

**GUILHERME GARCIA VIRGÍLIO**

**DENUNCIÇÃO DA LIDE: ASPECTOS TEÓRICOS E  
JURISPRUDENCIAIS**

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO**

**2012**

**GUILHERME GARCIA VIRGÍLIO**

**DENUNCIÇÃO DA LIDE: ASPECTOS TEÓRICOS E  
JURISPRUDENCIAIS**

Monografia apresentada para o Curso de Pós-Graduação, Direito Processual Civil em Módulos, da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como requisito parcial para obtenção do título de Especialista em Direito Processual Civil, sob a orientação da Professora Maria Antonieta Zanardo Donato.

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO**

**2012**

À Banca examinadora

Monografia para o Curso de Pós-Graduação –Direito Processual Civil em Módulos da Pontifícia  
Universidade Católica de São Paulo

Título: Denúnciação da lide: aspectos teóricos e jurisprudenciais

Autor: Guilherme Garcia Virgílio

Orientador: Maria Antonieta Zanardo Donato

A Banca, após examinar o candidato, considerou-o \_\_\_\_\_, com  
nota\_\_\_\_\_ .

São Paulo, São Paulo, sete de novembro de 2012.

*Aos meus pais, que sempre tornaram  
minha vida mais fácil e prazerosa de  
ser vivida.*

Agradeço a Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, em especial a Maria Antonieta Zanardo Donato, minha mestra e incansável incentivadora.

## RESUMO

Esta pesquisa tem por objeto a descrição, quão minuciosa quanto possível, do estado atual deste importante instituto processual: a denunciação da lide.

**Palavras-chave:** Denunciação da lide; Qualidade processual do litisdenunciado; Inserção de questões jurídicas novas; Projeto de novo Código de Processo Civil.

## SUMÁRIO

Questões metodológicas.	09
Introdução.	12

### Capítulo 1

#### Denúnciação da lide: aspectos gerais.

1. Intervenções de terceiros: generalidades.	13
2. Denúnciação da lide: conceito.	14
2.1. A denúnciação da lide é a técnica processual funcionalmente estabelecida para possibilitar a dedução.	15
2.2. Incidental.	15
2.3. Antecipada e eventual.	16
2.4. De demanda cujo objeto objeto é uma pretensão de regresso.	16
2.5. Em face de terceiro.	16
3. Efeitos da denúnciação.	17
4. As condições da ação, os pressupostos processuais e a denúnciação da lide.	21
4.1. Requisitos processuais de existência.	21
4.2. Pressupostos processuais de validade.	22
4.3. Condições da ação	23
5. A relação lógica entre a demanda originária e a denúnciação: prejudicialidade?	24
6. Hipóteses de cabimento.	26
6.1. Evicção	26
6.2. Molestação da posse direta.	27
6.3. Responsabilidade civil <i>lato sensu</i> .	28
7. Hipóteses de vedação.	28
8. Obrigatoriedade de denunciar da lide.	31

9.	Procedimento.	34
9.1.	A denúncia promovida pelo autor.	35
9.2.	A denúncia promovida pelo réu.	38
10.	As possíveis atitudes do denunciado.	41
11.	Denúncia da lide e honorários advocatícios.	47
12.	Recurso contra o indeferimento da denúncia da lide.	51

## Capítulo 2

### Denúncia da lide: questões polêmicas.

1.	Introdução.	54
2.	Ampliação objetiva: a introdução de um fundamento jurídico novo.	54
2.1.	O caso da responsabilidade civil do Estado.	61
3.	A qualidade processual do litisdenunciado e a (im)possibilidade de condenação direta.	68
3.1.	A qualidade processual do litisdenunciado.	68
3.2.	A condenação direta do litisdenunciado.	73
3.3.	Antecipação dos efeitos da tutela e a condenação direta do litisdenunciado.	80
4.	Denúncia da lide e relações de consumo.	81

## Capítulo 3

### Denúncia da lide: perspectivas de um possível futuro.

1.	O projeto do novo Código de Processo Civil.	93
	Bibliografia.	97

## QUESTÕES METODOLÓGICAS

O presente estudo tem a pretensão de ser moderno, compatível com o direito de seu tempo.

A concepção de modernidade enseja diversas facetas de análise, nem todas pertinentes ao esclarecimento do quanto afirmado na frase inicial. Para a presente exposição a faceta da modernidade que merece destaque é aquela que indica a incessante – e provavelmente incontornável - aproximação do sistema jurídico nacional – tradicionalmente categorizado como integrante do *civil law* ou do sistema romano-germânico – ao modelo anglo-saxônico, do *common law*.

Esse movimento de aproximação ganhou foro de positividade constitucional com a promulgação da Emenda Constitucional n.º 45 de 2004. Nesta reforma constitucional foram previstos dois institutos de feição nitidamente anglo-saxônica: I – a possibilidade de edição de enunciados de súmulas com eficácia vinculante por parte do Supremo Tribunal Federal (artigo 103-A da Constituição Federal); II – a necessidade de demonstração de “repercussão geral” para o conhecimento do recurso extraordinário (artigo 102, §3º da Constituição Federal).

No âmbito infraconstitucional as Leis Federais n.º 11.418 de 19.12.2006 e 11.672 de 08.05.2008, ao instituírem a sistemática dos cognominados “recursos repetitivos” ampliaram a aproximação do tradicional sistema jurídico nacional ao sistema do *common law*.

Se é certo que a eficácia vinculante das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça no âmbito dos recursos repetitivos é questionável<sup>1</sup>, não se pode discutir a função racionalizadora da atividade jurisdicional que tais precedentes desempenham. Por isso, chamo tal movimento de “racionalização da jurisdição”.

Esse movimento de racionalização da jurisdição, para além de alterar profundamente paradigmas tradicionais do direito nacional, implica alteração metodológica de qualquer estudo acadêmico. Ele – o movimento – indica a necessidade de que quaisquer estudos acadêmicos estejam atentos ao estado atual da jurisprudência.

Um estudo cujo objeto se limite ao direito posto ou ao estado atual das divergências doutrinárias é, em si mesmo, um estudo incompleto.

Se o conjunto de disposições legislativas vigentes em determinado Estado configura apenas um “um ordenamento em potência” – para utilizar a famosa e precisa expressão de Eros Roberto Grau<sup>2</sup>-, se o texto é apenas a “ponta do *iceberg*” – consoante afirma Friedrich Muller<sup>3</sup>, então o papel

---

<sup>1</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. São Paulo: RT, 2010.

<sup>2</sup> GRAU, Eros Roberto. *Ensaio e Discurso sobre a Interpretação/Aplicação do Direito*. 5ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 85.

desenvolvido pela jurisprudência é essencialmente normativo. São as decisões dos Tribunais, em especial das cortes superiores, que estabelecem o alcance do direito, sua normatividade total. Aqui há a transformação de textos legislados em normas aptas à resolução de casos concretos.

Por outro lado, cabe a doutrina oferecer interpretações possíveis do texto, explicar sua racionalidade. Não há dúvidas relevantes quanto a inexistência de normatividade do trabalho doutrinário. Este se resume a proposições, sugestões interpretativas para auxiliar a resolução de casos concretos.

Mas o afirmado nos dois parágrafos antecedentes não significa – nem poderia significar – menoscabo ou desprestígio do texto legislado, nem do relevante trabalho doutrinário. Apenas quer demonstrar que o centro metodológico eleito para o presente estudo é essencialmente prático. Seu objeto principal recai sobre a análise do estado atual da jurisprudência no que toca ao tema da denúncia da lide, em especial quanto ao permissivo contido no inciso III do artigo 70 do Código de Processo Civil.

Sob uma perspectiva diversa, ainda dois esclarecimentos metodológicos parecem pertinentes.

Falar-se-á muito, no texto principal, sobre princípios. Para o fim deste estudo – e para todos os mais que envolvam o convencimento do autor – princípios, ao lado das regras, são espécies de normas. Princípios são mandados de otimização. São “normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes.”<sup>4</sup> Diferenciam-se das regras em razão de sua qualidade e método de aplicação. Regras são aplicadas por subsunção, estabelecem razões definitivas – não *prima facie* – para uma tomada de decisão. Uma vez preenchido seu suporte fático, deve ser aplicada integralmente (segundo o método *all or nothing*). Princípios estabelecem razões *prima facie* – não definitivas – para uma tomada de decisão. Uma vez preenchido seu suporte fático, deve ser aplicado na maior medida do possível de acordo com o caso concreto em exame (segundo o método da ponderação).

Ao lado dos princípios-normas existem os princípios-científicos. Estes, diferentemente daqueles, não possuem carga normativa. São estabelecidos pela dogmática processual como *topois* argumentativos que facilitam o estudo sistematizado do direito processual civil. No texto, sempre que a expressão “princípio” for empregada sem qualquer adjetivo, a referência é aos princípios-normas. Do contrário, indicarei tratar-se de referência a um princípio-científico.

Depois, esse trabalho buscará sempre submeter os pontos de vista defendidos a “testes de constitucionalidade”. Dada a inquestionável força normativa da Constituição, qualquer postura adotada

---

<sup>3</sup> MULLER, Friedrich. *Metodologia do Direito Constitucional*. Tradução de Peter Naumann. 4ª ed. São Paulo :RT, 2010, p. 54.

<sup>4</sup> ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. 2ª ed., São Paulo: Malheiros, 2011, p.90.

deve ser compatível com o “modelo constitucional do direito processual civil”<sup>5</sup>, sob pena de ser uma tese constitucionalmente inadequada e, portanto, inválida.

---

<sup>5</sup> Cf. BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil – Teoria Geral do Direito Processual Civil – V. 1*. 4ª ed. São Paulo :Saraiva, 2010, p. 124-279.

