

**RECURSO DE TERCEIRO PREJUDICADO NO PROCESSO
COLETIVO**

THE THIRD PARTY APPEAL IN THE COLLECTIVE PROCEDURE

Marco Aurélio Scampini Siqueira Rangel

Thiago Camata Chaves Turra

Resumo: O recurso de terceiro prejudicado, consolidado na doutrina como modalidade de intervenção de terceiro, já foi vastamente estudado no âmbito do processo civil individual. Contudo, no âmbito do processo coletivo carece de mais atenção por parte dos processualistas. Isto posto, o presente artigo tem como objetivo levantar diversos questionamentos e fixar algumas premissas básicas para que, com o desenvolvimento da presente pesquisa, se possa traçar as principais características do referido instituto nas diversas demandas coletivas. O estudo terá como principal enfoque a análise de como a legitimidade para ajuizar demandas coletivas e o interesse jurídico necessário para a interposição do recurso de terceiro prejudicado se relacionam para possibilitar ou impedir a referida modalidade de intervenção de terceiros no processo coletivo.

Palavras Chave: Processo Coletivo; Intervenção de Terceiros; Recurso de Terceiro Prejudicado.

Abstract: The Third Party Appeal, consolidated in the doctrine as a mode of third's intervention, has been widely studied in the context of individual civil procedure. However, under the collective procedure needs more attention from researchers. That said, this article aims to raise many questions and establish some basic assumptions that, with the development of this research, one can trace the main features of that institute in the various collective demands. The study will mainly focus on the analysis of how the legitimacy to petition for collective demands and the need for juridical interest for third party appeal relate to allow or prevent that form of third party intervention in collective process.

Keywords: Collective Procedure; Third party intervention; Third Party Appeal.

1. Introdução

O presente artigo tem como objetivo analisar o cabimento do instituto do Recurso de terceiro prejudicado nas demandas de natureza coletiva, por meio da utilização do método bibliográfico. Trata-se de tema que adquire cada vez mais relevância, em especial se considerarmos as importantes mudanças que ocorreram nos últimos anos, causadas principalmente pela publicação do CDC (Lei 8.078/90) que deu tratamento específico aos direitos coletivos e – nas palavras dos Profs. Hermes Zaneti e Fredie Didier (2012, p. 49-50) – atuou como verdadeiro agente unificador e harmonizador, originando o que hoje se dá o nome de microssistema de processo coletivo.

Alguns pontos deverão ser abordados para que se tornem possíveis conclusões fundamentadas, entre eles está a definição do interesse jurídico do terceiro recorrente. Isso porque, o ponto nodal do presente estudo surge quando intenta-se incorporar o requisito do interesse jurídico, originário do sistema de direito processual baseado em demandas individuais, às demandas coletivas. Nesse ponto a doutrina esbarra na questão da legitimidade *ad causam* para ajuizar as demandas coletivas.

Como é sabido os legitimados para as demandas coletivas atuam como substitutos processuais dos titulares do direito, pelo simples fato de que seria inviável conceder a todos a legitimidade para ajuizar a demanda para tutelá-lo. Assim, como caracterizar o interesse jurídico de um dos legitimados extraordinários, ou, como atribuir legitimidade para intervir a um terceiro juridicamente interessado que não a possui?

O último questionamento é, possivelmente, o ponto mais controverso, uma vez que há grande resistência quanto à extensão do rol de legitimados para as demandas coletivas. Algumas demandas, como a Ação Popular, possuem uma multidão de legitimados, contra outras, tal qual o Mandado de Segurança Coletivo, que possuem rol bem mais limitado. Essa diversidade de legitimados se dá em função do direito de fundo que justifica cada uma das demandas – Coletivo, Difuso ou Individual Homogêneo. E todas essas peculiaridades deverão ser consideradas para defender ou não a intervenção de terceiro não legitimado nas demandas coletivas.

2. O Recurso do terceiro prejudicado

O Recurso de terceiro prejudicado é modalidade de intervenção de terceiros. Embora não esteja inserido no capítulo dedicado às intervenções de terceiros no Código de Processo Civil – tal qual a Assistência -, não há maiores discussões na doutrina quanto a essa afirmação.

Inclusive, o próprio CPC, ao tratar das exceções à vedação de intervenção de terceiros no procedimento sumário¹, inclui o recurso de terceiro prejudicado nesta categoria.

Com bastante correção, Fredie Didier (2005, p.33) alerta para o fato de que se trata de figura híbrida, parte recurso, parte intervenção de terceiros² – fato que não depõe contra a afirmação inicialmente feita. A observação feita pelo processualista baiano é importante para que se tenha em mente o regime jurídico do referido instituto. Se por um lado o recurso de terceiro prejudicado é modalidade recursal, devendo observar os princípios referente aos recursos³, por outro, deverá ser tratado, como intervenção de terceiros que é.

No entanto, não basta categorizá-lo como intervenção de terceiros sem esclarecer este último conceito. O conceito de terceiro é definido a *contrario sensu*, ou seja, terceiro é todo aquele que não é parte em uma determinada demanda posta em juízo. O conceito de “parte”, por sua vez, é um pouco mais elaborado. Nas palavras de Cândido Rangel Dinamarco (2009, p. 17), são partes

“todos aqueles que, tendo proposto uma demanda em juízo (inclusive em processo pendente), tendo sido citados, sucedendo a parte primitiva ou ingressando em auxílio da parte, figuram como titulares das diversas situações jurídicas ativas ou passivas inseridas na dinâmica da relação jurídica processual”.

