

DENUNCIÇÃO DA LIDE EXISTÊNCIA OU NÃO DE RECONHECIMENTO IMPLÍCITO DO PEDIDO PELO DENUNCIANTE

Mauro Alves de Araujo*

1 • O tema do presente estudo foi objeto de discussão em sala de aula, após o prof. dr. Renan Lotufo havê-la fomentado. O ilustre professor levantou a questão de ser o exercício do direito da denunciação da lide uma forma de reconhecimento implícito do pedido; não ser aplicável no caso o princípio da eventualidade e o disposto no instituto jurídico da resposta do réu. Assim, aqui, como também argumentado ao nobre professor Lotufo, a matéria deve ser analisada sobre o princípio do contraditório, especialmente a ampla defesa, mais, consoante os princípios da economia e da celeridade processual.

Para tanto, imperiosa uma breve explanação sobre os institutos jurídicos da denunciação da lide e resposta do réu, bem como, dos princípios da eventualidade, do contraditório, da celeridade e da economia processual. Procurar-se-á ser breve e conciso, seja pela limitação de espaço para o presente estudo, seja pela sua própria finalidade.

2 • É cediço que a denunciação da lide tem natureza jurídica de ação, que visa ao exercício do direito de regresso de forma secundária e eventual, tanto pelo autor, como pelo réu¹, Ou seja, sempre que presente uma das hipóteses do artigo 70 do CPC, o autor ou réu poderão, na hipótese de garantia imprópria, vinculada apenas à responsabilidade civil, prevista em parte do inciso II, e no inciso III, do referido artigo 70, e deverão, na hipótese de garantia própria, formal, vinculada ao direito de evicção, inciso I, e parte do II, do mesmo artigo², denunciar a lide ao obrigado a ressarcir em direito regressivo o denunciante, se este sucumbir na ação principal.

* Advogado, Professor de Processo Civil na Graduação da Faculdade Padre Anchieta, em Jundiá; na PUC/SP e na FIG, em Guarulhos, onde também é coordenador do anexo do JEC e do Curso de Pós-Graduação. Mestre em Processo Civil e Doutorando em Direito Civil, ambos pela PUC/SP.

1. Neste sentido: Arruda Alvim, in *"Manual de Direito Processual Civil"*, v. 2, 5ª ed., RT, pp. 149/155; Athos Gusmão Carneiro, in *"Intervenção de Terceiros"*, 7ª ed., Ed. Saraiva p. 67; José Frederico Marques, in *"Manual de Direito Processual Civil"*, v. 1, 2ª ed., atualizada por Wilson Rodrigues Alves, Ed. Millennium, p. 448; Luiz Rodrigues Wambier, in *"Curso Avançado de Processo Civil"*, v. I, RT, p. 261; Hélio Tornaghi, in *"Comentários ao Código de Processo Civil"*, v. I, RT, p. 260; Ernane Fidélis dos Santos, in *"Manual de Direito Processual Civil"*, v. 1, 6ª ed., Ed. Saraiva, pp. 94; Celso Agrícola Barbí, in *"Comentários ao Código de Processo Civil"*, v. I, 3ª ed., Ed. Forense, p. 334; Ovídio A. Baptista da Silva, in *"Curso de Processo Civil"*, v. I, 4ª ed., RT, p. 297

2. Para não perder o direito de regresso, na hipótese de evicção, por imposição do artigo 1116 do Código Civil. Se a hipótese for de direito de regresso decorrente de responsabilidade civil, poderá este direito ser exercido, ainda que não haja a denunciação, em ação autônoma, sujeitando-se, entretanto, a eventuais exceções que o responsável pudesse oferecer na outra ação

Cria-se, com a denunciação, uma “*secundum litis*”, entre uma das partes da ação principal e um terceiro, com causa de pedir diversa da principal, mas cujo conhecimento é dependente do resultado daquela. Poderá o terceiro, com a denunciação, tomar 03 (três) atitudes distintas: (a.) ingressar nos autos para opor-se ao denunciante (direito próprio do denunciante objeto da intervenção forçada); (b.) ingressar nos autos para opor-se a outra parte da ação principal, seja ao lado do denunciante, seja contrário à defesa por este manifestada nos autos; e, (c.) manter-se inerte, reconhecendo implícita ou explicitamente o pedido do denunciante.