## INTRODUÇÃO

Para cumprir o projeto em consonância com a metodologia eleita foram pesquisadas mais de trezentas decisões proferidas tanto pelo Supremo Tribunal Federal quanto pelo Superior Tribunal de Justiça.

Dentre tais decisões foram selecionadas algumas – aquelas aparentemente mais relevantes - que representam tópicos centrais da denunciação da lide. Questões essenciais para a compreensão deste instituto jurídico-processual de alta incidência prática.

Nas páginas que seguem, após um inicial capítulo de cunho teórico – essencial para a compreensão das posições aqui adotadas –, serão abordadas questões processuais de relevo. Dar-se-á especial destaque a três tópicos de intensa divergência: I – A (im)possibilidade de condenação direta do litisdenunciado; II - A (im)possibilidade de ampliação do objeto da demanda principal através da denunciação; III – A denunciação da lide nas relações de consumo.

Algumas outras questões procedimentais também serão abordadas (v.g. momento em que a denunciação é possível), bem como outras questões processuais de menor indagação (v.g. a configuração dos honorários advocatícios; procedimentos especiais que admitem a denunciação).

É necessário deixar claro, desde já, que o presente estudo não pretende ser exaustivo. Em verdade, há uma clara limitação quanto ao seu objeto. Não será feita abordagem aprofundada de todas as hipóteses autorizadoras da denunciação elencadas no artigo 70 do Código de Processo Civil. O foco, aqui, recai sobre a hipótese do inciso III do referido dispositivo legal: *“àquele que estiver obrigado, pela lei ou pelo contrato, a indenizar, em ação regressiva, o prejuízo do que perder a demanda”*.

Ao fim do estudo será apresentada uma “primeira impressão” sobre as alterações – se é que existentes – propostas pelo projeto de “novo Código de Processo Civil”, pendente ainda – em outubro de 2012 - de aprovação congressional.

## CAPÍTULO 1

### DENUNCIÇÃO DA LIDE: ASPECTOS GERAIS.

#### 1. INTERVENÇÕES DE TERCEIROS. GENERALIDADES.

O processo civil, enquanto instrumento necessário para a prestação de tutela jurisdicional é voltado à pacificação social. Tem por escopo principal resolver, com cunho de definitividade, crises jurídicas entre sujeitos de direito.

Segundo o artigo 472 do Código de Processo Civil, essa resolução com definitividade – a coisa julgada –, somente vincula as partes entre as quais é dada (*in verbis*: “*A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros*”). Trata-se de corolário inafastável do fundamental direito ao devido processo legal (Art. 5º, LIV: “*Ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal*” da Constituição Federal).

Se é verdade que a coisa julgada não vincula terceiros, o mesmo não pode ser afirmado quanto aos efeitos práticos da sentença, que podem, ainda que reflexamente, atingir terceiros.

Dinamarco, apoiado em Liebman, diferencia com precisão a coisa julgada da eficácia da sentença:

“eficácia da sentença e coisa julgada são fenômenos diferentes. Eficácia é a capacidade de produzir efeitos e esses efeitos residem no modo como ela atua sobre a vida das pessoas – declarando a existência ou a inexistência de relações jurídicas, modificando-as, constituindo título para a execução forçada.”<sup>6</sup>

Já a coisa julgada sem ser um efeito da sentença, é a especial qualidade que imuniza os efeitos substanciais desta a bem da estabilidade da tutela jurisdicional e da segurança jurídica.<sup>7</sup> Assim, se a coisa julgada é juridicamente irrelevante perante todos aqueles que não foram partes em determinado processo<sup>8</sup>, os efeitos práticos da sentença podem não o ser.

Como forma de evitar que os efeitos práticos de determinada decisão jurisdicional afetem negativamente a esfera jurídica de terceiros (caso da oposição e da assistência) ou de possibilitar que os efeitos práticos da sentença – e também, nestas hipóteses, da coisa julgada – afetem validamente a esfera jurídica de terceiros (caso da denúncia da lide e do chamamento ao processo) foram criados

<sup>6</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *Intervenção de Terceiros*. 5ª ed. São Paulo: Malheiros. 2009. p. 14.

<sup>7</sup> Cf. *op cit.* p. 13. Parece procedente a objeção feita por Barbosa Moreira contra a construção de Liebman no sentido de que a coisa julgada não imuniza os efeitos da sentença, mas a própria sentença. Mas a questão extrapola o objeto eleito para este trabalho.

<sup>8</sup> Evidentemente me refiro aos processos intersubjetivos de caráter não coletivo.

institutos processuais que possibilitam a participação de terceiros em processos estabelecidos entre outros sujeitos de direito.

Tais institutos formam um gênero denominado de “intervenções de terceiros”. Deste gênero são espécies: I - a assistência – simples e litisconsorcial-; II – a oposição; III – a nomeação à autoria; IV – a denúncia da lide; V – o chamamento ao processo; VI – o recurso de terceiro prejudicado.<sup>9</sup>

Cada uma das espécies ou modalidades indicadas tem suas especificidades próprias, sua função processual e hipóteses de cabimento. Mas todas elas possuem fundamentos abstratos comuns. Nesse sentido, afirma Athos Gusmão Carneiro que a intervenção conforme “ensinou Adolf Wach (1885), deve sua existência à necessidade de diminuir o número de processos e evitar resultados contraditórios”.<sup>10</sup> A estes deve-se acrescentar aquele já indicado: possibilitar ou evitar a vinculação de terceiros ao resultado do processo.

Destacam-se pois a economia processual e a necessidade de coerência prática entre decisões judiciais. Estes dois princípios reitores do direito processual civil assumem relevância ímpar para a delimitação das hipóteses de cabimento das intervenções. A este assunto voltaremos em momento oportuno.

Dada a delimitação objetiva estabelecida neste estudo, tais considerações preliminares e gerais são suficientes para contextualizar a denúncia da lide no universo do direito processual civil. Trata-se, pois, de uma específica espécie de intervenção de terceiro.

## 2. DENÚNCIAÇÃO DA LIDE: CONCEITO.

A denúncia da lide é a técnica processual funcionalmente estabelecida para possibilitar a dedução incidental, antecipada e eventual, de demanda cujo objeto é uma pretensão de regresso em face de terceiro.

Este conceito deve ser minudenciado.

---

<sup>9</sup> Discute-se, em sede doutrinária, se a figura do *amicus curiae* é efetivamente uma hipótese de intervenção de terceiros ou não. Malgrado interessante, essa discussão é irrelevante para o presente estudo. Sobre o tema ver, por todos: BUENO, Cássio Scarpinella. “*Amicus Curiae*” no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático. 2ªed. São Paulo: Saraiva. 2008.

<sup>10</sup> CARNEIRO, Athos Gusmão. *Intervenção de Terceiros*. 19ª ed. São Paulo : Saraiva. 2009. p.72.

## 2.1.A DENUNCIÇÃO DA LIDE É A TÉCNICA PROCESSUAL FUNCIONALMENTE ESTABELECIDADA PARA POSSIBILITAR A DEDUÇÃO.

Em sede doutrinária não se questiona que a denúncia é uma das formas que possibilita o exercício do direito de ação.<sup>11</sup>

Como forma concreta do exercício do direito de ação (como demanda, portanto) a denúncia da lide possibilita que uma das partes – autor e/ou réu – insira pedido novo, em demanda pendente, em face de terceiro, provocando alterações objetivas e subjetivas da relação processual anteriormente estabelecida. Sua função é possibilitar que o direito afirmado pelo denunciante seja reconhecido em face do denunciado para posterior implementação<sup>12</sup>. Além disso, possibilita vincular o denunciado ao quanto decidido na demanda originária.

## 2.2. INCIDENTAL.

A denúncia da lide possibilita que o denunciante traga ao processo um terceiro e deduza, em face deste, pedido novo, não constante do processo tal qual estabelecido antes da denúncia. A característica da incidentalidade, apontada por toda a doutrina<sup>13</sup> quer significar que a

---

<sup>11</sup> Neste sentido, por todos, Barbosa Moreira afirma: “a denúncia se converte na verdadeira propositura de uma ação de regresso antecipada, para a eventualidade da sucumbência do denunciante”. *In Estudos sobre o novo Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: *Liber Juris*. 1974. P. 87-88 *apud* CARNEIRO, Athos Gusmão. *Intervenção de Terceiros*. 19ª ed. São Paulo: Saraiva. 2009. p.107.

<sup>12</sup> “la citación en garantía es el instrumento procesual que facilita, económicamente, ventilar en un mismo proceso la pretensión originária (y que es la propuesta por el actor frente al demandado) y otra que se le sobregrega, planteada por el demandado contra un tercero (el citado en garantía)” GIORDANO, Luis Torello. *Litisconsorcio e intervención de terceros*” *apud* DINAMARCO, Cândido Rangel. *Intervenção de Terceiros*. 5ª ed. São Paulo: Malheiros. 2009. p. 31. Tradução livre: “A citação em garantia é o instrumento processual que facilita, economicamente, deduzir em um mesmo processo uma pretensão originária ( e que é a proposta pelo autor frente ao demandado) e outra que lhe sobregrega, deduzida pelo demandado contra um terceiro ( o citado em garantia).”

