Pressupostos das Partes

Introdução

Analisaremos aqui a parte que o **CPC, no Livro III da Parte Geral** (estendendo-se este do art. 70 ao art. 187), dedica aos **sujeitos do processo**, isto é, aos personagens que dele participam.

Assim, iniciaremos a análise dos pressupostos das partes, que se divide em:

- capacidade de ser parte;
- capacidade de estar em juízo;
- capacidade postulatória.

Capacidade de ser Parte

Toda pessoa, seja quem for, possui capacidade de ser parte, tendo em vista ser titular de **direitos e obrigações** na ordem civil (artigos 1º e 2º do Código Civil). A regra inclui as pessoas físicas e as jurídicas, de direito público ou privado.

O art. 75 do Código de Processo Civil cuida da representação das pessoas jurídicas e dos entes despersonalizados, que têm capacidade de ser parte.

> Atenção: não confunda a capacidade de ser parte com a capacidade processual. Todos têm capacidade de figurar como parte mas nem todos têm capacidade para entrar em juízo, conforme explica o artigo 7º do Código de Processo Civil.

A União é representada pela AGU (Advocacia Geral da União). Por outro lado, os estados e o Distrito Federal, assim como os municípios, são representados por seus procuradores (geralmente PGEs e PGMs). As autarquias e fundações públicas, por sua vez, terão sua representação reservada a quem a lei do ente federado designar.
As pessoas jurídicas de direito privado serão representadas por quem constar, em seus estatutos, como representante, e, na hipótese de omissão, por seus diretores. Por outro lado, as pessoas jurídicas estrangeiras serão representadas pelo gerente, representante ou administrador da filial, agência ou sucursal aberta ou instalada no Brasil. Nos termos do art. 75 do CPC, **presume-se que estes estejam autorizados a receber citações em nome da empresa.**

A legislação estende a capacidade de ser parte processual a alguns entes despersonalizados, tendo em vista a conveniência para a postulação ou defesa de certos interesses em juízo. Apesar de eles não terem personalidade civil, possuem, ao menos, **personalidade processual**. Entre

outros exemplos, podem ser citados:

Massa falida

É formada pela universalidade de bens e interesses restantes da sociedade que teve a falência decretada. Ela terá capacidade de ser parte em processo e deverá ser representada em juízo pelo administrador judicial.

Espólio

É formado pela universalidade de bens, direitos e obrigações deixada por aquele que morreu deixando herdeiros ou testamentários, a quem interessa a partilha destas coisas. O espólio deverá figurar em todas as ações de cunho patrimonial em que se disputem os interesses deixados pelo de cujus. A sua existência persiste da data do falecimento até o trânsito em julgado da sentença que julga a partilha.

Herança jacente e vacante

Formada pelo conjunto de bens, direitos e obrigações deixado por aquele que morreu sem deixar herdeiros. Diante do risco de perecimento, esses bens serão arrecadados e o juiz nomeará um curador que representará a herança em todas as ações patrimoniais que tratarem dos interesses deixados pelo morto. Se ninguém surgir como legítimo herdeiro dentro de um ano, a herança, até então **jacente**, será declarada **vacante**. Em seguida, se, após cinco anos da abertura da sucessão, nenhum herdeiro se apresentar, os bens passarão ao Município.

Condomínio

O condomínio em edifícios possui capacidade processual pois ele tem áreas tanto particulares quanto comuns. Ele é representado em juízo pelo síndico ou pelo administrador (art. 22, § 1º, da Lei n. 4.591/64) e sua personalidade processual limita-se às lides que tratem justamente sobre os interesses da coletividade, como as relacionadas às áreas que são de uso e interesse comuns.

Sociedade sem personalidade jurídica

Para que possa adquirir personalidade jurídica, uma sociedade deve ter sido formada nos termos da lei com observância de todas as formalidades impostas. Mas o Código Processual atribui personalidade processual até mesmo àquelas sociedades irregulares que não chegaram a adquirir personalidade jurídica, contanto que exista prova de sua existência de fato.

A legislação entendeu conveniente atribuir-lhes personalidade processual para a postulação ou defesa de interesses relativos a seu patrimônio, estabelecendo que tais sociedades deverão ser representadas pela pessoa a quem caiba a administração de seus bens.

