radical com o sistema do CPC/1973 para a adequada compreensão da inovação do CPC/2015. *In: DIDIER JR., Fredie (Coord.). Coleção Novo CPC Doutrina Seleccionada*, vol. 1: Parte Geral. 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2016. P. 396.

²⁸ REDONDO, Bruno Garcia. Negócios processuais: necessidade de rompimento radical com o sistema do CPC/1973 para a adequada compreensão da inovação do CPC/2015. *In: DIDIER JR., Fredie (Coord.). Coleção Novo CPC Doutrina Seleccionada*, vol. 1: Parte Geral. 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2016. P. 397.

²⁹ A esse respeito, lecionou Bruno Garcia Redondo: “A identificação sobre a licitude de cada possível objeto de negócio jurídico processual exige reflexão aprofundada, amadurecimento do tema, diálogo doutrinário e maior pesquisa pelos processualistas brasileiros. Essa é uma das importantes missões que os Professores de Direito Processual e os operadores do Direito (advogados, juízes, promotores, etc.) terão ao longo dos próximos anos. Se, por um lado, ainda não há como se ter, no presente momento, consenso da comunidade jurídica sobre detalhes precisos e específicos de cada negócio processual atípico em espécie, por outro lado já é possível se ter certeza quanto a um aspecto fundamental: a necessidade de mudança, urgente e profunda, de paradigmas, principalmente nesse especial momento de transição do Código de 1973 para o Código de 2015”. REDONDO, Bruno Garcia. Negócios processuais: necessidade de rompimento radical com o sistema do CPC/1973 para a adequada compreensão da inovação do CPC/2015. *In: DIDIER JR., Fredie (Coord.). Coleção Novo CPC Doutrina Seleccionada*, vol. 1: Parte Geral. 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2016. P. 398.

³⁰ CABRAL, Antonio do Passo. *Convencções Processuais*. Salvador: Juspodivm, 2018. P. 165.

cultura processual, diante da busca pela maximização da qualidade e eficiência da tutela jurisdicional³¹.

A cláusula geral de convencionalidade atípica é uma *porta de entrada* para que convenções processuais adstritas à realidade fática do caso concreto sejam celebradas, de tal forma que o procedimento seja adaptado às peculiaridades da causa, o que é uma atividade nitidamente diversa da realizada pelo Poder Legislativo ao buscar adequar abstratamente, por exemplo, as legislações acerca de procedimentos especiais³².

A flexibilização procedimental pode ser extremamente valiosa para o processo, embora não haja liberdade irrestrita para convencionar, o que teria como produto uma “anarquia procedimental”³³, isto é, um procedimento que não possui base normativa mínima para “assegurar o conhecimento prévio das regras do jogo”³⁴. A adequação do rito procedimental às necessidades da demanda acarreta economia de tempo e, conseqüente e possivelmente, o alcance da duração razoável duração do processo³⁵.

O CPC trouxe, desde o seu berço, a índole cooperativa, a qual tem como escopo a cooperação das partes com vistas à solução do litígio, de tal forma que é possível afirmar que o processo cooperativo é permeado pelo formalismo-valorativo “vez que o magistrado é Juiz diálogo, participando efetivamente do processo com as partes, assumindo posição paritária”³⁶. Vale o destaque de que o texto mencionado, embora anterior ao CPC, traz à

³¹ CAMBI, Eduardo; NEVES, Aline Regina das. Flexibilização procedimental no Novo Código de Processo Civil. In: DIDIER JR., Fredie (Coord.). **Coleção Novo CPC Doutrina Selecionada**, vol. 1: Parte Geral. 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2016. P. 619.

³² CAMBI, Eduardo; NEVES, Aline Regina das. Flexibilização procedimental no Novo Código de Processo Civil. In: DIDIER JR., Fredie (Coord.). **Coleção Novo CPC Doutrina Selecionada**, vol. 1: Parte Geral. 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2016. P. 621.

³³ Ao abordar as cláusulas gerais, Julio Guilherme Müller destacou que as cláusulas gerais “dão uma abertura semântica que leva à edição de novas normas a cada ato de interpretação e concreção pelo juiz, razão pela qual essas normas não têm aptidão de cobrir abstratamente a plenitude dos problemas da realidade. (...) Como nas cláusulas gerais não há previsão de tudo aquilo que pode ser construído juridicamente a partir de sua incidência, admite-se que, a cada caso concreto, haja uma interpretação, aplicação e solução distinta, de acordo com o contexto de cada caso, o que gera certo grau de incerteza.” O mesmo autor sustenta que a cláusula geral é técnica legislativa que confere abertura ao sistema jurídico, sendo importante para compor soluções às necessidades da vida contemporânea, deveras dinâmica. MÜLLER, Julio Guilherme. **Negócios Processuais e Desjudicialização da Produção da Prova**. Análise Econômica e Jurídica. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. P. 97.

³⁴ CAMBI, Eduardo; NEVES, Aline Regina das. Flexibilização procedimental no Novo Código de Processo Civil. In: DIDIER JR., Fredie (Coord.). **Coleção Novo CPC Doutrina Selecionada**, vol. 1: Parte Geral. 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2016. P. 621.

³⁵ CAMBI, Eduardo; NEVES, Aline Regina das. Flexibilização procedimental no Novo Código de Processo Civil. In: DIDIER JR., Fredie (Coord.). **Coleção Novo CPC Doutrina Selecionada**, vol. 1: Parte Geral. 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2016. P. 629.

³⁶ GÓES, Gisele Fernandes. Processo Civil Cooperativo. **A Leitura – Caderno da Escola Superior da Magistratura do Estado do Pará**. Belém, v. 5, n. 9, p. 106-113, nov, 2012. P. 109.

tona diversas discussões intrínsecas ao Novo Código (que, a essa altura, já não é mais novo, mas sim o CPC).

A cooperação está prevista no art. 6º do CPC e é decorrente da boa-fé, disposta no art. 5º do mesmo Código³⁷, de tal forma que o conjunto desses dispositivos remete ao dever de cooperação pautada na boa-fé e lealdade processuais³⁸.

A possibilidade de negociação processual nada mais é do que uma coroação do dever de cooperação processual no CPC. Claramente, tal cooperação – e, por conseguinte, negociação processual – não pressupõe a tentativa de atribuir à efetividade do processo valor absoluto, tentativa esta segundo a qual nenhum preço seria exorbitante para garantir o acesso a uma determinada meta. Segundo Barbosa Moreira³⁹, isto seria “esquecer que no direito, como na vida, a suma sabedoria reside em conciliar tanto quanto possível, solicitações contraditórias, inspiradas em interesses opostos e igualmente valiosos, de forma que a satisfação de um deles não implique o sacrifício total de outro”. É cediço, portanto, que, embora a cooperação seja intrínseca aos ditames do CPC, a negociação processual não deve ocorrer sem rédeas.

Vale destacar que, de acordo com Hermes Zaneti Jr., a mudança proposta pelo CPC não é pacífica na doutrina e mudar uma cultura não é fácil ou simples. O referido autor demonstra, ao falar sobre o princípio da cooperação, que o CPC não apenas estabelece um princípio geral de cooperação para o juiz e partes e todos aqueles que atuam no processo de alguma forma – valendo, aqui, a atenção para a necessidade de cooperação, também, no caso de intervenções de terceiros –, como também irradia este princípio em subprincípios e regras que podem ser identificados em inúmeros dispositivos no Código⁴⁰.

³⁷ Redação do art. 5º do CPC: “Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé”.

³⁸ Acerca do princípio da cooperação e do modelo colaborativo de processo, Leonardo Carneiro da Cunha sustentou: “O princípio da boa-fé impõe deveres a serem cumpridos pelos sujeitos do processo, entre os quais se incluem os deveres de cooperação. As partes devem, então cooperar para que sejam observadas as garantias fundamentais do processo (com o que se terá uma decisão justa); não devem provocar dilações indevidas, atuando com boa-fé e com lealdade para que o processo tenha uma duração razoável e seja efetivo, conferindo solução adequada à disputa. As partes, o juiz (CPC, art. 139, II), os intervenientes, os auxiliares da justiça, enfim, todos devem cooperar entre si para que o processo realize sua função em prazo razoável.” CUNHA, Leonardo Carneiro da. Normas Fundamentais do Novo CPC Brasileiro. In SILVA, João Calvão da *et al* (org.). **Processo Civil Comparado**: análise entre Brasil e Portugal. São Paulo: Forense, 2017b. P. 115.

³⁹ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Efetividade do processo e técnica processual. In **Revista de Processo**, vol. 77/1995, p. 168-176, Jan-Mar/1995. P. 3.