<sup>13</sup> CARNEIRO, Athos Gusmão. *Intervenção de Terceiros*. 19ª ed. São Paulo: Saraiva. 2009. p.106. ; BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil – Procedimento comum: ordinário e sumário – Volume 2, Tomo I*. 3ªed. São Paulo: Saraiva. 2010.p. 530. ; THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – Volume I – Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento*. 50ªed. Rio de Janeiro: Forense. 2009.p. 129. DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil – Volume I – Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento*. 11ª ed. Salvador: *jusPODIVM*. 2009.p. 352; NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de Direito Processual Civil*. 4ªed. São Paulo: Método. 2012.p. 246; NERY JÚNIOR, Nelson. NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*. 10ªed. São Paulo: RT. 2008. p.282.

denúnciação da lide não cria processo novo. O pedido nela deduzido é inserida em processo já existente. É processada em *simultaneus processus*. Nada obstante ocorram alterações objetivas e subjetivas na relação processual pré-existente, não há duplicação de processos, mas de relações jurídico processuais. O processo permanece uno.

Aqui a potencialidade pacificadora do instituto demonstra toda a sua força: há um só processo, uma só sentença, mas há eliminação de duas crises jurídicas.

### **2.3. ANTECIPADA E EVENTUAL.**

A denúnciação da lide permite ao denunciante deduzir demanda em face de outrem de forma antecipada e eventual. Isso significa que o denunciante ainda não sofreu o prejuízo que afirma deva ser garantido pelo denunciado. Há, nesta específica hipótese, dedução de pedido sem interesse de agir sob a perspectiva da necessidade do provimento jurisdicional. Tanto assim o é que o mérito da denúnciação – existência ou não do dever de garantia afirmado na denúnciação – somente será conhecido e julgado caso o denunciante venha a sucumbir perante seu adversário. Esta situação denota a característica da eventualidade.

A relação lógica entre a demanda originária e a de denúnciação – prejudicialidade, segundo entendimento majoritário, preliminariedade, segundo a tese aqui esposada – será objeto de tópico específico adiante.

### **2.4. DE DEMANDA CUJO OBJETO É UMA PRETENSÃO DE REGRESSO.**

O pedido deduzido pelo denunciante em face do denunciado é, em quaisquer das hipóteses estabelecidas no artigo 70 do Código de Processo Civil, o de condenação pecuniária em razão dos prejuízos financeiros decorrentes da sucumbência perante a outra parte.

Há intensa polêmica doutrinária e jurisprudencial sobre a exata configuração do direito de regresso. A esta verdadeira *vexata quaestio*, intimamente relacionada com a possibilidade de inserção de fundamento novo, será dedicado tópico específico no Capítulo II deste estudo. Por ora, basta enfatizar que o denunciante deduz pedido condenatório (objeto mediato do pedido) em face do denunciado. Pretende dele obter valor suficiente (objeto imediato do pedido) para evitar ou restabelecer o desfalque patrimonial decorrente de sua condenação.

### **2.5. EM FACE TERCEIRO.**

O conceito de terceiro é absolutamente fundamental para a compreensão do instituto da denúnciação da lide, em específico, e das demais intervenções de terceiros, em geral. Sob o prisma lógico algo ou alguém somente pode ser terceiro em relação a algo. Não é dado ser terceiro em relação ao nada. O algo que interessa ao sistema das intervenções de terceiros é o processo.

Como primeira aproximação pode ser aduzido o seguinte: terceiro é todo sujeito de direito que não integra um processo, que não é parte em um processo. Dado que o conceito é estabelecido

através da negação de uma situação relevante – ser parte -, é necessário conceituar parte para poder delimitar o conceito de terceiros.

Partes, em sentido estritamente processual, são todos aqueles que deduzem uma demanda em juízo e todos aqueles em face de quem são deduzidas demandas.<sup>14</sup> Assim, parte é todo aquele que pede tutela jurisdicional e todo aquele em face de quem se pede tutela jurisdicional. Terceiros são todos os demais sujeitos de direitos existentes no mundo. Esses são os conceitos estritamente processuais de parte e de terceiro.

É comum, em sede doutrinária, ante a evidente extensão do conceito de terceiro, adicionar-lhe alguns elementos qualificadores, de modo a melhor delimitar o conceito. Assim, aduz-se que terceiro é somente aquele que afirme ter interesse jurídico no processo do qual não é parte. É nesse sentido o conceito elaborado por José Raimundo Gomes da Cruz: “são pessoas estranhas à relação processual já constituída, mas que, sujeitos de uma relação de direito material que àquela se liga intimamente, intervêm no processo sobre a mesma relação, a fim de defender direito próprio.”<sup>15</sup>

Essa espécie de conceito não é útil para a correta definição de um terceiro. Baralha o conceito de terceiro com o de terceiro legitimado. Terceiro é todo aquele que não é parte. Terceiro legitimado para intervir é aquele que, não sendo parte, afirma possuir interesse na causa pendente. Há confusão entre uma situação estática – ser terceiro – com uma situação legitimante – afirmar ter interesse jurídico na causa. O afirmar ter interesse jurídico na causa é elemento essencial para a intervenção, pois revela a *legitimatío ad causam* (condição da ação). Mas é irrelevante para o conceito processual de terceiro.

No âmbito da denunciação da lide o conceito de parte também assume relevância. Somente podem efetivar a denunciação aqueles que forem partes. Tratando-se, como efetivamente se trata, de intervenção coacta, não é dado ao terceiro “autodenunciar-se”. Sua inserção no processo decorre de um ato jurídico processual que somente pode ser realizado, validamente, por uma das partes, quer o autor, quer o réu.

### 3. EFEITOS DA DENUNCIAÇÃO.

Da mesma forma que os demais atos jurídicos processuais a denunciação da lide também gera efeitos jurídicos processuais. Aliás, bem vistas as coisas, a denunciação da lide somente existe em razão dos efeitos que tem aptidão de gerar.

---

<sup>14</sup> Nesse sentido: CARNEIRO, Athos Gusmão. *Intervenção de Terceiros*. 19ª ed. São Paulo: Saraiva. 2009. p.69.; BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil – Procedimento comum: ordinário e sumário – Volume 2, Tomo I*. 3ªed. São Paulo: Saraiva. 2010.p. 465. ; THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – Volume I – Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento*. 50ªed. Rio de Janeiro: Forense. 2009.p. 77. DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil – Voume I – Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento*. 11ª ed. Salvador: jusPODIVM. 2009.p. 330-331.; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Intervenção de Terceiros*. 5ª ed. São Paulo: Malheiros. 2009. p. 19.

<sup>15</sup> CRUZ, José Raimundo Gomes da. *Pluralidade de Partes e Intervenção de terceiros*.São Paul: RT. 191.p. 164. *apud* DINAMARCO, Cândido Rangel. *Intervenção de Terceiros*. 5ª ed. São Paulo: Malheiros. 2009. p. 19.

Além dos efeitos substanciais e processuais que quaisquer demandas geram (v.g. aqueles estabelecidos pelo artigo 219 do Código de Processo Civil, estendidos ao Réu quando de sua citação válida, existentes quanto ao autor desde o oferecimento da petição inicial, conforme estabelece o artigo 263 do mesmo diploma legal), a denunciação da lide gera quatro efeitos próprios, particulares.

I - a denunciação de lide permite vincular o terceiro ao quanto decidido na lide entre denunciante e seu adversário. Esta vinculação será corolário da dimensão subjetiva da coisa julgada, caso aceita a tese de que o denunciado é litisconsorte do denunciante (cf. artigos 74; 75,I e 472, todos do Código de Processo Civil. Caso acatada a tese de que o denunciado é assistente, simples ou litisconsorcial, do denunciante, haverá vinculação quanto a “justiça da decisão”(artigo 55 *caput* do Código de Processo Civil). A este ponto voltarei no capítulo seguinte.

II – a denunciação da lide permite a condenação do denunciado em face do pedido deduzido pelo denunciante na eventualidade de este ser vencido na lide com seu adversário.<sup>16</sup> Há, segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, possibilidade de o adversário do denunciante executar diretamente o denunciado. Esse tema também merecerá a devida atenção adiante

III – a denunciação da lide gera alteração na estrutura subjetiva do processo pendente. Há inserção de uma nova parte na demanda concretamente exercida.

IV – a denunciação da lide gera alteração na estrutura objetiva do processo pendente. Necessariamente haverá ampliação do *thema decidendum*. Isso implica reconhecer que em toda e qualquer hipótese de denunciação da lide - quer se trate das assim chamadas garantias próprias, quer das garantias impróprias - haverá inserção de fundamento jurídico novo<sup>17</sup>. Essa tese será útil, adiante, para delinear os reais limites dos pronunciamentos oriundos do Superior Tribunal de Justiça onde é afirmado, peremptoriamente, que: “não é admissível a denunciação da lide embasada no art. 70, III, do CPC quando introduzir fundamento novo à causa.”

---

<sup>16</sup> Segundo Arruda Alvim: “Sendo feita a denunciação, teremos duas ações tramitando simultaneamente. Uma, a principal, movida pelo autor contra o réu; outra, eventual, movida pelo litisdenunciante contra o litisdenunciado. Diz-se que a segunda ação é *eventual*, porque somente terá resultado prático, se e quando do julgamento desfavorável ao denunciante na primeira ação. Aí, então, é que se apreciará a sua procedência ou improcedência (art. 76) em si mesma: existe, ou não, o pretendido direito de regresso.” In ALVIM, José Manoel de Arruda. *Manual de Direito Processual Civil – V.2*. 10ª ed. São Paulo: RT. 2006. p. 163.

<sup>17</sup> . Assim: CARNEIRO, Athos Gusmão. *Intervenção de Terceiros*. 19ª ed. São Paulo: Saraiva. 2009. p.122.; BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil – Procedimento comum: ordinário e sumário – Volume 2, Tomo I*. 3ªed. São Paulo: Saraiva. 2010.p. 530. ; THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – Volume I – Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento*. 50ªed. Rio de Janeiro: Forense. 2009.p. 127. DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil – Volume I – Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento*. 11ª ed. Salvador: jusPODIVM. 2009.p. 352.; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Intervenção de Terceiros*. 5ª ed. São Paulo: Malheiros. 2009. p. 171.; NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de Direito Processual Civil*. 4ªed. São Paulo: Método. 2012.p. 249.