> Importante observar que, nos termos do art. 75, § 2º, do CPC, quando tais sociedades forem demandadas, não poderão opor a irregularidade de sua constituição para fugir do pleito, sendo certo que ninguém pode ser beneficiar da própria torpeza.

Nascituro

O nascituro é o feto, aquele que já foi concebido mas ainda não nasceu. O Código Civil diz que a personalidade civil se inicia do nascimento com vida, embora a lei resguarde os direitos do nascituro. Diante disso, ainda que o nascituro não possa ser titular de direitos e obrigações na ordem civil, é preciso reconhecer que tem, pelo menos, direitos eventuais, cuja aquisição está condicionada a um evento futuro e incerto, o nascimento com vida.

Nos termos do art. 130 do CC: “ao titular de direito eventual, nos casos de condição suspensiva ou resolutiva, é permitido praticar os atos destinados a conservá-lo”. Assim, se o nascituro já tem direitos eventuais (expectativas de direito) protegidos pelo art. 130 do CC, é necessário reconhecer-lhes capacidade de ser parte processual, sendo então representados pelo pai ou pela mãe, a não ser que não possam, por qualquer motivo, fazê-lo, situação na qual será designado curador.

Capacidade Processual (Termos Gerais e Curador Especial)

Das pessoas físicas, sabemos que não todas terão **capacidade processual**, a **aptidão para estar em juízo pessoalmente**. O art. 70 do Código Processual atribui tal capacidade apenas às pessoas que se encontram já em exercício pessoal dos seus direitos, as quais, de acordo com a legislação, têm a chamada **capacidade de fato ou exercício**. Em outros termos, às **pessoas capazes**.

Os incapazes civis serão também incapazes de estar em juízo sozinhos, existindo a necessidade de que sejam **representados ou assistidos**, na forma da lei civil. O art. 71 do CPC determina que os incapazes, no processo, serão representados ou assistidos por **pais, tutores ou curadores**, nos termos do Código Civil.

> Diante da incapacidade absoluta, existe a necessidade de representação; no caso da relativa, de assistência.

Para reconhecer quem é o representante ou assistente, então, é necessário identificar o **tipo de incapacidade do sujeito**: se decorrente da menoridade, os incapazes deverão ser representados pelos pais (qualquer um deles, detendo ambos a guarda, ou um deles, caso o outro a tenha perdido).
Se o incapaz não estiver sob nenhum poder familiar, independentemente de os pais terem falecido ou perdido a guarda, deverá haver nomeação de um **tutor**, que passará a representá-lo ou assisti-lo. O tutor serve apenas ao incapaz menoridade.

Por outro lado, o que acontece se o incapaz estiver, temporariamente, sem representante legal? A título de exemplo, imaginemos que um menor que tenha perdido os pais e, sem que tenha existido tempo para ser posto sob tutela, possua necessidade imediata de ajuizamento de uma ação visando a garantir de seus direitos. Quem deverá representá-lo? Eis o momento para tratar de uma importante figura processual, que poderá ter diversos tipos de participação no processo civil: o **curador especial**.

Nos termos do art. 72 do CPC/15:

> **Art. 72.** O juiz nomeará curador especial ao:
>
> I - incapaz, se não tiver representante legal ou se os interesses deste colidirem com os daquele, enquanto durar a incapacidade;
>
> II - réu preso revel, bem como ao réu revel citado por edital ou com hora certa, enquanto não for constituído advogado.
>
> Parágrafo único. A curatela especial será exercida pela Defensoria Pública, nos termos da lei.

Integração da Capacidade Processual das Pessoas Casadas

As pessoas casadas sofrem uma restrição na sua capacidade processual quando vão a juízo propor ações que versem sobre **direitos reais imobiliários** (art. 73, do CPC), vejamos:

> **Art. 73.** O cônjuge necessitará do **consentimento** do outro para propor ação que verse sobre direito real imobiliário, salvo quando casados sob o regime de separação absoluta de bens.
>
> § 1º **Ambos** os cônjuges serão necessariamente citados para a ação:
>
> I - que verse sobre direito real imobiliário, salvo quando casados sob o regime de separação absoluta de bens;
>
> II - resultante de fato que diga respeito a ambos os cônjuges ou de ato praticado por eles;
>
> III - fundada em dívida contraída por um dos cônjuges a bem da família;
>
> IV - que tenha por objeto o reconhecimento, a constituição ou a extinção de ônus sobre imóvel de um ou de ambos os cônjuges.
>
> § 2º Nas ações possessórias, a participação do cônjuge do autor ou do réu somente é indispensável nas hipóteses de composse ou de ato por ambos praticado.
>
> § 3º Aplica-se o disposto neste artigo à união estável comprovada nos autos.