⁴⁰ ZANETI JR., Hermes. O princípio da cooperação e o Código de Processo Civil: cooperação para o processo. In MARX NETO, Edgard Audomar *et al* (org.). **Processo Civil Contemporâneo: homenagem aos 80 anos do professor Humberto Theodoro Júnior**. Rio de Janeiro: Forense, 2018. P. 153.

Seguindo a toada do modelo de processo cooperativo como instrumento de concretização dos direitos fundamentais, lecionou Rosalina Costa: “somente diferentes normas procedimentais podem atingir os escopos particularmente perseguidos, pois é evidente que um único procedimento não vai conseguir atender a todas as situações de direito material”⁴¹.

O trecho supramencionado celebra o princípio da adequação, decorrente das garantias constitucionais do devido processo de direito, do acesso à justiça e da tempestividade da tutela jurisdicional – positivados no art. 5º, respectivamente, nos incisos LIV, XXXV, LXXVIII da Constituição da República. O princípio da adequação impõe a exigência de que os procedimentos sejam os mais adequados possíveis às peculiaridades da causa, necessidades de direito material, pessoas dos litigantes, a fim de que a prestação jurisdicional seja eficiente e a tutela jurisdicional possa ser realmente efetiva⁴².

A partir das sucintas noções preliminares acerca da negociação processual atípica, no próximo tópico será explanada a possibilidade de uma convenção atípica *stricto sensu*: a legitimação extraordinária de origem negocial, tratada na doutrina, especialmente, por Daniela Santos Bomfim⁴³ e Fredie Didier Jr.⁴⁴, conforme será delineado a seguir.

4 UMA POSSIBILIDADE DE CONVENÇÃO ATÍPICA *STRICTO SENSU*: A LEGITIMIDADE EXTRAORDINÁRIA DE ORIGEM NEGOCIAL

Diante da abertura semântica da cláusula geral em comento neste ensaio, a doutrina⁴⁵ tem questionado a possibilidade de realização de negócio jurídico processual para a atribuição de legitimação extraordinária, ao cumular o art. 190 com o art. 18 do

⁴¹ COSTA, Rosalina Pinto. O Processo Cooperativo como Instrumento de Concretização dos Direitos Fundamentais. **Revista FSA**. Teresina, vol. 15, n. 4, jul/ago. 2018. P. 144.

⁴² REDONDO, Bruno Garcia. Negócios processuais: necessidade de rompimento radical com o sistema do CPC/1973 para a adequada compreensão da inovação do CPC/2015. *In*: DIDIER JR., Fredie (Coord.). **Coleção Novo CPC Doutrina Seleccionada**, vol. 1: Parte Geral. 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2016. P. 394.

⁴³ BOMFIM, Daniela Santos. A legitimação extraordinária de origem negocial. *In*: MARCATO, Ana; GALINDO, Beatriz; GÓES, Gisele Fernandes; et al (Coord.). **Coletânea Mulheres no Processo Civil Brasileiro: Negócios Processuais**, vol. 1. Salvador: Juspodivm, 2017. P. 117-138.

⁴⁴ DIDIER JR., Fredie. Fonte normativa da legitimação extraordinária no Novo Código de Processo Civil: a legitimação extraordinária de origem negocial. *In*: DIDIER JR., Fredie (Coord.). **Coleção Novo CPC Doutrina Seleccionada**, vol. 1: Parte Geral. 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2016. P. 241-248.

⁴⁵ Valendo destaque, sobre esta temática, os artigos de Fredie Didier Jr. e Daniela Santos Bomfim. Inclusive, antes mesmo da vigência do Código de 2015, Fredie Didier Jr. publicou artigo defendendo a possibilidade da legitimação extraordinária negocial, no volume 232/2014 da Revista de Processo. Necessário ressaltar, também, o texto de Renato Resende Beneduzi, intitulado “Legitimação extraordinária convencional” e publicado em 2014, na Revista Brasileira de Direito Processual (nº 88).

CPC⁴⁶, o qual dispõe que “ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico”.

A legitimidade para agir, por si só, requer que os sujeitos da demanda estejam em situação jurídica que lhes autorize conduzir o processo em que se discuta determinada situação de direito material apresentada em juízo, podendo ser ordinária ou extraordinária a legitimação, a depender da relação entre o legitimado e o objeto litigioso discutido⁴⁷.

A legitimação ordinária é a regra geral do CPC, na qual o autor pleiteia em juízo em nome próprio, havendo, portanto, correspondência entre a situação legitimante e o objeto litigioso⁴⁸. Isto é, a legitimação ordinária é estabelecida frente à pretensão, à existência do interesse de agir, tendo pertinência subjetiva. A legitimidade ordinária é relacional – transitiva –, pois envolve na relação tanto o autor, quanto o réu⁴⁹.

Por sua vez, a legitimação extraordinária⁵⁰ é excepcional e ocorre nos casos em que é conferido a alguém o poder de conduzir o processo que versa sobre direito do qual não é titular ou não é titular exclusivo⁵¹. A legitimação extraordinária⁵² tem o escopo de permitir que alguém, por conta de interesse próprio, mas secundário, possa tutelar direito alheio⁵³.

⁴⁶ Redação do art. 18 do CPC: “Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico. Parágrafo único. Havendo substituição processual, o substituído poderá intervir como assistente litisconsorcial.”

⁴⁷ DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 19 ed. Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1. P. 386-387.

⁴⁸ DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 19 ed. Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1. P. 387.

⁴⁹ DUARTE, Zulmar. In GAJARDONI, Fernando da Fonseca; *et al.* **Teoria Geral do Processo**: parte geral: comentários ao CPC de 2015. 3ª edição. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2019. P. 135.

⁵⁰ Válida as palavras de Donaldo Armelin, referência no estudo da legitimidade no Processo Civil: “Incomum e restrita a casos específicos e taxativos, a legitimidade extraordinária apresenta uma problemática mais rica e multifária no processo civil. Importando o seu deferimento na outorga da possibilidade de atuar afetando o patrimônio alheio, são de se perquirir, primeiramente, as razões que animam a sua atribuição. Motivos relevantes, sem dúvida, ensejam a sua criação pelo legislador, de molde a justificar que o direito próprio de ação ceda passo, ou, pelo menos, se parifique ao direito alheio de ação versante sobre matéria jurídica pertinente ao titular daquele primeiro direito.” ARMELIN, Donaldo. **Legitimidade no Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979. P. 120-121.

⁵¹ DIDIER JR., Fredie. Fonte normativa da legitimação extraordinária no Novo Código de Processo Civil: a legitimação extraordinária de origem negocial. In: DIDIER JR., Fredie (Coord.). **Coleção Novo CPC Doutrina Selecionada**, vol. 1: Parte Geral. 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2016. P. 242.

⁵² Zulmar Duarte sustentou que quando alguém ingressa em juízo em nome próprio para defender direito alheio há a configuração da substituição processual, caso em que ocorre uma separação entre o titular do direito subjetivo substancial e o que exerce o direito de ação, tendo em vista que o ordenamento jurídico reconhece e acolhe o interesse do substituto, ainda que secundário, diante do direito do substituído – que é o titular, isto é, o legitimado ordinário. DUARTE, Zulmar. In GAJARDONI, Fernando da Fonseca; *et al.* **Teoria Geral do Processo**: parte geral: comentários ao CPC de 2015. 3ª edição. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2019. P. 135.

⁵³ DUARTE, Zulmar. In GAJARDONI, Fernando da Fonseca; *et al.* **Teoria Geral do Processo**: parte geral: comentários ao CPC de 2015. 3ª edição. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2019. P. 135.

Há legitimação extraordinária autônoma, portanto, quando ao legitimado extraordinário é possibilitada a condução independente do processo, não havendo a necessidade de participação do titular do direito litigioso⁵⁴. O legitimado extraordinário é, portanto, parte – ponto este fulcral para as seções posteriores.

A legitimação extraordinária, de acordo com o CPC, ocorrerá quando houver autorização do *ordenamento jurídico*, conforme já delineado outrora. Existem diversos exemplos de legitimação extraordinária decorrente da lei, como ocorre no típico exemplo das ações coletivas, cuja disposição se encontra no art. 5º da Lei nº 7.347/85 e no art. 82 do Código de Defesa do Consumidor, não se esgotando neste exemplo, contudo, os casos de legitimação extraordinária prevista em lei⁵⁵.

O art. 6º do CPC/73 dispunha que “ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei”, sendo pacífico naquele contexto o entendimento doutrinário pela inadmissão de negócio processual para atribuição de legitimação extraordinária, tendo em vista que o art. 6º do CPC/73 atribuía à lei, expressa e unicamente, a fonte normativa de legitimação extraordinária⁵⁶.