Como consequência do exposto nos itens “III” e “IV”, a decisão que julgar a demanda originária e a denunciação da lide será formalmente una, mas objetivamente complexa. Haverá um capítulo para decidir a demanda originária. Se procedente o pedido, haverá outro capítulo para resolver o pedido de regresso.<sup>18</sup>

Há, ainda, mais dois efeitos interessantes que podem decorrer do manejo da denunciação da lide.

O primeiro diz respeito a possíveis alterações de competência. Assim, se o denunciado for a União, uma autarquia federal ou uma empresa pública federal, ocorrerá alteração da competência.<sup>19</sup> O processo deverá ser deslocado da Justiça Estadual para a Justiça Federal, nos termos do artigo 109, I da Constituição Federal. É que o denunciado, perante o denunciante, é Réu. Oportuno destacar que compete ao juízo federal avaliar o cabimento ou não da intervenção.<sup>20</sup> Neste sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO MOVIDA CONTRA FUNDAÇÃO DE DIREITO PRIVADO. CHAMAMENTO AO PROCESSO DA UNIVERSIDADE FEDERAL. SÚMULA 150 DO STJ. MANIFESTA AUSÊNCIA DE INTERESSE DE ENTE FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. Consoante a Súmula 150 do STJ, "competete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas". Essa orientação é aplicável a qualquer que seja a forma de intervenção de ente federal na relação processual, inclusive por "chamamento ao processo", "nomeação à autoria" e "denunciação da lide".

2. Hipótese em que o Juízo Federal se pronunciou pela inexistência de interesse que justifique a presença de ente federal no feito. Assim, não há como afastar a competência da Justiça Estadual para processar e julgar a demanda.

3. Agravo Regimental não provido.”(STJ, 1ª Seção, AgRg no CC 96634/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j.22.10.2008, DJe 05.03.2009)

“AGRAVO REGIMENTAL. DENUNCIÇÃO DA LIDE À CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SÚMULA STJ/150. REMESSA DOS

---

<sup>18</sup> Cf. DINAMARCO, Cândido Rangel. *Intervenção de Terceiros*. 5ª ed. São Paulo: Malheiros. 2009. p. 31.

<sup>19</sup> Athos Gusmão Carneiro afirma que: “a aplicação do instituto não é admissível quando implica modificação de competência” *op cit*, p.108. Parece não assistir razão ao eminente processualista, já que a competência da Justiça Federal é imposta pela Constituição Federal e não há regra que restrinja o manejo da denunciação da lide quando esta implicar deslocamento de competência.

<sup>20</sup> Cf. Enunciado 150 da Súmula da Jurisprudência predominante do Superior Tribunal de Justiça: “Competete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas”.

## AUTOS À JUSTIÇA FEDERAL.

I - Em consonância com a Súmula STJ/150, "competete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas", orientação que também se aplica aos casos de denúncia da lide de qualquer desses entes federais.

II - Requerida, perante a Justiça Estadual, a denúncia da lide à Caixa Econômica Federal, os autos devem ser remetidos à Justiça Federal, competente para apreciar o pedido. Indeferida a denúncia, haverá o retorno dos autos à Justiça Estadual.

Agravo improvido." (STJ, 3ª T. AgRg no REsp 763253 / RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, j.20.11.2008, DJe 12.12.2008)

É ainda possível que a competência para o julgamento da causa seja deslocada para o Supremo Tribunal Federal na hipótese do artigo 102, I, "f" da Constituição Federal ("as causas e os conflitos entre a União e os Estados, a União e o Distrito Federal, ou entre uns e outros, inclusive as respectivas entidades da administração indireta."), acaso caracterizado conflito federativo. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. DENÚNCIAÇÃO DA LIDE. ART. 70, INC. I, DO CPC. CONFLITO FEDERATIVO. INCOMPETÊNCIA. 1. Ação Ordinária de Indenização por Desapropriação Indireta proposta por particulares contra a União e a FUNAI perante a Justiça Federal de 1ª instância. 2. Ingresso do Estado do Mato Grosso como litisdenciado dos Autores. Denúnciação "per saltum". Inovação. Art. 456, caput, do Código Civil. 3. O denunciado não mantém relação processual com o adversário do denunciante, não integrando a relação processual principal. Art. 102, inc. I, "f", da Constituição Federal. Conflito federativo não configurado. 4. Questão de ordem decidida no sentido de se reconhecer a incompetência do Supremo Tribunal Federal e determinar a remessa dos autos a Justiça Federal da Seção Judiciária do Mato Grosso." (STF, Pleno, ACO 578-QO/MT, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe 19.08.2011).

O segundo diz respeito à incidência do artigo 191 do Código de Processo Civil ("Quando os litisconsortes tiverem diferentes procuradores, ser-lhes-ão contados em dobro os prazos para contestar, para recorrer e, de modo geral, para falar nos autos"). Mas aqui três observações são necessárias. Primeiro, a incidência desta regra depende da aceitação da tese de que o denunciado é litisconsorte do denunciante perante seu adversário. Segundo, especificamente quanto ao prazo para contestar a regra não produz efeitos. É que o momento em que o denunciante-réu contesta é anterior, procedimentalmente, aquele reservado para a manifestação do denunciado. Por fim, há necessidade de que denunciante e denunciado sejam efetivamente representados por diferentes advogados. Malgrado o conflito de interesses entre denunciante e denunciado salte aos olhos, recente decisão do Superior Tribunal de Justiça entendeu admissível que ambas as partes fossem representadas por único patrono, desde que o denunciado

“aceite”(entenda-se bem: reconheça a “procedência do pedido”, nos termos do artigo 269, II do Código de Processo Civil, do pedido em face de si deduzido pelo denunciante). *In verbis*:

“PROCESSO CIVIL. DENUNCIÇÃO DA LIDE. ACEITAÇÃO PELO DENUNCIADO, COM CONTESTAÇÃO DO PEDIDO DO AUTOR. CONFLITO DE INTERESSES FRENTE AO DENUNCIANTE. INEXISTÊNCIA. NOMEAÇÃO DE UM MESMO ADVOGADO. ADMISSÃO.

1. Uma vez aceita a denúncia da lide e contestado o pedido do autor, o denunciado integra o polo passivo na qualidade de litisconsorte do réu, podendo, até mesmo, ser condenado direta e solidariamente. Precedentes.

2. Caracterizado o litisconsórcio passivo, não há que se falar em conflito de interesses entre os réus, não obstante fossem, outrora, denunciante e denunciado. A partir do momento em que o denunciado

aceita a denúncia da lide e se limita a impugnar o pedido do autor, demonstra ter admitido a existência da relação jurídica que o obriga regressivamente frente ao denunciante, optando apenas por, junto com o denunciante, resistir à pretensão contida na petição inicial.

3. Numa situação como esta, em que há convergência - e não conflito - de interesses, nada impede que as partes, que inclusive compõem o mesmo polo da ação, sejam representadas pelo mesmo advogado, sem que isso implique restrição do direito de ambas à ampla defesa e ao devido processo legal, tampouco qualquer manipulação do resultado final da ação.

4. Recurso especial provido. ”(STJ, 3ªT., REsp 1249029/SC, Rel. Min. Nancy Andrichi,j. 15.12.2011,DJe 01.02.2012).

#### **4. AS CONDIÇÕES DA AÇÃO, OS PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS E A DENUNCIÇÃO DA LIDE.**

Consoante já afirmado anteriormente, a denúncia da lide é uma demanda. Representa o exercício concreto do direito de ação. Através dela o denunciante afirma em juízo ter uma pretensão em face do denunciado.

Essa constatação implica reconhecer serem necessários os mesmos requisitos gerais exigidos de qualquer demanda para que o mérito da denúncia – a pretensão afirmada pelo denunciante – seja conhecido e, conseqüentemente, julgado. Há algumas observações a serem feitas.

##### **4.1. REQUISITOS PROCESSUAIS DE EXISTÊNCIA..**

Segundo a concepção aqui adotada – com base nas notórias lições de Cândido Rangel Dinamarco – são requisitos processuais de existência: um (a) pedido de tutela jurisdicional (petição inicial ou demanda) dirigido a um (b) um órgão dotado de jurisdição.

Malgrado não ocorram especificidades quanto a tais requisitos no que toca ao instituto da denunciação da lide, a inexistência de processo jurisdicional em casos de evicção decorrentes de atos administrativos, marcou o início da mitigação da suposta obrigatoriedade da denunciação da lide.

Há muito o Superior Tribunal de Justiça considera – corretamente - que a perda da propriedade de um bem, em razão de vício existente antes da transferência do domínio, não necessita de decisão judicial para gerar os efeitos da evicção em favor do adquirente. A evicção pode decorrer de ato administrativo

Como exemplo de tal hipótese basta mencionar a situação do adquirente de um veículo automotor importado irregularmente pela concessionária alienante. Acaso decretada administrativamente a perda do bem, o adquirente ficaria impossibilitado de promover a denunciação da lide ao alienante, já que processo jurisdicional inexistente. Situações deste jaez marcaram o início da mitigação da obrigatoriedade da denunciação da lide como requisito para a obtenção da pretensão que da evicção resulta, tal qual exige a literalidade do artigo 70, I do Código de Processo Civil. Neste sentido:

“EVICÇÃO. APREENSÃO DE VEÍCULO POR ATO DE AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE DE SENTENÇA JUDICIAL.

Para o exercício do direito que da evicção resulta ao adquirente, não é exigível prévia sentença judicial, bastando que fique ele privado do bem por ato de autoridade administrativa.