Assim sendo, terceiro é todo aquele que não faz parte de uma determinada relação jurídica processual. Desta forma, se afasta todas as tentativas de conceituar terceiro ou parte com base na relação jurídica material posta em juízo.

Uma vez estabelecido o conceito de terceiro, chega-se à definição de o que é intervenção de terceiros de forma natural: o ingresso em uma relação processual por pessoa alheia à relação anteriormente existente. Importante frisar, que a partir do momento que ocorre a intervenção do terceiro, este deixa de ser estranho à relação jurídica processual, passando, portanto, a ser parte⁴.

¹ Art. 280 do CPC - No procedimento sumário não são admissíveis a ação declaratória incidental e a intervenção de terceiros, salvo a assistência, o recurso de terceiro prejudicado e a intervenção fundada em contrato de seguro.

² Também nesse sentido Vicente Greco Filho (1986, p. 103): “O recurso de terceiro prejudicado, em conclusão, é uma forma de intervenção de terceiros em grau de recurso, aliás, uma assistência em grau recursal, porque o pedido será sempre em favor de uma das partes, se de mérito, conservando a natureza do recurso, bem como seus limites”.

³ Reforçando esse entendimento, Washington Rocha de Carvalho (2008, p. 581): “Se o ingresso do terceiro prejudicado na lide ocorre apenas em sede recursal, se mostra indispensável que atenda, além do imprescindível interesse jurídico recursal para estar na demanda, os demais requisitos processuais típicos dos recursos, como o prazo, preparo, interesse recursal e forma de interposição”.

⁴ Essa afirmação somente se sustenta caso tenhamos como premissa a visão liebmaniana de parte – que é a adotada neste trabalho. Isso porque, para Giuseppe Chiovenda parte é aquele que pede, em nome de quem se pede e em face de quem se pede, e nas palavras de Cândido Rangel Dinamarco (2009, p.17), “liga-se demasiadamente à demanda proposta e ao objeto do processo”.

O recurso de terceiro prejudicado - passando para a sua análise propriamente - possui previsão legal no art. 499 do CPC⁵ que atribui ao terceiro prejudicado a legitimidade para recorrer. Contudo, a referida legitimidade está condicionada à demonstração do “nexo de interdependência entre seu interesse de intervir e a relação jurídica submetida à apreciação judicial”. O trecho posto entre aspas é a transcrição *in verbis* da redação do §1º do art. 499 do CPC, a qual sofre severas críticas da doutrina por sua falta de precisão e clareza - as quais serão analisadas em destaque, dada a relevância desse ponto para o presente trabalho.

2.1. O interesse jurídico do terceiro prejudicado

Não é novidade que o legislador brasileiro nem sempre preza pelo rigor terminológico na confecção das leis. Consequência disso é o surgimento de discussões infinitas que poderiam ser evitadas caso se desse a atenção devida aos conceitos lançados no texto legal. A redação do art. 499 do CPC, citada acima, é exemplo claro disso. A utilização promíscua dos conceitos de interesse e legitimidade, além da correlação inadequada daquele como a relação jurídica submetida à apreciação judicial, tornam sofrível a compreensão do dispositivo.

Primeiramente, quanto à confusão entre legitimidade e interesse, Teresa Arruda Alvim Wambier (2006, *apud* CHEIM, 2013, p. 118) é categórica ao afirmar que o §1º do art. 499 não se refere ao interesse jurídico do terceiro, mas à sua legitimidade para interpor o recurso, posição à qual aderimos.

Dito isso, e seguindo didática bastante esclarecedora de Fredie Didier (2005, p. 119), há que se dividir em dois momentos a análise da legitimidade. Inicialmente, se verifica a existência, em abstrato, de interdependência entre a relação jurídica posta em juízo e aquela da qual é parte o terceiro. Em um segundo momento, se resta caracterizada a sua condição de terceiro. Presentes os dois requisitos estará configurada a legitimidade.

Uma vez demonstrada a legitimidade é preciso verificar se o terceiro é juridicamente interessado. Aqui vale lembrar que o recurso de terceiro prejudicado possui natureza híbrida, assim, para que reste caracterizado o interesse do terceiro recorrente exige-se (DIDIER, 2005, p. 119): I. a interdependência das relações jurídicas; II. a alegação de efetivo prejuízo; III. a utilidade; e IV. a necessidade.

O primeiro requisito é o elemento que torna tão intrincada a distinção entre legitimidade e interesse, pois está presente na análise dos dois, mas não é bastante para torná-los coisa

⁵ Art. 499. O recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público. § 1º Cumpre ao terceiro demonstrar o nexo de interdependência entre o seu interesse de intervir e a relação jurídica submetida à apreciação judicial.

indistinta. O que se tem de mais relevante neste requisito é a distinção que se deve fazer entre interesse de fato e interesse jurídico. O interesse será jurídico quando estiver ligado a essa interdependência entre as relações. É o que ocorre no clássico exemplo dado por Athos Gusmão Carneiro (2010, p. 190), quando um sublocatário recorre da decisão que põe fim ao contrato de locação originário. Há duas relações jurídicas (locador e locatário, locatário e sublocatário) que se inter-relacionam dando origem ao interesse jurídico. Andou bem o legislador português ao definir, no art. 326 do CPC Português de 2013 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”.⁶ O interesse será meramente de fato, portanto, quando não disser respeito à interdependência de relações jurídicas. É o que ocorre, *v.g.*, com o credor de uma parte ré em ação de cobrança que pretende ver a ação improcedente por medo de ver o patrimônio de seu devedor reduzido, o que diminui as suas chances de receber o valor que lhe é devido.