É notável a mudança da redação do art. 6º do CPC/73 para o art. 18 do CPC/15, havendo a troca do termo “lei” pelo termo “ordenamento jurídico” – não por acaso: a legitimação extraordinária deve estar autorizada em norma do *ordenamento jurídico*.

Logo, a cláusula geral do art. 190 do CPC possibilita a realização de negócio jurídico processual atípico para atribuição de legitimidade extraordinária, tendo em vista

⁵⁴ DIDIER JR., Fredie. Fonte normativa da legitimação extraordinária no Novo Código de Processo Civil: a legitimação extraordinária de origem negocial. In: DIDIER JR., Fredie (Coord.). **Coleção Novo CPC Doutrina Seleccionada**, vol. 1: Parte Geral. 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2016. P. 242.

⁵⁵ Fredie Didier Jr. elenca, ainda, as seguintes hipóteses de previsão legal para a legitimação extraordinária: “ii) legitimação para a propositura das ações de controle concentrado de constitucionalidade (art. 103, CF/1988); iii) legitimação para impetração do mandado de segurança do terceiro titular de direito líquido e certo que depende do exercício do direito por outrem (art. 3º, Lei n. 12.016/2009); iv) legitimação do denunciado à lide para defender os interesses do denunciante em relação ao adversário comum (arts. 127-128, CPC); v) legitimação do Ministério Público para ajuizamento de ação de investigação de paternidade (art. 2º, §4º, Lei n. 8.560/1992); vi) legitimação do capitão do navio para pedir arresto, para garantir pagamento do frete (art. 527 do Código Comercial); vii) legitimação do credor e do Ministério Público para propor ação revocatória falimentar – substituem a massa falida (art. 132 da Lei n. 11.101/2005); viii) legitimação para impetração do *habeas corpus* (art. 654 do Código de Processo Penal); ix) legitimação do representante da entidade onde está abrigado o interditando para a ação de interdição (art. 746, III, CPC); x) credor solidário para a ação de cobrança ou de execução da obrigação solidária (art. 267 do Código Civil) etc.” DIDIER JR., Fredie. Fonte normativa da legitimação extraordinária no Novo Código de Processo Civil: a legitimação extraordinária de origem negocial. In: DIDIER JR., Fredie (Coord.). **Coleção Novo CPC Doutrina Seleccionada**, vol. 1: Parte Geral. 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2016. P. 243.

⁵⁶ DIDIER JR., Fredie. Fonte normativa da legitimação extraordinária no Novo Código de Processo Civil: a legitimação extraordinária de origem negocial. In: DIDIER JR., Fredie (Coord.). **Coleção Novo CPC Doutrina Seleccionada**, vol. 1: Parte Geral. 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2016. P. 243.

que negócio jurídico é fonte de norma jurídica e, por essa razão, compõe o ordenamento jurídico, podendo ser, portanto, fonte normativa para a legitimação extraordinária⁵⁷.

Sobre esta questão, Daniela Santos Bomfim, para além das discussões dogmáticas de redação de artigos, argumenta que a mudança redacional acerca da legitimação extraordinária deve ser interpretada em consonância com um Código que consagra a negociação processual atípica, coroada pela existência de uma cláusula geral⁵⁸.

Ao abordar as cláusulas gerais, demonstrou-se que sua função é auxiliar na mobilidade do sistema jurídico, possibilitando o ingresso no *corpus* legislativo de princípios e máximas de conduta, por exemplo⁵⁹. Portanto, sabendo da função da cláusula geral e do contexto em que o art. 190 está inserido no CPC, é possível reconhecer que a mobilidade propiciada pela cláusula geral acomoda no sistema a possibilidade de negociação processual para atribuição de legitimidade extraordinária, de modo a conectar dialeticamente alguns dos demais itens que formam a coluna cervical do CPC/15: autorregramento da vontade no processo, cooperação, boa-fé e eficiência.

Assim, diante do direito à liberdade, em cujo conteúdo eficaz está o direito ao autorregramento⁶⁰, o CPC permite expressamente o exercício deste, de maneira atípica, diante da possibilidade de escolha de categorias eficazes processuais. Entrementes, inexistente proibição ao exercício do *dele* para a escolha da legitimidade *ad causam* extraordinária, o que reforça, assim, a sua possibilidade⁶¹.

Embora tenhamos o entendimento de que é viável, sim, a legitimação extraordinária de origem negocial, é necessário ressaltar, em nome da boa técnica, que tal

⁵⁷ DIDIER JR., Fredie. Fonte normativa da legitimação extraordinária no Novo Código de Processo Civil: a legitimação extraordinária de origem negocial. In: DIDIER JR., Fredie (Coord.). **Coleção Novo CPC Doutrina Seleccionada**, vol. 1: Parte Geral. 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2016. P. 243.

⁵⁸ Nas palavras da autora: “A novidade legislativa não se resume apenas à substituição do termo ‘lei’. O que há de mais novo, neste aspecto, é o contexto em que o texto está inserido, que traduz os valores e a ideologia subjacente à nova sistemática processual. O texto do art. 18 deve ser interpretado em consonância com as reconstruções das demais normas do CPC/2015.” BOMFIM, Daniela Santos. A legitimidade extraordinária de origem negocial. In: MARCATO, Ana; GALINDO, Beatriz; GÓES, Gisele Fernandes; et al (Coord.). **Coletânea Mulheres no Processo Civil Brasileiro: Negócios Processuais**, vol. 1. Salvador: Juspodivm, 2017. P. 130.

⁵⁹ MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-fé no Direito Privado. Critérios para a sua aplicação**. 2 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. P. 174.

⁶⁰ DIDIER JR., Fredie. Princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo civil. In: DIDIER JR., Fredie (Coord.). **Coleção Grandes Temas do Novo CPC**, Negócios Processuais. 3 ed. Salvador: Juspodivm, 2017. P. 32.

⁶¹ BOMFIM, Daniela Santos. A legitimidade extraordinária de origem negocial. In: MARCATO, Ana; GALINDO, Beatriz; GÓES, Gisele Fernandes; et al (Coord.). **Coletânea Mulheres no Processo Civil Brasileiro: Negócios Processuais**, vol. 1. Salvador: Juspodivm, 2017. P. 131.

posicionamento não é unânime⁶². Zulmar Duarte⁶³ entende que o Código permite apenas a substituição processual legal, de modo que fica afastada a possibilidade de estabelecimento contratual ou voluntário de substituição processual. Fernando Gajardoni⁶⁴, por sua vez, segue o mesmo entendimento, ressaltando que não são lícitas as convenções acerca da legitimidade, inclusive aquelas que autorizam a intervenção de terceiro atipicamente. Por sua vez, Julio Guilherme Müller⁶⁵ concorda com este entendimento, argumentando não ser válida a convenção processual atípica que viola a ordem jurídica cogente.

Discorda-se, com a devida *vênia*, dos entendimentos supramencionados, tendo em vista que, a partir da cumulação dos arts. 18 e 190 do CPC, avaliando o contexto no qual o Código se insere, com os valores subjacentes a ele, entende-se que o sistema jurídico processual, não por acaso, deixou este espaço para exercício do autorregramento da vontade no que diz respeito à legitimidade, caso contrário, não haveria razão para a mudança de redação com a troca do termo “lei” pelo termo “ordenamento jurídico”. Além do mais, tal abertura semântica deve ser interpretada na mesma sintonia do restante do Código, com o estímulo à cooperação e ao exercício do autorregramento da vontade.

A legitimação extraordinária negocial é tratada de formas diferentes, a depender se é ativa ou passiva. Quando a legitimação extraordinária negocial ocorre no polo ativo da demanda, seria mais simples, em razão da inexistência de requisitos, além dos já exigidos para os negócios jurídicos em geral, de modo que seria possível transferir ou estender a legitimidade para defender o direito titularizado por aquele que transfere ou estende⁶⁶. Isto é, há a possibilidade de o legitimado extraordinário atuar de maneira solo ou em

⁶² Embora a doutrina majoritária entenda que a legitimação extraordinária e a substituição processual sejam expressões sinônimas, porque se trata do mesmo fenômeno (por todos, DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. 2 ed. n. 548, p. 310; THEODORO JR., Humberto. **Curso de direito processual civil**. 59 ed. Vol. 1, digital, 2018, n. 97, p. 192), há quem entenda que a substituição processual seja uma espécie de legitimação processual (MARINONI, Luiz Guilherme. MITIDIERO, Daniel. **Novo Curso de processo civil**. Digital. 3 ed. Vol. 2. 2017.)

⁶³ DUARTE, Zulmar. In GAJARDONI, Fernando da Fonseca; *et al.* **Teoria Geral do Processo**: parte geral: comentários ao CPC de 2015. 3ª edição. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2019. P. 136.