Recurso especial conhecido e provido.” (STJ, 4ªT., Resp19.391-SP, Rel. Min. Barros Monteiro, j.29.11.1994)

#### 4.2. PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS DE VALIDADE.

Ainda Segundo a concepção aqui adotada são pressupostos processuais de validade: (a) que a petição inicial seja apta; (b) que o órgão jurisdicional ao qual dirigida seja competente; (c) que a citação do réu seja válida; (d) que as partes tenham capacidade processual ou estejam assistidas ou representadas; (e) que haja representação por pessoa dotada de capacidade postulatória; (f) que não haja litispendência; (g) que não haja coisa julgada; e (h) que não haja perempção.

A única especificidade digna de nota toca a questão da competência. Há, nas hipóteses de denunciação da lide, incidência do artigo 109 do Código de Processo Civil (“O juiz da causa principal é também competente para a reconvenção, a ação declaratória incidental, **as ações de garantia** e outras que respeitam ao terceiro interveniente” – destaque meu).

De acordo com a concepção doutrinária dominante<sup>21</sup> o dispositivo estabelece hipótese de competência funcional e, portanto, absoluta. Mas essa assertiva não prejudica o quanto afirmado no item

---

<sup>21</sup> Vide, por todos: DINAMARCO, Cândido Rangel. *Intervenção de Terceiros*. 5ª ed. São Paulo: Malheiros. 2009. p. 69.

3 *supra*. A alteração de competência lá indicada é mera consequência do princípio da supremacia da Constituição.

Nas demais hipóteses não haverá êxito em eventual impugnação da competência (relativa) do juízo da demanda originária. É que quando da manifestação do denunciado já terá ocorrido a prorrogação de eventual incompetência relativa (artigo 114 do Código de Processo Civil: “Prorrogar-se-á a competência se dela o juiz não declinar na forma do parágrafo único do art. 112 desta Lei ou o réu não opuser exceção declinatória nos casos e prazos legais”).

Mas à mesma conclusão não se pode chegar se a demanda originária estiver tramitando perante juízo absolutamente incompetente – basta imaginar a incidência do artigo 95 do Código de Processo Civil nas hipóteses de denunciação fundadas no artigo 70, I da mesma Lei. Seria teratológico ter que aguardar o trânsito em julgado da decisão para a propositura de ação rescisória fundada no artigo 485, II do Código de Processo Civil. Os princípios da economia e celeridade processual impõem que possa o denunciante impugnar eventual incompetência absoluta do juízo para a causa originária e, conseqüentemente, para a denunciação.

#### 4.3. CONDIÇÕES DA AÇÃO.

São condições da ação: (a) a legitimidade *ad causam*; (b) o interesse de agir; e (c) a possibilidade jurídica do pedido.

Duas considerações são necessárias. Inicialmente, quanto a legitimação *ad causam* para a efetivação da denunciação, a lei processual (artigo 71) expressamente a reconhece tanto ao autor quanto ao réu da demanda originária. Ainda, nos termos do artigo 73 do Código de Processo Civil, ao denunciado, que passa a ser parte do processo após a denunciação, também é reconhecida legitimidade *ad causam*, nas assim chamadas denunciações sucessivas.

Mas dentre as condições da ação assume especial relevo a questão do interesse de agir. De acordo com a concepção teórica dominante o interesse de agir estará presente sempre que caracterizada uma situação em que a tutela jurisdicional seja (a) necessária para que o postulante obtenha uma (b) utilidade.<sup>22</sup>

Como regra geral, é possível afirmar que a tutela jurisdicional será necessária sempre que afirmada uma crise jurídica (de certeza sobre a existência relação jurídica, sobre a validade de uma relação jurídica ou de inadimplemento). No que interessa ao tema sob estudo, a crise jurídica afirmada sempre envolverá – na demanda do denunciante em face do denunciado – uma crise de inadimplemento. Ao demandante é necessário afirmar um prejuízo não indenizado espontaneamente.

A especificidade da configuração do interesse de agir na denunciação da lide reside exatamente nisso: o denunciante promove a denunciação em face do denunciado sem afirmar ter sofrido qualquer prejuízo, até porque, ainda não sofreu.

---

<sup>22</sup> Cf., por todos: DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil – Volume I – Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento*. 11<sup>a</sup> ed. Salvador: jusPODIVM. 2009.p. 195-197.

Consoante explanado desde o item “2” *supra* a denunciação representa uma demanda antecipada e eventual. Somente haverá real prejuízo acaso acolhido o pedido inicial, por isso eventual. Somente com o acolhimento do pleito originário o pedido deduzido pelo autor torna-se necessária a tutela jurisdicional postulada, por isso antecipada.

Fixada tais premissas, é forçoso reconhecer que a sistemática da denunciação da lide permite que alguém deduza pedido em juízo – exerça concretamente direito de ação – sem exigir, para seu processamento, que esteja caracterizado *initio litis* o interesse de agir.<sup>23</sup> Em qualquer outra hipótese a falta de interesse de agir geraria o indeferimento da inicial (art. 295,III do Código de Processo Civil) e, conseqüentemente, a extinção do processo sem resolução do mérito (art. 267,VI do diploma processual).

Para deixar bem vincado em termos peremptórios: na denunciação da lide não é necessária a presença de todas as condições da ação para que ocorra seu regular processamento. O interesse de agir somente deve ser averiguado, como condição para o julgamento de mérito, após e se sucumbente o denunciante. Somente com a derrota do denunciante em face de seu adversário originário é que surgirá seu interesse processual.

Essa constatação exerce influência direta sobre a relação lógica existente entre a demanda originária e a de denunciação, objeto do próximo tópico.

## 5. A RELAÇÃO LÓGICA ENTRE A DEMANDA ORIGINÁRIA E A DENUNCIÇÃO: PREJUDICIALIDADE?

É assertiva corrente, tanto em sede doutrinária<sup>24</sup> quanto jurisprudencial<sup>25</sup>, que há relação de prejudicialidade entre a demanda originária e denunciação da lide. Como consequência, a improcedência do pedido do adversário do denunciante geraria automática improcedência da denunciação da lide. Afirmar a improcedência do pedido do denunciante em face do denunciado significa afirmar inexistente o direito afirmado.

Essa posição padece de dois defeitos relevantes, um prático e outro teórico.

Sob o prisma prático, um exemplo pode auxiliar na compreensão e extensão do problema. Imagine a hipótese em que Y seja demandado por Z em razão de um acidente de trânsito. Y, que mantém contrato de seguro com X, a denuncia da lide. Julgado improcedente o pedido da Z, seria automaticamente julgada improcedente – pelo mérito – o pedido de Y em face de X. Acaso envolvido em

---

<sup>23</sup> Reconhecem expressamente que na denunciação da lide o interesse de agir não se encontra presente: DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil – Volume I – Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento*. 11ª ed. Salvador: jusPODIVM. 2009.p. 353.; NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de Direito Processual Civil*. 4ªed. São Paulo: Método. 2012.p. 246.

<sup>24</sup> CARNEIRO, Athos Gusmão. *Intervenção de Terceiros*. 19ª ed. São Paulo: Saraiva. 2009. p.108. ; BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil – Procedimento comum: ordinário e sumário – Volume 2, Tomo I*. 3ªed. São Paulo: Saraiva. 2010.p. 541. ; NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de Direito Processual Civil*. 4ªed. São Paulo: Método. 2012.p. 246; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Intervenção de Terceiros*. 5ª ed. São Paulo: Malheiros. 2009. p. 168.

<sup>25</sup> STF, Pleno, Ação Cível Originária n. 678/TO, Rel. Min. Eros Grau, j. 22.10.2009, p. 12.02.2010.

outro acidente – agora com P – Y não poderia denunciar da lide X. Há uma sentença de mérito, transitada em julgada, afirmando que não há cobertura securitária entre Y e X. A gravidade da situação é evidente.

Sob o prisma teórico a situação não é menos grave. Mas antes, é necessário fixar algumas premissas. Os pontos, questões ou causas podem interagir entre si – e comumente interagem – de diversas formas. Há hipóteses em que alguma delas deve ser conhecida e decida previamente a outra. A essa situação costuma-se cognominar de pontos, questões ou causas prévias. Mas nem todas interações entre pontos, questões e causas prévias ocorrem da mesma forma. Há questões prejudiciais e há questões preliminares.

Segundo disseminada construção doutrinária:

“Considera-se questão prejudicial aquela de cuja solução dependerá não a possibilidade nem a forma do pronunciamento sobre a outra questão, mas o teor mesmo desse pronunciamento. A segunda questão depende da primeira não no seu ser, mas no seu modo de ser.”<sup>26</sup>

“Considera-se questão preliminar aquela cuja solução, conforme o sentido que se pronuncie, cria ou remove obstáculo à apreciação da outra. A própria possibilidade de apreciar-se a segunda depende, pois, da maneira por que se resolva a primeira. (...) As questões preliminares referem-se à possibilidade de exame da questão de mérito.”<sup>27</sup>

Fixadas tais premissas e tendo em conta o quanto afirmado no item “4.3” *supra* é imperioso reconhecer que a interrelação entre demanda originária e denunciação da lide não é de prejudicialidade, mas de preliminariedade.

O resultado do julgamento daquela não influencia o teor desta, mas condiciona o julgamento de seu mérito. A condenação do denunciante não gera automática procedência ou improcedência do pedido deduzido em face do denunciado. Não altera seu teor. Pelo contrário, apenas permite que este seja julgado. Bem vistas as coisas, a sucumbência do denunciante faz com que seu interesse processual surja, integralizando as condições da ação e permitindo que o seu pedido seja julgado. A improcedência do pedido originário não gera automática improcedência da denunciação. Apenas impede que o interesse processual do denunciante reste configurado, o que implica impossibilidade de julgamento de mérito.