No tocante ao segundo requisito, alegação do efetivo prejuízo, não é possível exigir que o prejuízo seja cabalmente comprovado, bastando que haja a alegação. Até mesmo porque, seria inviável verificar em sede de juízo de admissibilidade a ocorrência ou não do prejuízo.

Os dois últimos requisitos, utilidade e necessidade, advêm da faceta recursal dessa modalidade de intervenção, pois importados diretamente do requisito de admissibilidade recursal do interesse em recorrer, que é analisado com base no binômio necessidade e utilidade. Nesse ponto são preciosas as palavras de Flávio Cheim (2013, p. 132) ao explicar que:

“A necessidade corresponde ao fato de a parte ter que se utilizar do recurso para alcançar a vantagem pretendida; e a utilidade, à circunstância do recorrente poder esperar da interposição do recurso, uma situação mais vantajosa, do ponto de vista prático, do que a advinda da decisão recorrida”.

Dito isso, é possível passar para a análise da outra confusão causada pelo legislador ao afirmar que o terceiro deverá demonstrar “o nexo de interdependência entre o seu interesse de intervir e a relação jurídica submetida à apreciação judicial”. Já vimos que o interesse de intervir será demonstrado, entre outros elementos, pela relação feita entre a relação jurídica da qual é titular e aquela posta em juízo. Assim sendo, não faz sentido tentar estabelecer o nexo de interdependência exigido pelo legislador. Na verdade, o terceiro deve demonstrar o nexo entre as relações jurídicas, do qual decorre o interesse de recorrer (CRUZ, 1991, p. 206).

⁶ A redação permaneceu inalterada em relação à que constava do art. 335 do CPC revogado.

3. Breves considerações sobre o microssistema de processo coletivo

O processo coletivo vem ganhando corpo desde a década de 80 no Brasil. A promulgação da Lei de Ação Civil Pública (Lei nº 7.347/85) e a criação do CDC (Lei 8.078/90) foram cruciais para o surgimento do que hoje se chama microssistema de processo coletivo.

O Código de Defesa do Consumidor foi elaborado por notáveis juristas como a Ada Pellegrini e Kazuo Watanabe, com a intenção de dar efetividade e facilitar o acesso à justiça, especialmente pelo consumidor. Ocorre que, para tanto, foram introduzidas várias inovações e aperfeiçoamentos processuais, como o regramento específico para a coisa julgada nas ações coletivas (art. 103, CDC), dispensa de honorários advocatícios (art. 87, CDC) e a regulamentação da relação entre as demandas coletivas e as individuais (art. 104, CDC). Além disso, como já dito alhures, alterou a Lei de Ação Civil Pública, com a finalidade de harmonizar a regulamentação das demandas coletivas entre os dois institutos.

No entanto, o CDC não traz todas as disposições relativas ao processo coletivo. Sendo necessário que o aplicador do direito recorra a outros institutos legais tais quais a Lei 7.347/85 (Lei de Ação Civil Pública), a Lei 4.717/65 (Lei da Ação Popular) e a Lei 8.429/92 (Lei de Improbidade) para a correta utilização dos instrumentos disponibilizados pelas demandas coletivas.

Exatamente por esse motivo, é que Rodrigo Mazzei (2006, *apud* DIDIER; ZANETI, 2012, p. 51) defende a tese de que aos processos coletivos se aplicaria a teoria dos microssistemas⁷. Assim, as diversas leis que tratam do processo coletivo compõe um mesmo sistema a partir do qual cada um desses diplomas passa a ser “apto a nutrir carência regulativa das demais normas, pois, unidas, formam sistema especialíssimo” (DIDIER; ZANETI, 2012, p. 52).

A consequência prática desse entendimento, e o que mais interesse para o presente estudo, é que, respeitando a existência de tal microssistema, o Código de Processo Civil só pode ser aplicado subsidiariamente. Ou seja, havendo alguma lacuna em um desses diplomas que regulamentam demandas de natureza coletiva, se deve, primeiramente, buscar dentro do

⁷ Hermes Zaneti e Fredie Didier, ainda fazendo referência à contribuição de Rodrigo Mazzei, destacam o fato de que “os diplomas que tratam da tutela coletiva são intercambiantes entre si, ou seja, apresentam uma ruptura com os modelos codificados anteriores que exigiam completude como requisito mínimo, aderindo a uma intertextualidade *intra-sistemática*. Quer dizer, *assumem-se incompletos para aumentar a flexibilidade e durabilidade em uma realidade pluralista, complexa e muito dinâmica*”. (DIDIER; ZANETI, 2012, p. 53) Em outra obra, sobre o “novo” mandado de segurança coletivo, Hermes Zaneti (2013, p. 66) reforça esse entendimento, dispondo que “é importante reconhecer com a doutrina a unidade e coerência dos microssistemas, já anotada pela jurisprudência, que trata o processo coletivo como um inteiro microssistema, com a colaboração recíproca das normas da ação popular, da ação de improbidade administrativa, enfim, de todos os diplomas que versam sobre as situações jurídicas coletivas que nesses termos se interpenetram e subsidiam para criar uma lógica e princípios próprios, com aplicação somente residual do CPC”.

próprio microssistema a solução. Não sendo possível, por ausência de norma que trate do tema, em todo o microssistema, é que se recorrerá ao CPC.