⁶⁴ GAJARDONI, Fernando da Fonseca. In GAJARDONI, Fernando da Fonseca; *et al.* **Teoria Geral do Processo**: parte geral: comentários ao CPC de 2015. 3ª edição. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2019. P. 640.

⁶⁵ MÜLLER, Julio Guilherme. **Negócios Processuais e Desjudicialização da Proção da Prova**. Análise Econômica e Jurídica. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. P. 128.

⁶⁶ BOMFIM, Daniela Santos. A legitimidade extraordinária de origem negocial. In: MARCATO, Ana; GALINDO, Beatriz; GÓES, Gisele Fernandes; et al (Coord.). **Coletânea Mulheres no Processo Civil Brasileiro**: Negócios Processuais, vol. 1. Salvador: Juspodivm, 2017. P. 134.

litisconsórcio com o legitimado ordinário, sendo a legitimidade exclusiva ou concorrente, portanto⁶⁷.

Necessário ressaltar que o direito material não é transferido, há, pura e simplesmente, a extensão ou transferência da legitimidade para agir, mas o titular do direito material continua sendo o mesmo, tendo em vista que o negócio jurídico é processual, e não material⁶⁸. Há, ainda, a necessária consideração de que o futuro réu tem o direito de ser cientificado do negócio, embora não faça parte e não precise autorizá-lo⁶⁹.

No que tange à legitimação extraordinária passiva de origem negocial, para que a legitimidade passiva seja transferida, é necessário que o autor seja parte do negócio processual, sendo inexecutável a transferência da legitimidade passiva sem a concordância do titular do direito material. Entrementes, quanto à possibilidade de estender a legitimação passiva, não seria necessária a participação do autor, tampouco seu conhecimento prévio, vez que inexistente para ele prejuízo neste caso. É preciso atentar, contudo, que no caso desta segunda hipótese não se trata de irradiação de obrigação solidária, devendo-se atentar ao fato de que o que se estende é a legitimidade passiva – concernente apenas ao processo –, e não a obrigação material⁷⁰.

Assim sendo, diante da possibilidade de ampliação ou transferência da legitimidade por meio de negócio jurídico processual, passa-se à breve análise da assistência, para, então, estabelecer pontes entre a assistência (simples e litisconsorcial) e a legitimação extraordinária negocial.

5 BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE A ASSISTÊNCIA

⁶⁷ DIDIER JR., Fredie. Fonte normativa da legitimação extraordinária no Novo Código de Processo Civil: a legitimação extraordinária de origem negocial. In: DIDIER JR., Fredie (Coord.). **Coleção Novo CPC Doutrina Selecionada**, vol. 1: Parte Geral. 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2016. P. 244.

⁶⁸ BOMFIM, Daniela Santos. A legitimidade extraordinária de origem negocial. In: MARCATO, Ana; GALINDO, Beatriz; GÓES, Gisele Fernandes; et al (Coord.). **Coletânea Mulheres no Processo Civil Brasileiro: Negócios Processuais**, vol. 1. Salvador: Juspodivm, 2017. P. 134.

⁶⁹ DIDIER JR., Fredie. Fonte normativa da legitimação extraordinária no Novo Código de Processo Civil: a legitimação extraordinária de origem negocial. In: DIDIER JR., Fredie (Coord.). **Coleção Novo CPC Doutrina Selecionada**, vol. 1: Parte Geral. 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2016. P. 245.

⁷⁰ BOMFIM, Daniela Santos. A legitimidade extraordinária de origem negocial. In: MARCATO, Ana; GALINDO, Beatriz; GÓES, Gisele Fernandes; et al (Coord.). **Coletânea Mulheres no Processo Civil Brasileiro: Negócios Processuais**, vol. 1. Salvador: Juspodivm, 2017. P. 136.

O processo é coisa das partes⁷¹, as quais têm o poder de influir na marcha e no desfecho do processo. Entretanto, com frequência os litígios não afetam apenas as partes, a exemplo das figuras da assistência e do recurso de terceiro prejudicado. Entretanto, é válido ressaltar que o processo pode assumir relevância, além destes exemplos óbvios, para centenas de pessoas que sequer tomaram conhecimento da existência daquele processo, extravasando as bordas do processo e do pronunciamento emitido⁷²⁻⁷³.

À vista da possibilidade de influência de uma decisão judicial na esfera outrem, o CPC, em seu Título III, dispõe acerca de possibilidades de intervenções de terceiros. O CPC/73 dispunha sobre cinco modalidades de intervenções de terceiros, sendo elas a assistência, a oposição, a nomeação, a denunciação e o chamamento. O CPC vigente trouxe mudanças a este respeito, uma vez que a oposição deixou de ser intervenção de terceiro e passou a ser procedimento especial⁷⁴, a nomeação à autoria foi extinta da forma como era prevista⁷⁵ e houve a inclusão do incidente de desconsideração da personalidade jurídica⁷⁶ e do *amicus curiae*⁷⁷ como intervenções de terceiros⁷⁸. Sobreviveram à mudança de Código de Processo Civil, portanto, a denunciação, o chamamento e a assistência, sendo esta última o objeto de exposição nesta seção.

A assistência está disposta do art. 119 ao art. 124 do CPC e é classificada como uma intervenção espontânea/voluntária no processo, isto é, o terceiro ingressa por vontade própria⁷⁹. Ademais, a assistência poderá ser simples ou litisconsorcial, havendo diferenças de atuação – e consequências de tal atuação – entre as duas classificações.

⁷¹ Sache der Parteien, do alemão, de acordo com José Carlos Barbosa Moreira. BARBOSA MOREIRA, José Carlos. O processo, as partes e a sociedade. In **Revista de Processo**, vol. 125/2005, p. 279-288, Jul/2005. P. 5.

⁷² BARBOSA MOREIRA, José Carlos. O processo, as partes e a sociedade. In **Revista de Processo**, vol. 125/2005, p. 279-288, Jul/2005. P. 1-2.

⁷³ Sobre os impactos de um pronunciamento judicial, não há como não transcrever as célebres palavras de José Carlos Barbosa Moreira: “Creio não exagerar se disser que ao juiz, quando lhe cabe julgar uma causa, é impossível prever a extensão integral do terreno que sua sentença direta ou indiretamente afetará, assim como o menino que atira uma pedrinha ao lago é incapaz de adivinhar até onde chegarão os círculos concêntricos que seu gesto simples desenha na superfície da água”. BARBOSA MOREIRA, José Carlos. O processo, as partes e a sociedade. In **Revista de Processo**, vol. 125/2005, p. 279-288, Jul/2005. P. 2.

⁷⁴ Previsto no art. 682 e seguintes.

⁷⁵ No atual Código, cabe ao réu, ao alegar ilegitimidade passiva, indicar quem deveria ser o verdadeiro réu, conforme previsão do art. 339 do CPC.

⁷⁶ Com previsão do art. 133 ao 137 do CPC.

⁷⁷ Previsto no art. 138 do CPC.

⁷⁸ DELLORE, Luiz. In GAJARDONI, Fernando da Fonseca; *et al.* **Teoria Geral do Processo**: parte geral: comentários ao CPC de 2015. 3ª edição. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2019. P. 404.

⁷⁹ DELLORE, Luiz. In GAJARDONI, Fernando da Fonseca; *et al.* **Teoria Geral do Processo**: parte geral: comentários ao CPC de 2015. 3ª edição. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2019. P. 404.

Dentre as intervenções de terceiros outrora mencionadas, esta é a única admitida em qualquer procedimento e grau de jurisdição, conforme dispõe o parágrafo único do art. 119 do CPC, entretanto, o assistente recebe o processo no estado em que se encontra, sendo inviável afastar preclusões e/ou praticar atos de fases que já foram superadas na respectiva demanda⁸⁰.

Assim sendo, de acordo com o art. 119 do CPC⁸¹, o terceiro poderá se valer da assistência simples quando tiver interesse jurídico de que a sentença seja favorável a uma das partes⁸²⁻⁸³. O interesse envolvido é, necessariamente, jurídico, sendo inexecutável a assistência por interesse econômico⁸⁴, moral ou corporativo. Posicionamento relevante

⁸⁰ CINTRA, Ana Carolina Batista. Análise Crítica do Vigente Sistema Brasileiro de Intervenção de Terceiros. **Publicações da Escola da AGU**. Brasília, v. 8, n. 01, jan./mar. 2016, p. 188.