O terceiro, na denunciação da lide, pode assumir posição contrária a do denunciante, pois pode buscar elidir a responsabilidade que lhe é imputada pelo denunciante. O problema é sobre se esta defesa antagônica a do denunciante é possível, sob o ponto de vista jurídico processual, considerando o direito próprio do denunciado de exercer a ampla defesa, constitucionalmente assegurada, sem restrições, com amparo, inclusive, da norma infraconstitucional, artigo 350 do CPC, aplicável por analogia.

3 • Deve-se analisar a questão, considerando que o denunciante, ao provocar a intervenção do terceiro, “*ad argumentandum*”, reconheceu implicitamente o pedido, conforme insuflado pelo prof. Lotufo, a situação do magistrado sentenciante será no mínimo inusitada, pois deverá condenar o denunciante, por força do artigo 269, II, do CPC, sem permitir a produção de prova, requerida pelo denunciado para inibir o fato constitutivo do autor. Vejam, a princípio, o autor tem o ônus da prova de seu direito, artigo 333, I, do CPC, porém, fica dispensado deste ônus diante da incontrovérsia do fato, artigo 334, III, do mesmo Diploma Legal, desde que não presente uma das hipóteses do artigo 302 do mesmo “*Codex*”, e ao denunciado é defeso fazer a contra-prova, por força da mesma incontrovérsia.

Ao contrário, se admitirmos que há a possibilidade de o denunciado produzir provas a inibir o fato constitutivo do autor, embora incontroverso o fato pelo reconhecimento implícito do denunciante com a intervenção provocada, estaremos diante de ofensa aos princípios da economia processual e da verdade formal (vigente no processo civil) ³.

Imperioso consignar que estamos analisando, neste tópico, a hipótese de o réu não haver contestado o mérito - não opondo resistência ao pedido, assumindo uma postura de aceitação própria do pedido, cujo reconhecimento alcança o direito e não apenas os fatos ⁴ -, restringindo-se à denunciação da lide. Isto porque, se o réu houver denunciado à lide e atacado o mérito através de contestação, entende-se que não houve reconhecimento do pedido, ainda que implícito, pois a resposta, no seu conjunto, é contraditória ao pedido, artigo 302, III, do CPC ⁵, o que permite ao denunciado defender o seu interesse juntamente com o do denunciado, como

3. Neste diapasão, o magistério de Luiz Rodrigues Wambier, ob. cit., p. 484

4. Luiz Rodrigues Wambier, ob. cit., p. 427

5. Ibidem, p. 378

se fosse uma assistente litisconsorcial do denunciante ⁶.

4 • Portanto, resta-nos analisar os princípios da eventualidade, do contraditório, da celeridade processual e da economia processual, para tentarmos concluir o tema. O princípio da eventualidade representa a necessidade de o réu alegar, no prazo de resposta, “*toda a matéria de defesa*” que entender cabível quanto ao mérito, ainda que incompatíveis entre si, artigo 300 do CPC, evitando a preclusão de seu direito de defesa ⁷.

Poder-se-ia dizer que diante deste princípio, o réu, além da denunciação à lide, oferece contestação ao mérito do pedido, e, se não fosse a contradição ao pedido existente no conjunto probatório a afastar o reconhecimento, implícito - “*ad argumentandum*” - na denunciação à lide, há o fato de não ser a intervenção de terceiro uma forma de defesa, mas sim o exercício de um direito de ação ⁸, exercido juntamente com a defesa, não se confundindo, portanto, com nenhuma das formas de defesa.

As formas de resposta previstas no nosso direito processual civil, artigos 297/318 do CPC, são: (**a.**) contestação, cuja defesa pode ser direta (nega os fatos alegados) ou indireta (aceita os fatos alegados, oferecendo, entretanto, uma das exceções substanciais); defesa processual própria (também chamada peremptória, que extingue o processo sem julgamento do mérito) ou imprópria (também chamada de dilatória, que não extingue o processo, apenas o paralisa, até a sanação da irregularidade); (**b.**) exceção (incompetência relativa; impedimento ou suspeição); e, (**c.**) reconvenção (direito de ação em relação ao autor).