Assim, exige-se que a capacidade seja integrada com a apresentação, por aquele que propõe a demanda, do consentimento do outro cônjuge, denominado tal aceite **outorga uxória** (quando proveniente da mulher) ou **marital** (quando do homem).

Em defesa ao interesse da pessoa casada (que claramente será afetada pela ação ajuizada pelo cônjuge), a falta de seu consentimento incorrerá em nulidade, como evidencia o parágrafo único do art. 74 do CPC:

> **Art. 74.** Parágrafo único. A falta de consentimento, quando necessário e não suprido pelo juiz, invalida o processo.

A outorga uxória ou marital é devida por quem inicia o processo, quem figura no polo ativo da ação. É necessário diferenciar duas situações: pode acontecer, por exemplo, que o bem imóvel, objeto da ação, pertença a somente a um dos cônjuges, porque foi adquirido só por ele e não se comunicou com o casamento. A ação real que verse sobre esse bem só poderá ter, no polo ativo, o **titular** do direito real. Se a ação for reivindicatória, por exemplo, somente o proprietário poderá figurar no polo ativo e, se o bem pertence a só um dos cônjuges, só ele será o autor.

Todavia, como a ação de que estávamos falando versa sobre direito real (imóveis), o outro cônjuge, ainda que não seja proprietário, será um compartilhador do bem e possuirá direitos sobre ele, salvo se o casamento for regido pelo regime de separação absoluta de bens.

Há, ainda, que, se a ação for proposta por ambos os cônjuges em litisconsórcio mas apenas um deles constar, em registro oficial, como proprietário, ainda que o regime de separação de bens seja o de comunhão total, o juiz deverá excluir quem não é proprietário **por ilegitimidade de parte**! Deverá então o casal recorrer ao modelo ora visto: ajuíza a ação o proprietário, apresentando o consentimento do cônjuge não titular da propriedade para tal.

> Dessa forma, forçoso concluir que aquele que concede a outorga uxória não é parte. Esse indivíduo se limita a conceder uma autorização para que o seu cônjuge entre em juízo.

Pode acontecer, entretanto, que o bem imóvel objeto da lide **pertença aos dois cônjuges**. Nessa hipótese, a ação que verse sobre direito real deverá ser proposta por ambos, em **litisconsórcio necessário**, salvo quando se tratar de ação reivindicatória ou possessória, uma vez que, nesse caso, por força do art. 1.314, caput, do CC, cada condômino poderá sozinho ir a juízo defender a coisa toda (trata-se, como já visto, de hipótese de legitimidade extraordinária em que a lei atribui a cada condômino poderes para defender a sua fração ideal e a dos demais ao mesmo tempo).

> Em suma: se o bem pertence a só um deles, apenas este figurará no polo ativo, trazendo a outorga do outro, salvo no caso de regime da separação absoluta de bens.

A bem da verdade, há ainda outra exceção trazida pelo art. 1.656. do CC, que dispõe que

> **Art. 1.656.** No pacto antenupcial, que adotar **o regime de participação final nos aqüestos**, poder-se-á convencionar a livre disposição dos bens imóveis, desde que particulares.

O regime de participação nos aquestos conta com pacto de livre disposição dos imóveis particulares. Ele está disposto nos arts. 1672 a 1686 do CC e consiste em um modelo no qual, durante o casamento, vigora a separação de bens, mas, na dissolução da sociedade conjugal, o regime passa a ser semelhante ao da comunhão parcial: cada cônjuge terá direito somente sobre os bens de cuja aquisição efetivamente participou.