⁸¹ Redação do art. 119 do CPC: “Pendendo a causa entre 2 (duas) ou mais pessoas, o terceiro juridicamente interessado em que a sentença seja favorável a uma delas poderá intervir no processo para assisti-la. Parágrafo único. A assistência será admitida em qualquer procedimento e em todos os graus de jurisdição, recebendo o assistente o processo no estado em que se encontre”.

⁸² Para exemplificar, válidas as palavras de Luiz Dellore: “Para visualizar o que significa interesse jurídico, basta verificar se a decisão judicial proferida na demanda proposta entre ‘A’ e ‘B’ irá influenciar a *esfera jurídica* de ‘C’. Se a resposta for positiva, haverá interesse jurídico e, portanto, será admitida a assistência. 5.1. Para exemplificar, imaginemos um despejo, portanto em que são partes locador e locatário – sendo que existe sublocação. Se houver a decretação do despejo, a esfera jurídica do sublocatário será alterada, daí a existência do interesse jurídico que justifica a assistência do sublocatário.” DELLORE, Luiz. *In GAJARDONI, Fernando da Fonseca; et al. Teoria Geral do Processo: parte geral: comentários ao CPC de 2015. 3ª edição. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2019. P. 405.*

⁸³ CINTRA, Ana Carolina Batista. Análise Crítica do Vigente Sistema Brasileiro de Intervenção de Terceiros. **Publicações da Escola da AGU**. Brasília, v. 8, n. 01, jan./mar. 2016, p. 187.

⁸⁴ Entretanto, em que pese a posição de Luiz Dellore no sentido de ser impossível a assistência nos casos de interesse econômico, é válido ressaltar que Lia Carolina Batista Cintra esclareceu que a doutrina busca diferenciar o interesse jurídico dos demais interesses e, especificamente quanto ao interesse econômico, a doutrina minoritária admite a juridicidade do interesse do credor, permitindo a intervenção como assistente simples. Em face disso, a autora defende uma compreensão elástica do conceito de interesse jurídico, sustentando que não é preciso que a relação jurídica do terceiro com o assistido possa ser diretamente atingida para que se caracterize o interesse jurídico, tendo em vista que pode ser que o direito do assistente não seja diretamente atingido, mas a eficácia de seu exercício pode sofrer limitação prática, restando configurado, portanto, o interesse jurídico. Para a autora, o conteúdo econômico do direito não afasta, assim, a sua juridicidade. Em sentido semelhante a Lia Cintra, Daniel Amorim Assumpção Neves abordou a situação de que o proprietário de um imóvel recebe a notícia da construção de um *shopping center* em frente à sua casa, fato que, naturalmente, gerará diversos efeitos, entre eles, a valorização do imóvel. Havendo uma ação judicial proposta contra a construção do *shopping center*, o proprietário do imóvel nitidamente tem interesse econômico, mas não tem relação jurídica com uma das partes para ingressar como assistente. Entretanto, o seu vizinho celebrou contrato de locação de um espaço no *shopping center* que seria construído, havendo a relação jurídica entre o terceiro e a parte e, embora exista o interesse econômico, ele decorre do interesse jurídico, sendo admissível o ingresso como assistente no processo, de tal forma que o interesse econômico, no exemplo dado pelo autor, não exclui a existência de um interesse jurídico. DELLORE, Luiz. *In GAJARDONI, Fernando da Fonseca; et al. Teoria Geral do Processo: parte geral: comentários ao CPC de 2015. 3ª edição. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2019. P. 405; CINTRA, Ana Carolina Batista. Análise Crítica do Vigente Sistema Brasileiro de Intervenção de Terceiros. Publicações da Escola da AGU. Brasília, v. 8, n. 01, jan./mar. 2016, p. 191-192; NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de Direito Processual Civil. 8ª ed. Salvador: Juspodivm, 2016. P. 275.*

acerca do interesse do assistente simples é que, para José Manoel de Arruda Alvim Netto, o mero reflexo prático na posição do assistente é o bastante para justificar o seu ingresso⁸⁵.

O processo no qual o assistente ingressa não discutirá relação jurídica da qual este terceiro faça parte, da mesma forma, ele não tem vínculo jurídico com o adversário do assistido. O terceiro ingressa no processo para ser auxiliar do assistido, agindo de forma parcial, mas, por conta de o objeto litigioso do processo não lhe dizer respeito diretamente, o assistente fica submetido à vontade do assistido⁸⁶ – por isso, a assistência simples também é chamada de “assistência adesiva”⁸⁷.

No ensejo, o art. 121 do CPC⁸⁸ dispõe acerca da assistência simples, lecionando que o assistente simples atuará como auxiliar da parte principal. Isto é, o assistente simples não dispõe da lide, embora exista a exceção de que, no caso de revelia ou omissão do assistido, o assistente será considerado seu substituto processual, conforme determina o parágrafo único do art. 121. Em outras palavras, o CPC estabelece que, nesses casos, o assistente pleiteará direito alheio – do assistido – em nome próprio – do assistente. O que o assistente buscará, em sua manifestação, é a prevalência do direito do assistido, em nítido caso de substituição processual⁸⁹.

Embora o parágrafo único do art. 121 do CPC estabeleça a possibilidade de substituição processual, o art. 122⁹⁰ ressalta a condição da assistência simples como “adesiva”, tendo em vista que a existência do assistente simples não é óbice para que, por exemplo, o assistido disponha de seu direito.

Então, ao mesmo tempo em que o art. 121, parágrafo único do CPC dá poderes ao assistente nos casos de revelia ou omissão do assistido, o art. 122 do mesmo Código claramente limita esses poderes, ressaltando o caráter auxiliar da assistência simples e a autonomia plena do assistido, em nítida subordinação do assistente à vontade do assistido.

⁸⁵ NETTO, José Manoel de Arruda Alvim. Assistente Simples. In **Soluções Práticas – Arruda Alvim**, vol. 3, p. 215-227, Ago/2011.

⁸⁶ DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 17 edição. Salvador: Jus Podivm, 2015, v. 1. P. 481.

⁸⁷ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 8ª ed. Salvador: Juspodivm, 2016. P. 275.

⁸⁸ Redação do art. 121 do CPC: “O assistente simples atuará como auxiliar da parte principal, exercerá os mesmos poderes e sujeitar-se-á aos mesmos ônus processuais que o assistido. Parágrafo único. Sendo revel ou, de qualquer outro modo, omisso o assistido, o assistente será considerado seu substituto processual.”

⁸⁹ DELLORE, Luiz. In GAJARDONI, Fernando da Fonseca; *et al.* **Teoria Geral do Processo**: parte geral: comentários ao CPC de 2015. 3ª edição. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2019. P. 410.

⁹⁰ Redação do art. 122 do CPC: “A assistência simples não obsta que a parte principal reconheça a procedência do pedido, desista da ação, renuncie ao direito sobre o que se funda a ação ou transija sobre direitos controvertidos.”

Em seguida, o art. 123 do CPC determina que o assistente simples ficará vinculado à justiça da decisão, exceto nos casos estabelecidos nos incisos deste mesmo artigo. Isto é, o assistente simples não será submetido à coisa julgada, mas sim à justiça da decisão. Ainda à luz do CPC/73, a doutrina majoritariamente defendia que a justiça da decisão seriam os fundamentos da decisão. Ou seja, o assistente simples estaria vinculado à motivação da decisão, mas não ao seu dispositivo⁹¹.

Lia Carolina Batista Cintra⁹² ressalta, certamente, que há casos em que o interesse do assistente estará de fato naquilo que for definido no dispositivo da sentença, de tal forma que seria ilógico vincular as partes ao dispositivo e o assistente à motivação. Luiz Dellore⁹³ questionou que, de certa forma, a justiça da decisão é menos que a coisa julgada – já que permite algum debate sobre a decisão –, mas também é mais do que a coisa julgada – visto que não engloba o dispositivo⁹⁴⁻⁹⁵.

Por sua vez, o art. 124 do CPC⁹⁶ dispõe sobre a assistência litisconsorcial, caso em que, diferentemente da assistência simples, o assistente litisconsorcial poderá dispor da lide, isto é, não estará subordinado ao assistido⁹⁷⁻⁹⁸. Neste caso, o interesse jurídico é

⁹¹ DELLORE, Luiz. In GAJARDONI, Fernando da Fonseca; *et al.* **Teoria Geral do Processo**: parte geral: comentários ao CPC de 2015. 3ª edição. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2019. P. 410.

⁹² CINTRA, Ana Carolina Batista. Análise Crítica do Vigente Sistema Brasileiro de Intervenção de Terceiros. **Publicações da Escola da AGU**. Brasília, v. 8, n. 01, jan./mar. 2016, p. 197.

⁹³ DELLORE, Luiz. In GAJARDONI, Fernando da Fonseca; *et al.* **Teoria Geral do Processo**: parte geral: comentários ao CPC de 2015. 3ª edição. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2019. P. 414.