Assim, e porque a relação entre as causas não é de prejudicialidade, mas de preliminariedade, a improcedência do pedido deduzido em face do denunciante implica extinção, sem resolução do mérito (artigo 267, VI do Código de Processo Civil) da denunciação da lide.

---

<sup>26</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Questões Prejudiciais e Questões Preliminares*. Rio de Janeiro: Borsoi. 1971.p. 87. *apud* DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil – Volume I – Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento*. 11ª ed. Salvador: jusPODIVM. 2009.p. 300.

<sup>27</sup> *Ib idem*.

Consequentemente, não há coisa julgada material. A relação jurídica entre Y e X – para voltar ao exemplo *supra* – permanece intocada.<sup>28</sup>

Nesse sentido: ”o pedido deduzido na ação principal é questão preliminar em relação à demanda objeto da litisdenúncia Julgado improcedente, automaticamente a denúncia da lide perde seu objeto, pois não há o que indenizar, julgado procedente, possibilita o julgamento da lide secundária, que pode ou não ser acolhida.”<sup>29</sup>

## 6. HIPÓTESES DE CABIMENTO.

O artigo 70 do Código de Processo Civil estabelece as três situações-tipo em que a denúncia da lide é cabível (obrigatória, segundo sua literalidade):

“Art. 70. A denúncia da lide é obrigatória:

I – ao alienante, na ação em que terceiro reivindica a coisa, cujo domínio foi transferido à parte, a fim de que esta possa exercer o direito que da evicção lhe resulta;

II – ao proprietário ou ao possuidor indireto quando, por força de obrigação ou direito, em casos como o do usufrutuário, do credor pignoratício, do locatário, o réu, citado em nome próprio, exerça a posse direta da coisa demandada;

III – àquele que estiver obrigado, pela lei ou pelo contrato, a indenizar, em ação regressiva, o prejuízo do que perder a demanda.”

### 6.1. EVICÇÃO.

O inciso I do artigo 70 do Código de Processo Civil trata das hipóteses em que um terceiro – em relação ao negócio jurídico existente entre alienante e adquirente, não em relação ao processo; neste, o terceiro será o autor, ou seja, parte – pede para si a declaração de direito de propriedade ou a desconstituição do título translativo do domínio. O exemplo típico é o da chamada “ação reivindicatória”. Acaso procedente o pedido, ocorrerá a evicção.

---

<sup>28</sup> A mesma tese é sustentada por: THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – Volume I – Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento*. 50ªed. Rio de Janeiro: Forense. 2009.p. 132. DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil – Volume I – Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento*. 11ª ed. Salvador: jusPODIVM. 2009.p. 352.

<sup>29</sup> NERY JÚNIOR, Nelson. *Princípios Fundamentais – Teoria Geral dos Recursos*. 5ª ed. São Paulo: RT. 2001. p. 413-414,

Evicção é a perda da propriedade de um bem, móvel ou imóvel, em favor de terceiro, em razão de decisão judicial ou ato administrativo, fundado em vício anterior ao momento da translação do domínio (tradição ou registro, respectivamente).

A evicção representa a materialização de um dever contratual que pesa sob o alienante: “o dever de fazer bom o direito transmitido”. Como contraponto, há o direito subjetivo do adquirente em exigir do alienante a higidez do direito transmitido. Na hipótese de existir vício, cabe ao adquirente responsabilizar civilmente – responsabilidade contratual - o alienante por todos os prejuízos que sofrer com a perda da coisa.

Segundo a concepção de Vicente Greco Filho<sup>30</sup> este seria um típico caso de “garantia própria”, já que decorrente de negócio jurídico translativo de direito, *in casu*, direito real de propriedade.

A grande questão sobre essa hipótese de cabimento tangencia ao tema da obrigatoriedade da denunciação da lide como condição ao exercício dos direitos que da evicção resultam. O tema será tratado logo abaixo.

## 6.2. MOLESTAÇÃO DA POSSE DIRETA.

O inciso II do artigo 70 do Código de Processo civil trata da denunciação da lide nas hipóteses que envolvam negócios jurídicos translativos da posse direta sobre determinada coisa. A posse é definida pelo artigo 1.196 do código Civil, a posse direta, pelo artigo 1.197 do mesmo diploma:

“Art. 1.196. Considera-se possuidor todo aquele que tem de fato o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes à propriedade.”

“Art. 1.197. A posse direta, de pessoa que tem a coisa em seu poder, temporariamente, em virtude de direito pessoal, ou real, não anula a indireta, de quem aquela foi havida, podendo o possuidor direto defender a sua posse contra o indireto.”

O rol constante do dispositivo legal exemplifica algumas das relações negociais em que o alienante – em regra titular de direito real, mas não necessariamente<sup>31</sup> - transfere a outrem a posse direta.

No âmbito destas relações negociais cabe ao possuidor direito denunciar da lide ao possuidor indireto para eventual direito de regresso na hipótese de perder a posse em face do terceiro – novamente, terceiro em relação ao negócio jurídico, não em relação ao processo. É que os negócios jurídicos translativos da posse direta também envolvem uma cláusula de garantia. Esta cláusula estabelece

---

<sup>30</sup> GRECO FILHO, Vicente. *Direito Processual Civil Brasileiro*. 10ª ed. São Paulo: Saraiva. 1995. p. 143 *apud* DINAMARCO, Cândido Rangel. *Intervenção de Terceiros*. 5ª ed. São Paulo: Malheiros. 2009. p. 196.

<sup>31</sup> O locatário pode desdobrar sua posse direta sobre um imóvel residencial através de um contrato de sublocação. Nesta hipótese, o sublocatário exercerá posse direta sobre a coisa. O Sublocador manterá posse indireta sobre a coisa, tal qual o locador originário, este sim, titular de direito real.

o dever de o transferente “fazer mansa e pacífica a posse da coisa transferida”.<sup>32</sup> Consequentemente, ao titular da posse direta cabe o direito de ser indenizado pela perda da posse transferida.

Esta também seria, segundo Vicente Greco Filho<sup>33</sup>, hipótese de garantia própria, já que decorrente de negócio translativo de direito, *in casu*, direito real ou pessoal de posse direta.

### 6.3. RESPONSABILIDADE CIVIL *LATO SENSU*.

O disposto no inciso III do artigo 70 do Código de Processo Civil é a hipótese de cabimento que gera maiores problemas. Segundo certa orientação doutrinária e jurisprudencial, este inciso configura uma “cláusula de encerramento” apta a incluir, como hipótese de cabimento da denunciação da lide, quaisquer outras relações jurídicas que tragam em uma “garantia própria”, além daquelas estabelecidas nos dois primeiros incisos. Segundo outra orientação doutrinária e jurisprudencial, este inciso configura uma cláusula aberta, apta a permitir que a denunciação da lide ocorra em quaisquer hipóteses de direito de regresso ( o que incluiria as situações de “garantia própria e imprópria”).

Os contornos desta disputa serão mais bem explorados no Capítulo 2, sob o subtítulo de “possibilidade de inserção de fundamento jurídico novo”.

## 7. HIPÓTESES DE VEDAÇÃO.

Nada obstante o escopo de otimizar objetivos processuais relevantes, tais como o da celeridade, economia e coerência entre decisões judiciais, justificadores de toda a sistemática da intervenções de terceiros, é inegável que a denunciação da lide desacelera o trâmite procedimental da demanda originária. Há, invariavelmente, prática de atos processuais que seriam desnecessários não fosse a litisdenunciação. Esses atos podem, portanto, causar danos ao adversário do denunciante.

A premissa aqui apontada – causar danos ao desenvolvimento regular do processo – justifica que em alguns procedimentos seja vedada a denunciação da lide. Isso implicaria incompatibilidade da denunciação com procedimentos – em tese – céleres. Assim ocorre no âmbito do procedimento sumaríssimo dos Juizados Especiais Cíveis Estaduais e Federais, conforme estabelecem os artigos 10 da Lei 9.099/1995 e 1º da Lei 10.259/2001. A mesma vedação é aplicável ao procedimento delineado para os Juizados Especiais da Fazenda Pública, por força do artigo 27 da Lei 12.153/2009 (“Aplica-se subsidiariamente o disposto nas Leis n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil, 9.099, de 26 de setembro de 1995, e 10.259, de 12 de julho de 2001”).

No que toca ao procedimento sumário do Código de Processo Civil (artigo 275 e seguintes) havia, até o ano de 2002, expressa vedação legal. Mas essa proibição era extremamente problemática. Dado que o principal caso – em relação a incidência prática, em termos quantitativos

---

<sup>32</sup> É o que estabelecem *v.g.* o artigo 568 do Código Civil: “O locador resguardará o locatário dos embaraços e turbações de terceiros, que tenham ou pretendam ter direitos sobre a coisa alugada, e responderá pelos seus vícios, ou defeitos, anteriores à locação.”; e o artigo Art. 22, II da Lei 8.245/1991: “O locador é obrigado a: II – garantir, durante o tempo da locação, o uso pacífico do imóvel locado;”.

<sup>33</sup> *ib. idem*.

portanto – de denunciação da lide - do segurado à seguradora -, está submetido a este procedimento (Art. 275. Observar-se-á o procedimento sumário: II – nas causas, qualquer que seja o valor: d) de ressarcimento por danos causados em acidente de veículo, ressalvados os casos de processo de execução;”).