Como será demonstrado mais adiante, o tratamento das intervenções de terceiros no microssistema do processo coletivo é bastante deficitário, razão pela qual, *in tesis*, seria possível recorrer a disposições previstas no CPC para regulamentar as intervenções de terceiros.

Importante frisar que, mesmo com a possibilidade de aplicação subsidiária do CPC, devem ser sempre observados os princípios especiais do processo coletivo, bem como procedidas as devidas adequações para compatibilizar institutos originariamente criados para a tutela de direitos individuais com demandas coletivas.

4. A caracterização do interesse jurídico na demanda coletiva

O interesse jurídico anteriormente tratado, como instituto oriundo do direito processual individual, deve ser importado para as demandas coletivas *cum grano salis*, pelos motivos também já demonstrados. É claro que, pela natureza coletiva das demandas, não será possível destacar duas relações jurídicas para inter-relacioná-las e verificar a presença ou não do interesse jurídico, e não meramente de fato, por tal motivo passaremos a analisar de forma mais atenta o interesse jurídico na demanda coletiva.

Vigoriti (1977, *apud* BUZAID, 1992, p. 15) afirma que a “locução ‘interesse coletivo’ exprime a existência de uma relação entre interesses de igual conteúdo, indo ter a sujeitos diversos organizados para a consecução do mesmo fim”. Ou seja, o interesse coletivo não pertence a uma só pessoa, mas a uma pluralidade que irá variar de acordo com a natureza deste direito. Importante notar (BUZAID, 1992, p.15) que não é a mera soma de interesses individuais, mas, uma “unidade de sentimento e de ação”.

Essa definição do interesse coletivo, embora não possa se confundir com o interesse jurídico do terceiro interveniente, serve para demonstrar que as relações jurídicas existentes em uma demanda coletiva são muito mais complexas e intrincadas. Assim, o interesse jurídico do terceiro na demanda coletiva deve ser analisado tendo em vista duas categorias de terceiros:

a) o substituto processual legitimado para ajuizar dada demanda coletiva; b) o titular originário do direito coletivo posto em juízo.

Quanto ao primeiro, é importante notar que seu interesse de intervir deve ser analisado abstratamente. Isso porque, o nosso sistema de processo coletivo não exige, como regra,

pertinência temática entre o substituto e o direito que se pretende ver tutelado⁸. O legislador, ao atribuir legitimidade para determinado órgão, entidade ou indivíduo, verifica se abstratamente aquele legitimado possui interesse na tutela daquele direito. Desta forma, ao menos em tese, os colegitimados teriam interesse na interposição de recurso de terceiro prejudicado, desde que alegassem a ocorrência de efetivo prejuízo. Situação, essa, análoga à do terceiro que poderia ter figurado como litisconsorte de uma das partes, mas optou por ingressar tão somente na fase recursal.

Nesse sentido, o próprio art. 5º, §2º da Lei 7.347/85⁹ autoriza expressamente o ingresso do terceiro prejudicado no curso da demanda enquanto litisconsorte ulterior unitário, o que segundo entendimento também esposado por Hermes Zanetti e Fredie Didier (2012, p. 265) trata-se de hipótese de assistência litisconsorcial. Desta forma, não parece razoável entender que aquele que pode intervir enquanto assistente litisconsorcial enquanto a demanda tramita na primeira instância não possa intervir na esfera recursal por meio do recurso de terceiro prejudicado.

A problemática surge, no entanto, quando se tenta demonstrar o interesse de qualquer dos titulares do direito coletivo *latu sensu* posto em juízo para intervir como terceiro recorrente. Isso porque, o interesse é analisado com base na possibilidade de prejuízo decorrente da sentença que advirá da demanda posta em juízo. Ocorre que em se tratando de demandas coletivas a coisa julgada não observa o mesmo regramento do processo individual, estando regulada pelo art. 103 do CDC¹⁰. Assim, não é possível identificar o interesse em intervir se não analisarmos, mesmo que de maneira breve, o regramento da coisa julgada nas demandas coletivas.

A partir da leitura do art. 103 do CDC é possível observar que para os direitos difusos e coletivos *stricto sensu* foi adotado o regime da coisa julgada *secundum eventum probationis*, sendo o primeiro com efeitos *erga omnes* e o segundo com efeitos *ultra partes*. Isso significa

⁸ Diferente do que ocorre nos sistemas que adotam como referência as *Class Actions*, que adotam modelo de representação fundado na representação adequada ou *adequacy of representation* que consiste em uma forma de controle judicial das qualidades do autor da ação civil pública, visando evitar que pela propositura dessa ação por pessoa desqualificada, o bem jurídico não seja tutelado de maneira adequada (CAMBI, 2008, p. 235)

⁹ Art. 5º, § 2º da Lei 7.347/85 - Fica facultado ao Poder Público e a outras associações legitimadas nos termos deste artigo habilitar-se como litisconsortes de qualquer das partes.

¹⁰ Art. 103 do CDC - Nas ações coletivas de que trata este código, a sentença fará coisa julgada:

I - erga omnes, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento valendo-se de nova prova, na hipótese do inciso I do parágrafo único do art. 81;

II - ultra partes, mas limitadamente ao grupo, categoria ou classe, salvo improcedência por insuficiência de provas, nos termos do inciso anterior, quando se tratar da hipótese prevista no inciso II do parágrafo único do art. 81;

que, a coisa julgada somente será formada na hipótese de esgotamento das provas, assim, se o processo for julgado improcedente por ausência de provas não haverá a formação da coisa julgada com efeitos *erga omnes* ou *ultra partes* se limitando a produzir a sua eficácia preclusiva em relação ao legitimado que a ajuizou.