⁹⁴ Mais que isso: poderia o assistente ingressar com uma ação rescisória da decisão proferida no processo em que atuou como terceiro? Diante da não vinculação do assistente simples à coisa julgada, poder-se-ia, à primeira vista, sustentar que não. Contudo, diante da inconcretude do conceito e amplitude da justiça da decisão, nos casos em que o interesse do assistente simples estiver disposto no que foi definido no dispositivo da decisão, lobra-se a possibilidade de ajuizamento de ação rescisória por aquele que atuou como assistente simples no processo da decisão rescindenda, tendo em vista que o art. 967, II do CPC estabelece a legitimidade do terceiro juridicamente interessado para a propositura da ação rescisória. Se o interesse jurídico do que outrora foi assistente simples estiver presente no dispositivo da decisão rescindenda, embora ele não se submeta à coisa julgada, mas à justiça da decisão, diante da possibilidade de que o seu interesse jurídico esteja presente no dispositivo, entendem as autoras pela possibilidade de ajuizamento da ação rescisória pelo que foi assistente simples e que, na rescisória, será autor.

⁹⁵ No entender das autoras deste trabalho, a vinculação do assistente simples à justiça da decisão é tema que merece detidas reflexões, pois o que é, afinal de contas, justiça da decisão? Qual a dose de vinculação do assistente à decisão proferida no processo? Este não é, contudo, o ambiente adequado para tais reflexões, tampouco o objetivo das elucubrações deste ensaio.

⁹⁶ Redação do art. 124 do CPC: “Considera-se litisconsorte da parte principal o assistente sempre que a sentença influir na relação jurídica entre ele e o adversário do assistido”.

⁹⁷ DELLORE, Luiz. In GAJARDONI, Fernando da Fonseca; *et al.* **Teoria Geral do Processo**: parte geral: comentários ao CPC de 2015. 3ª edição. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2019. P. 415.

⁹⁸ Há, contudo, divergências quanto a este posicionamento, tendo em vista que existe uma corrente doutrinária que defende que o termo “assistência” se sobrepõe ao adjetivo “litisconsorcial”, de tal forma que esta corrente entende que a redação do CPC não estabelece que o assistente será considerado litisconsorte, havendo pura e simplesmente o tratamento como tal, mas a qualidade processual permanece sendo de

identificado nos casos em que a situação jurídica titularizada pelo terceiro está sendo discutida no processo⁹⁹. Isto é, a decisão prolatada no processo em que intervém o assistente litisconsorcial terá o condão de influenciar a relação jurídica entre o assistente e a parte contrária do assistido, sendo o assistente litisconsorcial o titular ou cotitular da situação jurídica controvertida¹⁰⁰.

Quanto a esta possibilidade, Lia Carolina Batista Cintra¹⁰¹ sustenta que a intervenção de terceiro pela assistência litisconsorcial tem o condão de “permitir o ingresso daquele que interviria como litisconsorte ulterior, mas não pode fazê-lo em razão de o sistema não permitir a intervenção litisconsorcial voluntária”¹⁰².

O assistente litisconsorcial, apesar de ser terceiro, é equiparável à condição de parte, uma vez que o *caput* do art. 124 dispõe expressamente a sua condição de litisconsorte da parte, de tal forma que será tratado com todos os direitos, deveres e ônus inerentes à posição de parte, aplicando-se a regra geral do litisconsórcio ao assistente litisconsorcial¹⁰³.

Vale destaque também o fato de que para o assistente litisconsorcial a estabilização da decisão se dará pela coisa julgada – e não pela justiça da decisão, como ocorre com o assistente simples.

assistente, uma vez que esse terceiro ingressa no processo e nada pede, assim como contra ele nada é pedido, não incluindo no processo uma nova demanda e, por isso, não é considerado parte. NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 8ª ed. Salvador: Juspodivm, 2016. P. 277. Tal divergência impacta no questionamento de que a assistência litisconsorcial seria um litisconsórcio facultativo ulterior, hipótese defendida por boa parte da doutrina. Seria como a imagem fluida do reflexo de um rosto em um lago: não é nítida, mas, de uma forma ou de outra, acaba refletindo o rosto que o observa. Isto é, discordando da corrente divergente apontada nesta nota de rodapé: em que pese, formalmente, a assistência litisconsorcial ser denominada como assistência, o que reflete no lago nada mais é do que um litisconsórcio ulterior, embora nem sempre tal figura esteja nítida no reflexo, já que não existe no Código de Processo Civil.

⁹⁹ CINTRA, Ana Carolina Batista. Análise Crítica do Vigente Sistema Brasileiro de Intervenção de Terceiros. **Publicações da Escola da AGU**. Brasília, v. 8, n. 01, jan./mar. 2016, p. 192.

¹⁰⁰ DELLORE, Luiz. In GAJARDONI, Fernando da Fonseca; *et al.* **Teoria Geral do Processo**: parte geral: comentários ao CPC de 2015. 3ª edição. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2019. P. 416.

¹⁰¹ CINTRA, Ana Carolina Batista. Análise Crítica do Vigente Sistema Brasileiro de Intervenção de Terceiros. **Publicações da Escola da AGU**. Brasília, v. 8, n. 01, jan./mar. 2016, p. 193.

¹⁰² Sobre o tema, delineou Fredie Didier Jr.: “A assistência litisconsorcial é hipótese de litisconsórcio unitário facultativo ulterior. Trata-se de intervenção espontânea pela qual o terceiro transforma-se em litisconsorte do assistido, daí porque o seu tratamento é igual àquele deferido ao assistido, isto é, atua com a mesma intensidade processual, não vigorando as normas que o colocam em posição subsidiária. Há litisconsórcio unitário ulterior, aplicando-se, a partir daí, todo o regramento sobre o assunto. Por isso o CPC a denomina assistência litisconsorcial.” DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 17 edição. Salvador: Jus Podivm, 2015, v. 1. P. 488.

¹⁰³ DELLORE, Luiz. In GAJARDONI, Fernando da Fonseca; *et al.* **Teoria Geral do Processo**: parte geral: comentários ao CPC de 2015. 3ª edição. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2019. P. 416.

Feitas estas breves considerações acerca da assistência, segue-se à análise dos quesitos em que a legitimação extraordinária negocial e a assistência se assemelham, bem como aos tópicos em que elas se diferenciam.

6 PONTOS DE ENCONTRO E DESENCONTRO ENTRE A LEGITIMIDADE EXTRAORDINÁRIA NEGOCIAL E AS ASSISTÊNCIAS SIMPLES E LITISCONSORCIAL

Nesta seção serão explanadas, na seguinte ordem: 1) as distinções entre a legitimidade extraordinária negocial e a assistência simples; 2) as possíveis aproximações entre a legitimidade extraordinária negocial e a assistência simples; 3) as semelhanças entre a legitimidade extraordinária negocial e a assistência litisconsorcial, e; 4) as diferenças entre a legitimidade extraordinária negocial e a assistência litisconsorcial.

Quanto ao primeiro item do parágrafo superior, a premissa básica e crucial neste momento é a diferenciação de que o legitimado extraordinário negocial é «parte», ao passo que o assistente simples é «terceiro». Estabelecida essa premissa, todas as outras conclusões são decorrentes dela.

Por exemplo, a gerência do processo, com o exercício de maneira independente dos ônus, poderes, deveres e faculdades processuais incumbe à parte, no caso, ao legitimado extraordinário negocial, ao passo que o assistente simples é, puramente, auxiliar no processo, sendo subordinado à parte – seja ela legitimada extraordinária ou ordinária, não importa.

É possível vislumbrar uma hipótese em que o legitimado extraordinário negocial, como parte, é assistido por um assistente simples. Nesse caso, o legitimado extraordinário negocial, por exemplo, à vista da sua atuação como substituto processual, poderia firmar convenção processual renunciando o prazo para recurso e, diante disso, o assistente simples não poderia recorrer, uma vez que sua atuação é adesiva à atuação da parte. Para simplificar, em outras palavras: se o legitimado extraordinário negocial celebrar acordo para pôr fim à demanda, o assistente simples não poderia se opor, tendo em vista que sua atuação é, *tout court*, auxiliar.

José Henrique Mouta Araújo esclarece que o conceito de parte é absolutamente processual: é aquele que propõe ou contra quem é proposta a demanda. Dessa forma, os

conceitos de «parte processual» e «terceiro» refletem na extensão e na imunização da decisão judicial¹⁰⁴.