A Lei n.º 10.444/2002, dando nova redação ao artigo 280 do Código de Processo Civil, resolveu o problema. *In verbis*:

“Art. 280. 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**.” (destaquei)

Malgrado respeitável entendimento em contrário<sup>34</sup> a hipótese é de denunciação da lide, não de chamamento ao processo. É que inexistente solidariedade entre segurado e seguradora, conforme ficará claro no Capítulo 2 deste estudo.

Há, ainda, outras razões distintas da do prejuízo procedimental que legitimam a vedação de intervenções de terceiros em geral, da denunciação em especial.

A natureza objetiva dos processos de controle abstrato de constitucionalidade justificam as vedações constantes dos artigos 7º (“Não se admitirá intervenção de terceiros no processo de ação direta de inconstitucionalidade.”); 12-E (Aplicam-se ao procedimento da ação direta de inconstitucionalidade por omissão, no que couber, as disposições constantes da Seção I do Capítulo II desta Lei”); 18 (Não se admitirá intervenção de terceiros no processo de ação declaratória de constitucionalidade.”), todos da Lei n.º 9.868/1999. A mesma razão justifica a extensão da proibição ao processo da arguição de descumprimento de preceito fundamental.<sup>35</sup> Neste sentido é o entendimento do Supremo Tribunal Federal:

“EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. LEGITIMIDADE. QUESTÃO DE ORDEM. INTERVENÇÃO DE TERCEIROS, DE TERCEIRO PREJUDICADO E DE ASSISTENTE. INADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Ação direta de inconstitucionalidade. Intervenção de terceiros e assistência. Impossibilidade: Lei 9.868/99, artigo 7º, e RISTF, artigo 169,

---

<sup>34</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – Volume I – Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento*. 50ªed. Rio de Janeiro: Forense. 2009.p. 126.

<sup>35</sup> O artigo 6º,§1º da Lei n.º 9.882/1999 (“Se entender necessário, poderá o relator ouvir as partes nos processos que ensejaram a arguição,...”) pode colocar em cheque a assertiva peremptória e genérica quanto a vedação de intervenção de terceiros. Mas é indubitável que a denunciação da lide não é cabível neste tipo de processo.

§ 2º. Recurso interposto por terceiro prejudicado. Não-cabimento. Precedentes.

2. Embargos de declaração opostos pela Ordem dos Advogados do Brasil. Legitimidade. Questão de Ordem resolvida no sentido de que é incabível a interposição de qualquer espécie de recurso por quem, embora legitimado para a propositura da ação direta, nela não figure como requerente ou requerido. Embargos de declaração não conhecidos.” ( STF, Pleno, ADI 1.015/DF – QO-MC, Rel. Min. Maurício Corrêa, j. 23.08.2001, DJ 16.11.2001)

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - PROCESSO DE CARÁTER OBJETIVO - INCLUSÃO DE ENTIDADE PRIVADA NO PÓLO PASSIVO DA RELAÇÃO PROCESSUAL - INADMISSIBILIDADE - TUTELA DE SITUAÇÕES SUBJETIVAS E INDIVIDUAIS - INCOMPATIBILIDADE COM A NATUREZA ABSTRATA DO CONTROLE NORMATIVO - FUNÇÃO CONSTITUCIONAL DO ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO - AGRAVO IMPROVIDO ENTIDADES PRIVADAS NÃO PODEM FIGURAR NO PÓLO PASSIVO DO PROCESSO DE AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - O caráter necessariamente estatal do ato suscetível de impugnação em ação direta de inconstitucionalidade exclui a possibilidade de intervenção formal de mera entidade privada no pólo passivo da relação processual. Precedente. O CONTROLE NORMATIVO ABSTRATO CONSTITUI PROCESSO DE NATUREZA OBJETIVA - A importância de qualificar o controle normativo abstrato de constitucionalidade como processo objetivo - vocacionado, exclusivamente, à defesa, em tese, da harmonia do sistema constitucional - encontra apoio na própria jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que, por mais de uma vez, já enfatizou a objetividade desse instrumento de proteção "in abstracto" da ordem constitucional. Precedentes. Admitido o perfil objetivo que tipifica a fiscalização abstrata de constitucionalidade, torna-se essencial concluir que, em regra, não se deve reconhecer, como pauta usual de comportamento hermenêutico, a possibilidade de aplicação sistemática, em caráter supletivo, das normas concernentes aos processos de índole subjetiva, especialmente daquelas regras meramente legais que disciplinam a intervenção de terceiros na relação processual. Precedentes. NÃO SE DISCUTEM SITUAÇÕES INDIVIDUAIS NO PROCESSO DE CONTROLE NORMATIVO ABSTRATO - Não se discutem situações individuais no âmbito do controle abstrato de normas, precisamente em face do caráter objetivo de que se reveste o processo de fiscalização concentrada de constitucionalidade. O círculo de sujeitos processuais legitimados a intervir na ação direta de inconstitucionalidade revela-se extremamente limitado, pois nela só podem atuar aqueles agentes ou instituições referidos no art. 103 da Constituição, além dos órgãos de que emanaram os atos normativos questionados. - A tutela jurisdicional de

situações individuais - uma vez suscitada controvérsia de índole constitucional - há de ser obtida na via do controle difuso de constitucionalidade, que, supondo a existência de um caso concreto, revela-se acessível a qualquer pessoa que disponha de legítimo interesse (CPC, art. 3º) (...). (STF, Pleno, ADI 1254/RJ – AgRg, Rel. Min. Celso de Mello, j. 14.08.1996, DJ 19.09.1997)

A especial tutela deferida a uma das partes da relação jurídico-substancial subjacente ao processo, ou melhor, nele afirmada, também legitima a vedação abstrata da denúncia da lide. É este o caso dos artigos 88 e 101, II, ambos do Código de Defesa do Consumidor. A extensão dessa vedação, porquanto polêmica, será objeto de tópico específico no Capítulo 2.

Por fim, é sempre presente o questionamento quanto a compatibilidade da denúncia da lide e os procedimentos especiais traçados no Código de Processo Civil. A casuística é extensa. Reproduzi - lá, nada acrescentaria. Importante é identificar o critério que norteia os pronunciamentos do Superior Tribunal Justiça quanto ao tema. Há procedimentos especiais que são em si mesmos inteiramente diferenciados, há outros em que ocorre uma diferenciação inicial, “ordinarizando-se” após. Nas hipóteses em que o procedimento é especial somente *ab initio*, observando o procedimento ordinário após, *v.g.*, o deferimento de uma liminar ou da resposta do réu, é cabível a denúncia da lide. Naqueles outros, *in totum* diferenciados, não. Neste sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À MONITÓRIA. PROCEDIMENTO ORDINÁRIO. MUDANÇA. DENÚNCIAÇÃO DA LIDE. ART. 70, III, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE.

1. Com a oposição dos embargos pelo réu em ação monitória, cessa a fase de cognição sumária, ordinarizando-se o rito procedimental.
2. Faz-se possível a denúncia da lide em sede de embargos à monitória ante eventual direito regressivo por obrigação legal ou contratual.
3. Recurso especial conhecido em parte e provido.” (STJ, 4ª T., REsp 75.450/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 10.11.2009, DJe 22.02.2010)

## 8. OBRIGATORIEDADE DE DENUNCIAR DA LIDE.

Segundo a literalidade do *caput* do artigo 70 do Código de Processo Civil a denúncia da lide seria obrigatória sempre que cabível. Como sanção pela não denúncia, ocorreria a perda da pretensão não afirmada através da denúncia. Desta feita, a denúncia da lide seria condição inafastável para que aquele que afirme possuir direito de regresso pudesse exercê-lo.

Há muito essa concepção foi mitigado, senão ignorada. Em vez de obrigatoriedade, convencionou-se haver um ônus – na conceituação de James Goldshimdt: “imperativos do próprio

interesse, ou seja, encargos sem cujo desempenho o sujeito se põe em situações de desvantagem perante o direito.”<sup>36</sup> Na abalizada lição de Dinamarco:

“Na verdade, nem existe uma “obrigação” de denunciar (porque é impróprio falar em *obrigação* nesse caso), nem é sempre absoluto o ônus de fazê-lo, no tocante à sorte do sujeito no processo mesmo ou em relação ao direito material que tenha perante terceiro. A desvantagem que a parte suportará por não haver feito a litisdenuciação, podendo fazê-la, ordinariamente não ira além da privação das vantagens que se habilitaria a receber se a houvesse feito. Visando a denunciação da lide (a) a vincular o terceiro ao que fique decidido na causa entre o denunciante e seu adversário, bem como (b) a buscar a condenação do denunciado a indenizar se o denunciante se sair vencido naquela primeira causa (art. 76) – não denunciar significa não poder ganhar esses benefícios que, denunciando, seria possível obter. Como todo ônus, esse fixado pelo art. 70 conduz a uma desvantagem em caso de descumprimento, mas a vantagem não é, no caso, toda aquela que inicialmente se aventou.”<sup>37</sup>

A estes argumentos lógico-jurídicos, acrescente-se este, de ordem jurídico-positiva: “A denunciação é exercício de direito de ação, portanto não é um dever: não há um dever de exercitar o direito de ação”.<sup>38</sup>

No âmbito jurisprudencial este entendimento é pacificamente aceito quanto as hipóteses constantes dos incisos II e III do artigo 70 do Código de Processo Civil. *Verbi gratia*:

“RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO ESTADO. MORTE DECORRENTE DE ERRO MÉDICO. DENUNCIÇÃO À LIDE. NÃO OBRIGATORIEDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Nas ações de indenização fundadas na responsabilidade civil objetiva do Estado (CF/88, art. 37, § 6º), não é obrigatória a denunciação à lide do agente supostamente responsável pelo ato lesivo (CPC, art. 70, III).