Seguindo esse preceito, quanto ao interesse jurídico nas demandas relativas a direitos difusos e coletivos, não é difícil caracterizá-lo. Isso porque, a relação jurídica à qual o terceiro integra faz parte do conjunto de relações que formam o direito coletivo discutido na demanda. A título de exemplo, na hipótese de improcedência de mérito de uma Ação Civil Pública promovida pelo Ministério Público em face de uma empresa poluidora é patente a interdependência¹¹ entre a relação jurídica processual e a relação jurídica da qual o terceiro é parte integrante. Da mesma forma, não há discussão quanto ao prejuízo advindo da sentença de improcedência da demanda, que fará coisa julgada em relação aos terceiros integrantes da coletividade titular do direito discutido, a não ser que seja fundada na carência de provas.

Para os direitos individuais homogêneos, por sua vez, foi adotado o regime da coisa julgada *secundum eventum litis* com efeitos *erga omnes*. Ou seja, somente haverá a formação da coisa julgada na hipótese de procedência da demanda. Seguindo o raciocínio até então adotado não seria possível a intervenção de terceiro não colegitimado em demandas que versem sobre direitos individuais homogêneos. Mas, conforme será analisado com mais detalhamento no próximo tópico, o art. 94 do CDC altera esse panorama de forma substancial.

5. A legitimidade para demandas coletivas e o terceiro prejudicado

Se o interesse é possível de ser demonstrado em alguns casos – desde que observadas as considerações feitas acima –, o aplicador do direito esbarra na legitimidade restrita das demandas coletivas, que oferece resistência ao ingresso de terceiros não legitimados como protagonistas desses processos coletivos.

Não há, no processo coletivo brasileiro, técnica única para a definição dos legitimados para propor cada uma das demandas, havendo que se falar em três formas de legitimação: I. do particular, como ocorre na Ação Popular¹²; II. de pessoas jurídicas de direito privado, como

III - *erga omnes*, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81.

¹¹ O termo mais adequado seria, talvez, “continência”, visto que a relação jurídica do terceiro faz parte do todo do direito coletivo discutido. Contudo, a fim de manter a linha de raciocínio que vem sendo elaborada optou-se por manter o termo “interdependência”.

¹² Art. 1º da Lei 4.717/65 - Qualquer cidadão será parte legítima para pleitear a anulação ou a declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados, dos Municípios, de entidades autárquicas, de sociedades de economia mista (Constituição, art. 141, § 38), de sociedades mútuas de seguro nas quais a União represente os segurados ausentes, de empresas públicas, de serviços sociais autônomos, de

acontece no Mandado de Segurança Coletivo¹³; III. de órgãos do Poder Público, como é o caso do MP na Ação Civil Pública¹⁴. (DIDIER; ZANETI, 2012, p. 207).

Diante desse quadro, podemos observar que o legislador estabeleceu róis taxativos de legitimados em cada tipo de demanda coletiva, com a finalidade clara que impedir que qualquer do povo viesse a ajuizar demandas coletivas indiscriminadamente. Em outros países, sob influência das *Class Actions*, há o que se chama de representatividade adequada (*adequacy of representation*) na qual a legitimidade é analisada pelo juiz e não pré-definida pelo legislador. Contudo, como não é este o caso brasileiro, a legitimidade *ex lege* pode atuar como limitante para a intervenção de terceiros não previstos como colegitimados nas demandas coletivas.

Note-se, que em relação aos colegitimados, como dito anteriormente, basta que estes demonstrem o interesse para que esteja autorizada a interposição do Recurso de Terceiro Prejudicado. Porém, para os não legitimados não é tão simples assim.

Em se tratando de direitos individuais homogêneos, pelo fato de a coisa julgada só se formar no caso de procedência, não seria possível em tese caracterizar o interesse, por ausência de patente prejuízo. No entanto, o art. 94 do CDC traz previsão que autoriza a intervenção de terceiros interessados nas ações coletivas para defesa dos interesses individuais homogêneos. A existência dessa autorização legislativa para a intervenção de terceiros interessados altera o panorama, tornando viável a admissão do recurso de terceiro em demandas desta natureza.

Como dito alhures, o recurso de terceiro prejudicado se aproxima sobremaneira da assistência. Neste caso, embora o CDC fale em “intervir no processo como litisconsorte” não há qualquer elemento que diferencie esta intervenção da assistência litisconsorcial¹⁵. Neste momento se fazem importantes as ponderações feitas com relação ao microssistema de processo coletivo. Pois, o CDC prevê a intervenção de terceiros interessados na primeira instância, mas é omissa – bem como o restante do microssistema – quanto à possibilidade ou não do recurso de terceiro prejudicado. Assim, abre-se a possibilidade de importar do CPC, especialmente da

instituições ou fundações para cuja criação ou custeio o tesouro público haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, de empresas incorporadas ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados e dos Municípios, e de quaisquer pessoas jurídicas ou entidades subvencionadas pelos cofres públicos.

¹³ Art. 5º, LXX, da CF/88 – o mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por: a) partido político com representação no Congresso Nacional; b) organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados;

¹⁴ Art. 5º da Lei 7.347/85 – Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar: I – o Ministério Público; (...)