Questão sensível reside na delimitação da coisa julgada, sendo necessário voltar a atenção ao art. 506 do CPC¹⁰⁵. Salvo disposição legal em sentido contrário, a coisa julgada que surgir em processo conduzido pelo legitimado extraordinário estenderá seus efeitos ao substituído, relativizando o art. 506 do CPC¹⁰⁶.

Quanto ao segundo item a ser elucidado, para estabelecer as semelhanças entre a legitimação extraordinária negocial e a assistência simples é necessário voltar a atenção ao parágrafo único do art. 121 do CPC, o qual já foi abordado em seção anterior e dispõe que em casos de revelia ou omissão do assistido, o assistente será considerado o seu substituto processual. Acerca deste ponto, lecionou José Henrique Mouta Araújo¹⁰⁷:

A ampliação dos poderes do assistente e, a rigor, a mutação de sua condição processual (de auxiliar para substituto processual), irá depender da falta de atuação do assistente. A própria coisa julgada, quando ocorrer, atingirá o substituído (que é o titular do direito material debatido), o que, inclusive, esvazia a interpretação literal do art. 506 do CPC/15.

Tendo em vista que a legitimação extraordinária negocial é caso de substituição processual, nos casos em que o assistido for revel ou omisso, o assistente simples atuará como substituto do assistido, vez que pleiteia direito alheio em nome próprio (já que o direito envolvido na lide é o do assistido). Entretanto, ainda que sejam caso de substituição processual os casos estabelecidos no art. 121, parágrafo único do CPC, é valioso ressaltar que a assistência simples tem como característica central a limitação de atuação à praxis do assistido, visto que, à guisa do art. 122 do mesmo Código, o assistente simples não pode interferir nos casos em que o assistido reconhece a procedência do pedido, desiste da ação, renuncia ao direito sobre o que se funda a ação ou transige sobre direitos controvertidos.

¹⁰⁴ ARAÚJO, José Henrique Mouta. Legitimidade extraordinária no CPC/2015: ajustes e poderes das partes e do assistente processual. **Revista Brasileira de Direito Processual – RBDPro**. Belo Horizonte, v. 25, n. 99, p. 207-220, jul./set. 2017. P. 208.

¹⁰⁵ Redação do art. 506 do CPC: “A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não prejudicando terceiros.”

¹⁰⁶ DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 17 edição. Salvador: Jus Podivm, 2015, v. 1. P. 348-349.

¹⁰⁷ ARAÚJO, José Henrique Mouta. Legitimidade extraordinária no CPC/2015: ajustes e poderes das partes e do assistente processual. **Revista Brasileira de Direito Processual – RBDPro**. Belo Horizonte, v. 25, n. 99, p. 207-220, jul./set. 2017. P. 216.

Aproveitando o ensejo de ter suscitado o art. 122, é necessário ressaltar que o legitimado extraordinário negocial não poderá, também, dispor do direito material envolvido na demanda, sendo-lhe atribuídos apenas os poderes relativos à gestão do processo¹⁰⁸, já que o legitimado extraordinário negocial atua em nome próprio na defesa do direito alheio, não podendo, por exemplo renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação.

Neste momento, parte-se ao terceiro item deste tópico, destinado à avaliação das semelhanças entre a legitimação extraordinária negocial e a assistência litisconsorcial. Sem grandes dificuldades, é possível notar que em ambos os casos há o tratamento como «parte», e isto, novamente, repercute nas demais questões que envolvem o processo.

O art. 124 do CPC é claro ao afirmar que o assistente litisconsorcial é litisconsorte da parte principal e, conforme discorrido anteriormente, o assistente litisconsorcial tem o poder de dispor da lide, podendo ir além do que fizer o assistido (não estando sujeito, portanto, à submissão imposta à assistência simples). Se o assistente litisconsorcial é equiparado à parte, é equiparado, portanto, ao legitimado extraordinário negocial, que é parte.

Não são necessárias muitas palavras para discorrer acerca das semelhanças entre a assistência litisconsorcial e a legitimação extraordinária negocial, embora tais semelhanças tenham muito impacto sobre o processo. O ponto fulcral é, na realidade, a condição de «parte processual» atribuída a ambos os casos, sendo na legitimação extraordinária pelo negócio jurídico processual e, na assistência litisconsorcial, pelo litisconsórcio unitário facultativo ulterior. Neste ponto, o legitimado extraordinário negocial e o assistente litisconsorcial poderão atuar como protagonistas da causa, ao passo que o assistente simples seria mero coadjuvante de uma das partes¹⁰⁹.

Por outro lado, ainda que o efeito das semelhanças tenha grandes repercussões sobre a lide, é necessário, também, atentar às diferenças entre a legitimação extraordinária negocial e a assistência litisconsorcial, sendo este o quarto e último item a ser trabalhado nesta seção.

A primeira diferença reside no fato de que na assistência litisconsorcial o assistente é aquele que tem interesse jurídico imediato na relação entre a parte principal e o

¹⁰⁸ DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 17 edição. Salvador: Jus Podivm, 2015, v. 1. P. 349.

¹⁰⁹ ARAÚJO, José Henrique Mouta. Legitimidade extraordinária no CPC/2015: ajustes e poderes das partes e do assistente processual. **Revista Brasileira de Direito Processual – RBDPro**. Belo Horizonte, v. 25, n. 99, p. 207-220, jul./set. 2017. P. 211.

adversário do assistido, de tal forma que ou i) o assistente litisconsorcial é o titular exclusivo da relação jurídica discutida; ou ii) é cotitular da situação jurídica discutida¹¹⁰.

No primeiro caso, remete-se o leitor à observância do parágrafo único do art. 18 do CPC, o qual dispõe que “havendo substituição processual, o substituído poderá intervir como assistente litisconsorcial”. Isto é, por exemplo, em um caso em que o atuante é o legitimado extraordinário negocial, poderá o legitimado ordinário ingressar no processo na condição de assistente litisconsorcial, com a atuação, em litisconsórcio, do legitimado extraordinário negocial com o assistente litisconsorcial¹¹¹.

A segunda diferença que merece destaque é a extensão da coisa julgada nos casos de legitimação extraordinária negocial e nos casos de assistência litisconsorcial. O assistente litisconsorcial está sujeito à coisa julgada porventura formada na demanda em que atuou como litisconsorte da parte principal, conforme demonstrado na seção anterior. Por sua vez, o legitimado extraordinário negocial é protagonista de situação de relativização do art. 506 do CPC, isto é, “os efeitos da decisão repercutirão diretamente apenas na esfera jurídica do substituído, embora o substituto fique submetido ao que foi decidido”¹¹².

Em outras palavras, ainda que o legitimado extraordinário negocial atue na defesa de direito alheio, em nome próprio, a coisa julgada proveniente da decisão não atingirá a sua esfera jurídica, ao passo que nos casos de assistência litisconsorcial o assistente é coberto pela coisa julgada oriunda do processo.

Finalmente, a partir das elucubrações dispostas nesta e nas seções anteriores, parte-se às conclusões formuladas.

7 CONCLUSÕES

¹¹⁰ DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 17 edição. Salvador: Jus Podivm, 2015, v. 1. P. 488.

¹¹¹ Acerca deste ponto, argumentou José Henrique Mouta Araújo: “Este raciocínio pode ser feito para qualquer modalidade de substituição processual, tendo em vista que o legislador não restringe às hipóteses de negócio processual. Logo, em ação civil pública ou outra modalidade de substituição processual por força de lei, nada impede que o titular do direito material (substituído) atue na condição de assistente litisconsorcial do substituto processual. Esta intervenção, em termos práticos, permite o controle, por parte do substituído, da atuação em juízo, com os mesmos poderes e ônus de um litisconsórcio do autor.” ARAÚJO, José Henrique Mouta. Legitimidade extraordinária no CPC/2015: ajustes e poderes das partes e do assistente processual. **Revista Brasileira de Direito Processual – RBDPro**. Belo Horizonte, v. 25, n. 99, p. 207-220, jul./set. 2017. P. 214.

¹¹² DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 17 edição. Salvador: Jus Podivm, 2015, v. 1. P. 349.

É imperioso concluir, primeiramente, o que o CPC vigente trouxe novos ares à matéria processual, sendo possível cogitar com clareza novas possibilidades, dentre elas, a da legitimação extraordinária pela via negocial.

A partir de tais possibilidades, é preciso que os estudiosos do Direito Processual Civil se debrucem sobre não apenas a viabilidade, como, também, sobre os reflexos e os diálogos dessas novidades com os institutos já existentes e consolidados no Código, sobreviventes à mudança de diploma, como é o caso de algumas modalidades de intervenção de terceiros.