Reforçamos, no mais, que, em qualquer regime de bens, se o bem for de propriedade legítima de ambos, e a ação proposta não for possessória ou reivindicatória, **será essencial a presença dos dois**, em litisconsórcio necessário.

Por fim, se o bem for de ambos e a ação for reivindicatória ou possessória, existirão duas possibilidades: que a ação seja proposta por ambos, em litisconsórcio facultativo, ou que seja proposta por apenas um com o consentimento do outro (salvo se o regime for o da separação absoluta de bens, o qual dispensa o consentimento).

Ato contínuo, iniciaremos a análise da hipótese de união estável, prevista no parágrafo terceiro do dispositivo supracitado. O regime da exigência da outorga uxória no polo ativo e do litisconsórcio necessário, no passivo, estudado nos itens anteriores, aplica-se às pessoas casadas e também às que vivam em união estável (art. 73, § 3º).

O Novo Código de Processo Civil afastou as incertezas que existiam sobre a questão e estendeu ao companheiro a proteção patrimonial, que, no Código Processual anterior, só era expressamente deferida aos cônjuges. É necessário, porém, que a união estável reste devidamente comprovada nos autos.

A lei não define a forma pela qual a união estável deve ser atestada, o que, inicialmente, pode levar ao entendimento de que a prova poderia ser formada nos próprios autos. Todavia, tendo em vista que a outorga uxória é imposta desde o começo, do ajuizamento da ação, e considerando que o litisconsórcio dos companheiros no polo passivo é necessário, a união estável deve estar comprovada na fase postulatória. Deve, dessa forma, existir prova pré-constituída da união e sua devida apresentação pelo autor na Petição Inicial, existindo a possibilidade de haver contestação pelo sujeito passivo.

Por fim, temos ainda a possibilidade de **recusa ou supressão da outorga conjugal**. Pode ocorrer de um dos cônjuges, sem justificação, recusar-se a dar ao outro a outorga uxória. Essa possibilidade foi expressamente prevista na legislação no art. 74 do NCPC: *“O consentimento previsto no art. 73 pode ser suprido judicialmente quando for negado por um dos cônjuges sem justo motivo, ou quando lhe seja impossível concedê-lo”.*

> *O pedido de suprimento deve ser realizado em processo autônomo* e ajuizado em vara de família. Trata-se de procedimento de jurisdição voluntária em que o juiz pesará os argumentos daquele que busca a outorga e os daquele que se recusa a dá-la, suprindo-a apenas se verificar que tal recusa é inaceitável, sem justificativa relevante.

Além do caso de recusa, é cabível o pedido de suprimento quando a outorga não puder ser dada pelo cônjuge por motivos inevitáveis; por força, por exemplo, da incapacidade ou do

desaparecimento dele.

Regularização da Capacidade Processual e da Representação Processual

Se ocorrer de o magistrado verificar que existe irregularidade na capacidade processual ou na representação processual do sujeito parte do processo, ele deverá suspender o curso do processo e estabelecer um prazo razoável para que o vício seja sanado (CPC, art. 76):

> **Art. 76.** Verificada a incapacidade processual ou a irregularidade da representação da parte, o juiz suspenderá o processo e designará prazo razoável para que seja sanado o vício.
>
> § 1º Descumprida a determinação, caso o processo esteja na instância originária:
>
> I - o processo será extinto, se a providência couber ao autor;
>
> II - o réu será considerado revel, se a providência lhe couber;
>
> III - o terceiro será considerado revel ou excluído do processo, dependendo do polo em que se encontre.

Destarte, no caso de o vício estar ligado ao autor, e não for sanado no prazo concedido pelo juiz, o processo será julgado **extinto sem resolução de mérito**. Por outro lado, se for questão relacionada ao réu, o juiz o reputará **revel**. Por fim, se relacionado a terceiro, este será considerado **excluído do processo** ou, novamente, **revel**, respectivamente de acordo com do polo processual em que esteja.

Existe discussão acerca da necessidade de a pessoa jurídica juntar, com a procuração, os seus **atos constitutivos** a fim de demonstrar que a pessoa que a assinou teria poderes para tanto. A jurisprudência se estabilizou no sentido da desnecessidade, exceto se a parte contrária apresentar **impugnação fundada** que traga dúvidas ao juiz sobre a validade da representação.