¹⁵ Neste ponto aplica-se o mesmo raciocínio exposto anteriormente quando analisada a previsão do art. 5º, §2º da Lei 7.347/85.

doutrina do processo civil individual, a relação de proximidade entre a assistência e o recurso de terceiro prejudicado¹⁶, para autorizar a interposição deste mesmo nas hipóteses de direitos individuais homogêneos.

A seu tempo, os direitos difusos e coletivos enfrentam situação diversa. Pois, como já demonstrado no tópico anterior, em razão da possibilidade de formação da coisa julgada em desfavor dos titulares do direito tutelado o interesse jurídico estaria caracterizado. Contudo, além de lhes faltar a legitimidade não estariam, em um primeiro momento, abarcados pela previsão do art. 94 do CDC.

Importante doutrina se manifesta contrária à possibilidade da intervenção como assistente – seja simples ou litisconsorcial –, o que reflete na possibilidade do Recurso de Terceiro Prejudicado, sob o fundamento de que “além de problemas de ordem prática, não se justifica pela absoluta ausência de interesse” (DIDIER JR., 2004, p. 415-416). Reforça esse entendimento Antônio Gidi (1995, *apud* DIDIER JR., 2004, p. 416) ao afirmar que

“(…) a ser admitida a intervenção assistencial de particulares nas ações coletivas, estar-se-ia negando a própria razão de ser das ações coletivas no direito brasileiro. Enfim, tanto razões de caráter dogmático como de caráter pragmático convergem para a vedação à possibilidade de um particular intervir numa ação coletiva.

O primeiro argumento a ser levantado é de ordem pragmática. Ao feito poderiam acorrer tantos particulares como assistentes que inviabilizaria completamente a condução regular do processo, comprometendo o pleno exercício da jurisdição, da ação e da defesa. E é exatamente isso, entre outras coisas, que a ação coletiva visa evitar.

Outros argumentos, estes de caráter dogmático, contrários à admissão da assistência por particulares em ação coletiva poder ser elencados. Por exemplo: a) se o indivíduo não tem legitimidade *ad causam* para propor, não a terá para intervir em ação coletiva; b) o interessado não teria interesse processual para intervir; c) não há relação do interessado com a pessoa a quem assiste etc.”¹⁷

A despeito da importância de tais autores, o entendimento não parece acertado, pelos motivos que se passa a expor.

¹⁶ Vide nota de rodapé n. 2.

Quanto à alegação de que a autorização da assistência poderia levar à ocorrência de litisconsórcios multitudinários, bastaria que o magistrado que conduz o processo lançasse mão do expediente previsto no art. 46, parágrafo único do CPC¹⁸, que autoriza a limitação do número de partes de um determinado processo quando puder prejudicar a rápida solução do litígio ou dificultar a defesa¹⁹. Esse entendimento se coaduna com a lógica anteriormente exposta do microsistema de processo coletivo, por buscar no Código de processo civil norma em caráter meramente supletivo, dada a ausência de regulamentação nesse sentido em qualquer dos diplomas que o integra.

Além disso, mesmo com tal possibilidade o legislador autorizou a intervenção de terceiros nas demandas relativas a direitos individuais homogêneos (art. 94 do CDC), o que não ocasionou a situação apontada pelos doutrinadores citados.

Os argumentos de caráter dogmático também não se sustentam, pois, como já demonstrado anteriormente, o interesse do terceiro é possível de ser caracterizado, bastando que seja feita a devida adequação ao regime das demandas coletivas, bem como, os demais requisitos para o recurso de terceiro prejudicado podem estar presentes.

A alegação que demanda um trabalho hermenêutico mais elaborado é a relativa à ausência de legitimação. De fato, o particular não possui legitimidade para ajuizar demandas fundadas em direitos difusos e coletivos. Contudo, é necessário buscar uma solução para tal situação tendo em vista a ausência de regulamentação no microsistema de processo coletivo. Assim sendo, deve-se importar do Código de processo civil a regra que diz respeito à legitimidade para interpor recurso, qual seja, o art. 499 do CPC²⁰.

O artigo, já tratado anteriormente é claro ao afirmar que “o recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público”. No processo individual, o terceiro também não possui, em boa parte das vezes, legitimidade para ingressar com a

¹⁷ A utilização da argumentação relativa à assistência se dá pelo fato de que Fredie Didier, quando trata do recurso de terceiro, se limita a fazer referência ao regramento da assistência, vejamos: “O cabimento do recurso de terceiro em causas coletivas segue o regramento da assistência em causas coletivas” (DIDIER, 2004, p. 432).

¹⁸ Art. 46, parágrafo único do CPC - O juiz poderá limitar o litisconsórcio facultativo quanto ao número de litigantes, quando este comprometer a rápida solução do litígio ou dificultar a defesa. O pedido de limitação interrompe o prazo para resposta, que recomeça da intimação da decisão.

¹⁹ O próprio Fredie Didier, ao falar da possibilidade de intervenção assistencial na Ação Popular adere a tal raciocínio: “Sucede que todos os cidadãos-eleitores podem, em tese, intervir, o que, sem dúvida, levaria a um comprometimento da viabilidade prática de o processo prosseguir. Como, no caso, o litisconsórcio que se forma é no polo ativo, e, além disso, multitudinário, fica autorizado ao magistrado invocar a regra do parágrafo único do art. 46 do CPC, (...)” (DIDIER, 2004, p. 422).