Infere-se de tanto, que a intervenção de terceiro forçada, em análise, como qualquer outra das intervenções, não é, na acepção da palavra, uma defesa da parte em relação à outra parte, mas sim o exercício de um direito de ação, eventual, face o terceiro, o que afasta uma possível ofensa ao princípio da eventualidade.

Neste sentido, o magistério do nobre professor Arruda Alvim ⁹ : “*Tratar-se-ia de exceção, portanto, ao princípio da eventualidade da defesa, se a denunciação fosse matéria de defesa, mas, em realidade, configura ela a propositura de ação, do denunciante contra o denunciado*”.

Daí porque, não restam dúvidas quanto ao direito do réu e do próprio denunciado produzirem provas a afastar o direito do autor, eis que atuam em litisconsórcio, não importando se o denunciante reconheceu ou não o direito da parte contrária na ação principal, artigo 48 do CPC.

Imperioso consignar que esta forma de litisconsórcio é anômala à prevista no CPC, artigos 46/49, pois substancialmente diferentes, eis que a parte plúrima - oriunda da denunciação à lide - não decorre de uma mesma ação, mas sim da

6. Diz-se como se fosse assistente litisconsorcial, por, na realidade, a lei considerá-lo como litisconsorte, que, tecnicamente é incorreto, conforme se demonstrará adiante

7. Luiz Rodrigues Wambier, ob. cit., p. 377; CPC Comentado, Nelson Nery Junior e Rosa M. A. Nery, 3ª ed., RT, nota 1 ao art. 300

8. Conforme doutrina citada na nota 1

9. Ob. cit., p. 151

junção da ação originária com a secundária¹⁰. Aliás, na hipótese de denunciação decorrente de responsabilidade civil, nenhuma relação jurídica há entre o denunciado e a parte adversa do denunciante¹¹.

Ocorre, entretanto, que com a denunciação à lide, sem defesa ao mérito, ou com defesa deficiente (sob a ótica do denunciado), constata-se uma anomalia processual, pois, nos termos do artigo 71 do CPC, se o denunciante for o réu, deve fazer esta denunciação no prazo de contestar, somente se tratando da suspensão do processo com a apreciação desta denunciação e determinação da citação, artigo 72 do CPC, quando já consumado o prazo de resposta. Isto representa uma preclusão consumativa do prazo de resposta, se oferecida, ou a revelia, se inexistente qualquer das formas de resposta, nos termos do artigo 183 do CPC.

Em ambas as hipóteses, não haveria de se falar em prazo de defesa ao denunciado para o pedido principal, pois, teoricamente, a preclusão consumativa ou temporal já se operou, diante da não suspensão do processo até a determinação da citação do denunciado¹². Mas, por força de uma interpretação lógica do artigo 75, I, do CPC, o denunciado, aceitando a denunciação, pode contestar o pedido (obviamente o principal), formando-se uma espécie de litisconsórcio diverso do instituto previsto no CPC¹³, que afasta a preclusão consumativa ou temporal da defesa oferecida pelo denunciante.

Há, neste caso, uma cisão da defesa: uma assegurada ao réu, que pode ou não exercê-la, bem como fazê-la de forma deficiente; outra do denunciado, quando, invariavelmente, já ocorreu a preclusão temporal para o réu-denunciante, oferecida em ação autônoma, por quem nem mesmo é parte, sob o aspecto material, na relação principal.

Isto, também ocorre - além do fato de ser um direito assegurado por norma processual - em respeito ao princípio do contraditório. De outra forma, o denunciado teria o seu direito constitucional de ampla defesa tolhido, por ser obrigado a responder por um direito de regresso, sem a possibilidade de questionar o primitivo fato constitutivo deste direito.

É possível que este fato constitutivo não tenha nenhuma relação substancial com o denunciado, *v.g.*, no caso de responsabilidade civil decorrente de contrato de seguro, mas o mesmo fato, se reconhecido por sentença, produzirá efeitos indiretos ao denunciado, daí o seu direito de oferecer defesa ao mesmo, equiparando-se a litisconsorte, e reabrindo-se o prazo de resposta.