Por este motivo, a análise feita nestas linhas é essencial, em razão da motivação existente em aprimorar as considerações acerca da legitimação extraordinária negocial dialogada com as intervenções de terceiros, no caso, as assistências simples e litisconsorcial. Em que pese o caráter expositivo em grande parte do ensaio, foram necessárias as breves elucubrações sobre cada ponto para a construção da narrativa e concatenação de pensamentos até chegar à seção que efetivamente relacionou a legitimação extraordinária negocial com a assistência.

Portanto, ainda que existam diversas diferenças entre a legitimação extraordinária negocial e a assistência simples, é possível vislumbrar pontos de toque semelhantes; entretantes, ainda que as semelhanças entre a legitimação extraordinária negocial e a assistência litisconsorcial sejam grandes, também existem diferenças entre elas, diferenças estas que acabam sendo pontos-chave para contundentes consequências no processo.

Alheio à titularidade do direito material no processo, é possível trabalhar de diversas formas as posições de «partes» e «terceiros» à luz do CPC. Afinal, o legitimado extraordinário negocial não é o titular do direito discutido; o assistente simples poderá se tornar substituto processual do assistido; o assistente litisconsorcial é titular ou cotitular da situação debatida; o substituído poderá atuar como assistente litisconsorcial do legitimado extraordinário negocial... O que se quer dizer, por fim, é: há um leque de possibilidades aberto a este respeito, mas é imprescindível atentar e estudar a fundo o que cada uma destas posições, de fato, representa dentro do processo, para que se sejam utilizadas de modo a otimizar a técnica processual.

REFERÊNCIAS:

- ANDRADE, Érico. A “contratualização” do processo no Novo Código de Processo Civil. *In: DIDIER JR., Fredie (Coord.). Coleção Novo CPC Doutrina Selecionada*, vol. 1: Parte Geral. 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2016.
- ARAÚJO, José Henrique Mouta. Legitimidade extraordinária no CPC/2015: ajustes e poderes das partes e do assistente processual. **Revista Brasileira de Direito Processual – RBDPro**. Belo Horizonte, v. 25, n. 99, p. 207-220, jul./set. 2017.
- ARMELIN, Donaldo. **Legitimidade no Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979.
- BENEDUZI, Renato Resende. Legitimidade extraordinária convencional. *In Revista Brasileira de Direito Processual*, n. 86, Abril/Junho – 2014, p. 127-142.
- BERTÃO, Rafael Calheiros. Negócios jurídicos processuais: a ampliação das hipóteses típicas pelo Novo CPC. *In: DIDIER JR., Fredie (Coord.). Coleção Novo CPC Doutrina Selecionada*, vol. 1: Parte Geral. 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2016.
- BOMFIM, Daniela Santos. A legitimidade extraordinária de origem negocial. *In: MARCATO, Ana; GALINDO, Beatriz; GÓES, Gisele Fernandes; et al (Coord.). Coletânea Mulheres no Processo Civil Brasileiro: Negócios Processuais*, vol. 1. Salvador: Juspodivm, 2017. P. 117-138.
- CABRAL, Antonio do Passo. **Convenções Processuais**. Salvador: Juspodivm, 2018.
- CAMBI, Eduardo; NEVES, Aline Regina das. Flexibilização procedimental no Novo Código de Processo Civil. *In: DIDIER JR., Fredie (Coord.). Coleção Novo CPC Doutrina Selecionada*, vol. 1: Parte Geral. 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2016.
- CINTRA, Ana Carolina Batista. Análise Crítica do Vigente Sistema Brasileiro de Intervenção de Terceiros. **Publicações da Escola da AGU**. Brasília, v. 8, n. 01, jan./mar. 2016, p. 1-324.
- COSTA, Rosalina Pinto. O Processo Cooperativo como Instrumento de Concretização dos Direitos Fundamentais. **Revista FSA**. Teresina, vol. 15, n. 4, jul/ago. 2018.
- CUNHA, Leonardo Carneiro da. Negócios Jurídicos Processuais no Processo Civil Brasileiro. *In: DIDIER JR., Fredie (Coord.). Coleção Grandes Temas do Novo CPC*, Negócios Processuais. 3 ed. Salvador: Juspodivm, 2017a. P. 40-74.

- CUNHA, Leonardo Carneiro da. Normas Fundamentais do Novo CPC Brasileiro. *In* SILVA, João Calvão da *et al* (org.). **Processo Civil Comparado**: análise entre Brasil e Portugal. São Paulo: Forense, 2017b. P. 89-138.
- DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 19 ed. Salvador: Juspodivm, 2017, v. 1.
- DIDIER JR., Fredie. Princípio do respeito ao autorregramento da vontade no processo civil. *In*: DIDIER JR., Fredie (Coord.). **Coleção Grandes Temas do Novo CPC**, Negócios Processuais. 3 ed. Salvador: Juspodivm, 2017. P. 32-37.
- DIDIER JR., Fredie. Fonte normativa da legitimação extraordinária no Novo Código de Processo Civil: a legitimação extraordinária de origem negocial. *In*: DIDIER JR., Fredie (Coord.). **Coleção Novo CPC Doutrina Selecionada**, vol. 1: Parte Geral. 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2016. P. 241-248.
- DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 17 edição. Salvador: Jus Podivm, 2015, v. 1.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. 2 ed. n. 548.
- GAJARDONI, Fernando da Fonseca; *et al*. **Teoria Geral do Processo**: parte geral: comentários ao CPC de 2015. 3ª edição. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2019.
- GÓES, Gisele Fernandes. Distribuição convencional do ônus de prova. *In*: MARCATO, Ana; GALINDO, Beatriz; GÓES, Gisele Fernandes; *et al* (Coord.). **Coletânea Mulheres no Processo Civil Brasileiro**: Negócios Processuais, vol. 1. Salvador: Juspodivm, 2017. P. 203-218.
- GÓES, Gisele Fernandes. Processo Civil Cooperativo. **A Leitura – Caderno da Escola Superior da Magistratura do Estado do Pará**. Belém, v. 5, n. 9, p. 106-113, nov, 2012.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**, Parte Geral. 12 ed. Saraiva: São Paulo, 2014.
- MARINONI, Luiz Guilherme. MITIDIERO, Daniel. **Novo Curso de processo civil**. Digital. 3 ed. Vol, 2. 2017.
- MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-fé no Direito Privado. Critérios para a sua aplicação**. 2 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

- MOREIRA, José Carlos Barbosa. Convenções das partes sobre matéria processual. *In Doutrinas Essenciais de Processo Civil*. Vol. 3, p. 151-163, Out/2011.
- MOREIRA, José Carlos Barbosa. O processo, as partes e a sociedade. *In Revista de Processo*, vol. 125/2005, p. 279-288, Jul/2005.
- MOREIRA, José Carlos Barbosa. Efetividade do processo e técnica processual. *In Revista de Processo*, vol. 77/1995, p. 168-176, Jan-Mar/1995.
- MÜLLER, Julio Guilherme. **Negócios Processuais e Desjudicialização da Proção da Prova**. Análise Econômica e Jurídica. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.
- NETTO, José Manoel de Arruda Alvim. Assistente Simples. *In Soluções Práticas – Arruda Alvim*, vol. 3, p. 215-227, Ago/2011.
- NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 8ª ed. Salvador: Juspodivm, 2016.
- NOGUEIRA, Pedro Henrique. **Negócios Jurídicos Processuais**. Salvador: Juspodivm, 2016.
- REDONDO, Bruno Garcia. Negócios processuais: necessidade de rompimento radical com o sistema do CPC/1973 para a adequada compreensão da inovação do CPC/2015. *In: DIDIER JR., Fredie (Coord.). Coleção Novo CPC Doutrina Seleccionada*, vol. 1: Parte Geral. 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2016. P. 241-248.
- SANTOS, Clarice; MARANHÃO, Ney; COSTA, Rosalina Moitta Pinto da. Instrumentalismo e formalismo-valorativo em ciência processual: há algo de novo sob o sol? *In Revista dos Tribunais*. Vol. 1003/2019, p. 359-391, Maio/2019.
- THEODORO JR., Humberto. **Curso de direito processual civil**. 59 ed. Vol. 1, digital, 2018, n. 97.
- TUCCI, José Rogério Cruz. Natureza e objeto das convenções processuais. *In: DIDIER JR., Fredie (Coord.). Coleção Grandes Temas do Novo CPC*, Negócios Processuais. 3 ed. Salvador: Juspodivm, 2017.
- ZANETI JR., Hermes. O princípio da cooperação e o Código de Processo Civil: cooperação para o processo. *In MARX NETO, Edgard Audomar et al (org.). Processo Civil Contemporâneo: homenagem aos 80 anos do professor Humberto Theodoro Júnior*. Rio de Janeiro: Forense, 2018. P. 142-153.