²⁰ Também nesse sentido Wilson de Souza Malcher (2008, p. 140): “A nosso sentir, por inexistir vedação legal ao cabimento do recurso de terceiro em causas coletivas, deverá prevalecer a regra geral contida no Código de Processo Civil (CPC português, art. 680, n. 2 e, CPC Brasileiro, art. 499, *caput* e §1º), no sentido de se admitir a interposição de recurso por terceiro prejudicado, inclusive em sede de ação civil pública, (...)”.

demanda originária, mas em função do prejuízo potencial o legislador lhe concedeu legitimidade para interpor o recurso. Não pode ser diferente no processo coletivo.

O terceiro não estará burlando a sistemática das demandas coletivas visto que não poderá inovar no processo, devendo se limitar a recorrer dos pedidos indeferidos pelo magistrado. Desde que demonstre a legitimidade e o interesse para intervir não há qualquer óbice para o seu ingresso na demanda coletiva, em sede recursal, enquanto terceiro prejudicado.

6. Peculiaridades da Ação Popular

A Ação popular, dado seu rol de legitimados peculiar, precisa ser analisada individualmente. O art. 1º da Lei 4.717/65 dispõe que qualquer cidadão será parte legítima para ajuizar a Ação popular. Por via de consequência, qualquer cidadão poderá ingressar na demanda, posto que colegitimado. Até aqui não há maior discussão na doutrina. E quanto ao Ministério Público e as Associações?

A primeira vista, por não serem colegitimados estariam impedidos de intervir. Mas, a análise não é tão simplória. Primeiramente, pelo raciocínio exposto no item anterior o Ministério Público retira legitimidade recursal da disposição constante no art. 499 do CPC, bem como a associação, ou qualquer outro terceiro, caso consigam caracterizar a sua condição de terceiro prejudicado.

Em segundo lugar, mesmo que não se aceite tal raciocínio, há que se considerar aqueles que são legitimados para ajuizar a Ação civil pública, que pode ser utilizada para tutelar o mesmo bem tutelado pela Ação popular (DIDIER JR., 2004, p. 423). Daí, não haveria razão para impedir seu acesso a essa modalidade de intervenção que estaria em perfeita harmonia com a economia processual buscada nas demandas coletivas.

Isto posto, em sede de Ação Popular, poderão intervir como terceiros prejudicados não só o cidadão, legitimado originário, mas também o Ministério Público, as Associações e demais terceiros que demonstrem interesse jurídico, nos moldes expostos anteriormente. Sendo que os legitimados para a Ação civil pública possuem, ainda, mais uma justificativa para a sua legitimidade de intervir.

7. Conclusão

De tudo que foi exposto neste breve artigo sobre o Recurso de Terceiro Prejudicado nas demandas de natureza coletiva, algumas conclusões merecem destaque. São elas:

I. A caracterização do interesse do terceiro prejudicado nas demandas coletivas é possível, mas deve ser analisada separadamente para o terceiro colegitimado e o terceiro não

colegitimado. Para aquele a sua análise será no âmbito abstrato, visto que já definido pelo próprio legislador. Para este, o terceiro não colegitimado, é necessário observar a natureza do direito tutelado: se difuso ou coletivo possui interesse dada a possibilidade de formação de coisa julgada material em seu desfavor; se individual homogêneo, embora não haja a possibilidade de sentença prejudicial a seu direito, o legislador autorizou a sua intervenção por força do disposto no art. 94 do CDC.

II. No tocante à legitimidade, os colegitimados para ajuizar a demanda coletiva também são legitimados para intervir enquanto terceiros prejudicados. Já em relação aos terceiros não colegitimados a análise também precisa ser feita de forma individualizada: aos titulares de direitos individuais homogêneos se aplica a disposição no art. 94 do CDC; aos titulares de direitos difusos ou coletivos é preciso importar do direito processual civil individual a legitimidade recursal prevista para o terceiro prejudicado no art. 499 do CPC.

III. A Ação Popular deve ser analisada individualmente, tendo em vista seu peculiar rol de legitimados, que pode ensejar dificuldades pelo fato de todo cidadão ser legitimado para ajuizá-la. Mas, em resumo, aplica-se a mesma lógica das demais ações coletivas: os colegitimados são legitimados para interpor o recurso de terceiro prejudicado; os não colegitimados deverão se enquadrar na hipótese de legitimidade do art. 499 do CPC.

8. Bibliografia

ALVIM, Eduardo Arruda. *Breves considerações sobre a assistência e o recurso de terceiro prejudicado*. In: DIDIER JR., Fredie. CERQUEIRA, Luís Otávio Sequeira de. [et al.]. (coord.) *O terceiro no Processo Civil Brasileiro e Assuntos Correlatos – Estudos em homenagem ao professor Athos Gusmão Carneiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p. 182-190.

BORGES, Marcos Afonso. *Intervenção de terceiros*. Revista de Processo, São Paulo; Vol. 68, p. 7, Out-Dez. 1992.

BRASIL. *Lei 5.869 de 11 de Janeiro de 1973. Código de Processo Civil*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869compilada.htm. Acesso em: 16/07/14.

_____. *Lei 8.078 de 11 de Setembro de 1990. Código de Defesa do Consumidor*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078compilado.htm. Acesso em: 16/07/14.

_____. *Lei 7.347 de 24 de julho de 1985. Lei da Ação Civil Pública*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7347compilada.htm. Acesso em: 16/07/14.

_____. *Lei 4.717 de 29 de junho de 1965. Lei da Ação Popular*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4717.htm. Acesso em: 16/07/14.