10. Luiz Rodrigues Wambier, *ob. cit.*, p. 261;

11. Hélio Tornaghi, *ob. cit.*, p. 262

12. O prof. Athon Gusmão Carneiro (*ob. cit.*, p. 83) suscita uma interessante situação, onde "o réu, citado, requer tão-somente a denunciação da lide, abstendo-se de, na mesma oportunidade, apresentar contestação" e a citado do denunciado é determinada antes de consumado o prazo de defesa, o que, em tese, implicaria em prazo a sobejar, que permitiria a defesa posterior do denunciante. Conclui o nobre professor gaúcho pela impossibilidade, pois com o não oferecimento da defesa no prazo ocorreu a preclusão consumativa, com o reconhecimento implícito do pedido, mas não o efeito da revelia, por força do artigo 320, I, do CPC. Com o devido respeito à autoridade deste professor e ministro da mais alta Corte Infraconstitucional, ousa-se discordar do mesmo, pois, neste exemplo, não há preclusão, seja consumativa, por inexistir qualquer das formas de resposta, seja temporal, diante do prazo restante quando da suspensão.

13. *V. nota 10*

Mesmo porque, de outra forma, se não se aceitasse a possibilidade do denunciado atacar o fato constitutivo do direito reclamado na ação principal - ainda que esta possibilidade, embora legal, seja contrária aos institutos processuais da defesa, prazo e litisconsórcio - restariam ofendidos os princípios da celeridade processual e da economia processual.

O primeiro, pelo fato de, se não aceito ao denunciado o direito de atacar o fato constitutivo da parte adversa na ação principal, ser possível a este intervir no processo como assistente litisconsorcial, na forma do artigo 54 do CPC, e, sendo condenado o denunciante por falha ou falta de defesa, isentar-se-ia o denunciado dos efeitos da sentença, para posterior discussão da justiça da decisão, em processo autônomo, artigo 55, I, do mesmo "Codex". Com certeza, isto importaria em maior volume de processos no já atabalhado Poder Judiciário, prejudicando não só a celeridade processual entre as partes envolvidas, como, também, a outros que buscam a solução de seus litígios.

A economia processual restaria ofendida pelo fato de não haver nenhum prejuízo processual ou material à parte adversa da ação principal com a formação anômala de litisconsórcio na denunciação à lide, e reabertura do prazo para defesa quando já ocorrente a preclusão - consumativa ou temporal, ou ambas - de tal, máxime, diante da possibilidade de o denunciado poder, de outra maneira, discutir a questão não só na esfera recursal, mas também em processo autônomo.

5 • Concluindo, pode-se dizer que, embora a denunciação da lide entre em conflito direto com os institutos jurídicos que disciplinam a defesa, o prazo e o litisconsórcio, não há, na simples denunciação à lide, um reconhecimento implícito do pedido por parte do denunciante, por duas razões de direito: **UMA**, a resposta ofertada pelo denunciante pode representar, no conjunto, uma contradição aos fatos, artigo 302, III, do Estatuto Processual vigente; **DUAS**, a denunciação à lide não é uma forma de resposta - portanto não aplicável o princípio da eventualidade - e nem de confissão, institutos jurídicos distintos, e cuja finalidade está bem delineada pela doutrina e jurisprudência, ou seja, assegurar o direito de regresso se sucumbir na principal.

Nem se houver deficiência na defesa da ação principal, ou mesmo falta desta, embora denunciada à lide, há de se falar em reconhecimento do pedido a inibir o denunciado de rebater a ação principal, sob pena de ofensa aos citados princípios do contraditório, celeridade processual e economia processual. Ressalte-se que o conflito existente neste caso com os institutos jurídicos da defesa, prazo e litisconsórcio, é aparente, pois a solução para esta antinomia é alcançada utilizando-se (**a.**) a mais econômica no sentido hermenêutico, ou seja, a denunciação não ofende o direito da parte adversa; (**b.**) o mais aplicável ao caso concreto, cuja norma processual, especial em relação àqueles institutos, permite a não aplicação destes institutos.

Ademais, a denunciação à lide, como exercício de um direito de ação, "*secundum litem*", obrigatória na hipótese de evicção, não pode incorrer, por si só, no ato jurídico da confissão, sob pena de inibir aquele direito de ação, também assegurado por norma constitucional.

Parece-nos, entretanto, que a melhor solução para evitar estas possíveis celeumas na discussão do processo, seja uma reforma legislativa para dar à denunciação da lide, e por conseguinte ao chamamento ao processo, o mesmo tratamento que é dado à nomeação à autoria, ainda que reduzindo o prazo para tanto.