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

BUZAID, Alfredo. *Considerações sobre o mandado de segurança coletivo*. São Paulo: Saraiva, 1992.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *A admissão do assistente qualificado no processo civil – Algumas considerações sobre o adquirente de direito litigioso e sua intervenção*. In: DIDIER JR., Fredie. CERQUEIRA, Luís Otávio Sequeira de. [et al.]. (coord.) *O terceiro no Processo Civil Brasileiro e Assuntos Correlatos – Estudos em homenagem ao professor Athos Gusmão Carneiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p. 54-64.

CAMBI, Eduardo. Código modelo de processos coletivos para Ibero-América. In: DELFINO, Lúcio et al. (Coord.). *tendências do moderno processo civil brasileiro: aspectos individuais e coletivos das tutelas preventivas e ressarcitórias: estudos em homenagem ao jurista Ronaldo Cunha Campos*. Belo Horizonte: Fórum, 2008. p. 233-255.

CARVALHO, Washington Rocha de. *Alguns aspectos dos recursos para terceiro prejudicado*. In: DELFINO, Lúcio et al. (Coord.). *Tendências do moderno processo civil brasileiro: aspectos individuais e coletivos das tutelas preventivas e ressarcitórias: estudo em homenagem ao jurista Ronaldo Cunha Campos*. Belo Horizonte: Fórum, 2008. p. 575-594.

CRUZ, José Raimundo Gomes da. *Pluralidade de partes e intervenção de terceiros*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1991.

DIDIER JR., Fredie. *Assistência, recurso de terceiro e denúncia da lide em causas coletivas*. In: DIDIER JR., Fredie. WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. (Coord.) *Aspectos polêmicos e atuais sobre os terceiros no processo civil e assuntos afins*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 411-458.

_____. *Recurso de terceiro – Juízo de admissibilidade*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

_____. ZANETI JR., Hermes. *Curso de Direito Processual Civil – Processo Coletivo*. 7ª ed. Salvador: Juspodivm, 2012.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Intervenção de Terceiros*. 5ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

FORNACIARI, Flávia Hellmeister Clito. *Representatividade adequada nos processos coletivos*. 2010. Tese (Doutorado em Direito Processual) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010. Disponível em:

<<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-24092010-133201/>>. Acesso em: 2014-07-11.

FUX, Luiz. *Intervenção de terceiros*. São Paulo: Saraiva, 1990.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. JUNIOR, Luiz Manoel Gomes. *Ações coletivas e intervenções de terceiros*. In: DIDIER JR., Fredie. CERQUEIRA, Luís Otávio Sequeira de. [et al.]. (coord.) *O terceiro no Processo Civil Brasileiro e Assuntos Correlatos – Estudos em homenagem ao professor Athos Gusmão Carneiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p. 233-247.

GRECO FILHO, Vicente. *Da intervenção de terceiros*. São Paulo: Saraiva, 1986.

JOÃO, Ivone Cristina de Souza. *Litisconsórcio e Intervenção de terceiros na tutela coletiva*. São Paulo: Fiuza Editores, 2004.

JORGE, Flávio Cheim. *Teoria Geral dos Recursos Cíveis*. 6ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

MAZZEI, Rodrigo Reis. *O manejo dos declaratórios pelo “terceiro prejudicado”*. In: DIDIER JR., Fredie. WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. (Coord.) *Aspectos polêmicos e atuais sobre os terceiros no processo civil e assuntos afins*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 861-936.

MALCHER, Wilson de Souza. *Intervenção de terceiros nas ações coletivas*. Curitiba: Juruá, 2008.

PINTO, Teresa Celina Arruda Alvim. *O Terceiro Recorrente*. Revista de Processo, São Paulo; Vol. 59, p. 27, Jul. 1990.

PORTUGAL. *Lei 41 de 26 de junho de 2013*. Código de Processo Civil. Disponível em: <<http://www.dgpj.mj.pt/sections/leis-da-justica/livro-iii-leis-civis-e/leis-de-processo-civil/Codigo-de-processo-civil>>. Acesso em: 16/07/14.

RIGHI, Eduardo. *As divergências na conceituação da assistência simples e litisconsorcial*. In: DIDIER JR., Fredie. CERQUEIRA, Luís Otávio Sequeira de. [et al.]. (coord.) *O terceiro no Processo Civil Brasileiro e Assuntos Correlatos – Estudos em homenagem ao professor Athos Gusmão Carneiro*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p. 199-209.

SPADONI, Joaquim Felipe. *Assistência coletiva simples: a intervenção dos substituídos nas ações coletivas para defesa de direitos individuais homogêneos*. In: DIDIER JR., Fredie.

TESHEINER, José Maria Rosa. *Partes e legitimidade nas ações coletivas*. Revista de Processo, São Paulo; Vol. 180, p. 9, Fev. 2010.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. (Coord.) *Aspectos polêmicos e atuais sobre os terceiros no processo civil e assuntos afins*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 497-516.

_____. *Da assistência*. Revista de Processo, São Paulo; Vol. 79, p. 201, Jul. 1995.

VENTURI, Elton. *Sobre a intervenção individual nas ações coletivas*. In: DIDIER JR., Fredie. WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. (Coord.) *Aspectos polêmicos e atuais sobre os terceiros no processo civil e assuntos afins*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 247-276.

ZANETI JR., Hermes. *O “novo” mandado de segurança coletivo*. Salvador: Juspodivm, 2013.