2. A denunciação à lide do servidor público nos casos de indenização fundada na responsabilidade objetiva do Estado não deve ser

---

<sup>36</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *Intervenção de Terceiros*. 5ª ed. São Paulo: Malheiros. 2009. p. 155.

<sup>37</sup> *ib. idem*.

<sup>38</sup> DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil – Volume I – Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento*. 11ª ed. Salvador: jusPODIVM. 2009.p. 354.

considerada como obrigatória, pois impõe ao autor manifesto prejuízo à celeridade na prestação jurisdicional. Haveria em um mesmo processo, além da discussão sobre a responsabilidade objetiva referente à lide originária, a necessidade da verificação da responsabilidade subjetiva entre o ente público e o agente causador do dano, a qual é desnecessária e irrelevante para o eventual ressarcimento do particular. Ademais, o direito de regresso do ente público em relação ao servidor, nos casos de dolo ou culpa, é assegurado no art. 37, § 6º, da Constituição Federal, o qual permanece inalterado ainda que inadmitida a denúncia da lide.

3. Recurso especial desprovido.” (STJ, 1ª T., REsp 1.089.955/RJ, Rel. Min. Denise Arruda, j. 03.11.2009, DJe 24.11.2009)

Mas a questão assume contornos um pouco diversos quanto as hipóteses de evicção. É antiga já a tese de Lopes da Costa segundo a qual “quando à denuncia a lei substantiva atribuir direitos materiais (o caso da evicção, por exemplo) é ela obrigatória. Se apenas se visa o efeito processual de estender a coisa julgada ao denunciado, é ela facultativa.”<sup>39</sup>

O artigo 456 do Código Civil parece atribuir efeitos substantivos à falta de denúncia, *in verbis*:

“Art. 456. Para poder exercitar o direito que da evicção lhe resulta, o adquirente notificará do litígio o alienante imediato, ou qualquer dos anteriores, quando e como lhe determinarem as leis do processo.”

Se a lição de Lopes da Costa estiver correta, então à falta da denúncia segue a impossibilidade da obtenção dos direitos resultantes da evicção. O dispositivo supracitado expressamente assim dispõe. Mas a incidência plena da regra, típica hipótese de *summum ius, summa injuria*, foi mitigada, mas não afastada, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (dentre outras inúmeras no mesmo sentido):

“EVICÇÃO. DIREITO DE RECOBRAR O PREÇO.DENÚNCIAÇÃO DA LIDE. DESNECESSIDADE.PRESCRIÇÃO.

1.O direito que o evicto tem de recobrar o preço, que pagou pela coisa evicta, independe, para ser exercitado, de ter ele denunciado a lide ao alienante, na ação em que terceiro reivindicara a coisa. Cód. Civil, art. 1.108.

---

<sup>39</sup> *apud* THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – Volume I – Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento*. 50ªed. Rio de Janeiro: Forense. 2009.p. 128.

2. Conta-se o prazo de prescrição da data em que a ação poderia ter sido proposta. Hipótese em que não ocorreu a prescrição.

3. Recurso especial não conhecido.” (STJ, 3ª T., REsp 9.552/SP, Rel. Min. Nilson Naves, j. 25.05.92).

Mas há aqui uma particularidade nem sempre destacada. “Recobrar o preço” não tem a mesma amplitude de “exercer os direitos que da evicção resultam”. Os artigos 450 e 453 ambos do Código Civil elencam as consequências da evicção:

“Art. 450. Salvo estipulação em contrário, tem direito o evicto, **além da restituição integral do preço ou das quantias que pagou:**

I – à indenização dos frutos que tiver sido obrigado a restituir;

II – à indenização pelas despesas dos contratos e pelos prejuízos que diretamente resultarem da evicção;

III – às custas judiciais e aos honorários do advogado por ele constituído.

Parágrafo único. O preço, seja a evicção total ou parcial, será o valor da coisa, na época em que se venceu, e proporcional ao desfalque sofrido, no caso de evicção parcial.” (destaque meu)

“Art. 453. As benfeitorias necessárias ou úteis, não abonadas ao que sofreu a evicção, serão pagas pelo alienante.”

Da simples leitura dos dispositivos legais resulta claro que “recobrar o preço pago” é apenas uma parcela dos direitos que poderia o evicto pleitear através da denúncia da lide. E mais, o pedido de restituição do preço pago tem causa de pedir diversa daquela que seria o fundamento do pedido de indenização. Se a causa de pedir remota - o fato da privação do direito de propriedade - lhes é comum, a causa de pedir próxima - o fundamento jurídico do pedido -, não. Na denúncia, a causa de pedir próxima é a própria evicção - enquanto categoria jurídica. No pedido de restituição do preço a causa de pedir próxima é a vedação ao enriquecimento ilícito (Art. 884 do Código Civil: “Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários.”).

O exposto nos parágrafos antecedentes implica necessidade de reconhecer a obrigatoriedade da denúncia da lide para que o evicto possa obter a totalidade de consequências que da evicção lhe caberiam. Mas a ausência da litisdenúncia não o impede de recuperar o preço pago ao alienante através de demanda autônoma.

## 9. PROCEDIMENTO.

A denúncia da lide é feita através de um procedimento especificamente delineado pelos artigos 70 e 71 do Código de Processo Civil. Após a inserção do litisdenunciado no processo, seguir-se-á o procedimento estabelecido para a demanda originária.

Tratando-se a denunciação de intervenção de terceiros típica do processo, ou melhor, fase de conhecimento<sup>40</sup>, o procedimento subsequente a litisdenunciação será o ordinário ou o sumário.

Consoante já explanado a litisdenunciação é classificada como intervenção de terceiros coacta. Essa classificação toma por critério a necessidade ou não de um ato da parte para trazer o terceiro ao processo. Diz-se coacta a intervenção de terceiro que depende de pedido de uma das partes para a inserção do terceiro ao processo (assim a nomeação à autoria, o chamamento ao processo e a denunciação da lide). Diz-se voluntária, por oposição, aquelas hipóteses em que cabe ao terceiro decidir sobre a conveniência de ingressar em processo pendente. Nas intervenções voluntárias, a inserção do terceiro no processo depende de ato próprio (assim a oposição, a assistência e o recurso de terceiro prejudicado).<sup>41</sup>

Por tratar-se de intervenção coacta, a denunciação da lide dependerá, invariavelmente, de pedido de uma das partes. Jamais poderá ser determinada *ex officio*.

O artigo 71 do Código de Processo Civil confere tanto ao autor quanto ao réu poderes para denunciar da lide terceiro. Cada uma das hipóteses – denunciação pelo autor; denunciação pelo réu – deve observar formas e momentos específicos.

É oportuno destacar que o Código de Processo Civil não exige que seja aviada petição inicial especificamente destinada à litisdenunciação. Por se tratar do exercício do direito de ação, poder-se-ia cogitar dessa necessidade. Mas não é o caso. Aqui incide, em plenitude, a regra do artigo 154 do Código de Processo Civil (“Os atos e termos processuais não dependem de forma determinada senão quando a lei expressamente o exigir, reputando-se válidos os que, realizados de outro modo, lhe preenchem a finalidade essencial.”)

Lícito concluir, pois, com o apoio da doutrina<sup>42</sup>, que o autor pode efetivar a denunciação na própria petição inicial e o réu, na própria contestação. Em quaisquer das hipóteses, todavia, é imprescindível a descrição da causa de pedir e a dedução de pedido.

Ambas situações influem de modo diverso no desenvolvimento do procedimento, por isso devem ser tratadas separadamente.

### **9.1. A DENUNCIÇÃO PROMOVIDA PELO AUTOR.**

Segundo estabelece o artigo 71 do Código de Processo Civil o autor deve requerer a citação do litisdenunciado juntamente com a do réu, ou seja, desde a petição inicial. Consoante já afirmado, basta um tópico nesta, desnecessária peça própria. Mas a citação do denunciado antecederá a do réu.

---

<sup>40</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *Intervenção de Terceiros*. 5ª ed. São Paulo: Malheiros. 2009. p. 155.

<sup>41</sup> Se se entender que a figura do *amicus curiae* configura hipótese de intervenção de terceiros, deve-se incluí-lo sob esta rubrica.

<sup>42</sup> BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil – Procedimento comum: ordinário e sumário – Volume 2, Tomo I*. 3ªed. São Paulo: Saraiva. 2010.p. 535; CARNEIRO, Athos Gusmão. *Intervenção de Terceiros*. 19ª ed. São Paulo: Saraiva. 2009. p.135.

O litisdenunciado deve ser citado nos prazos estabelecidos no artigo, 72, §1º, alíneas “a” e “b”: dez dias, quando residir na mesma comarca; trinta dias, quando residir em outra comarca ou em lugar incerto. A diferenciação de prazos encontra parcial justificação na sistemática estabelecida pelo código de Processo Civil para fins de efetivação da citação.

Quando o denunciado residir no mesmo foro em que tramita o processo bastará, em regra, o envio de correspondência por meio do serviço de correios (art. 222 do Código de Processo Civil). Residindo em lugar incerto, haverá necessidade de citação ficta, editalícia (art. 231, II do Código de Processo Civil). Efetivamente, a elaboração e publicação de editais leva mais tempo que a simples expedição, via correios, do mandado de citação.

Mas a diferenciação do prazo para a citação do denunciado que reside em foro diverso não é justificável perante o sistema do Código de Processo Civil. Salvo nas hipóteses do artigo 222, alíneas “b”, “c”, “e” e “f”, em que a citação deve ser efetuado por oficial de justiça, basta a expedição de correspondência pelo juízo em que tramita o feito. É absolutamente desnecessária a expedição de carta precatória para a citação pelo correio. Assim, presente alguma das já indicadas situações excepcionais deve ser observado o prazo. Se não, não.

O artigo 72, §2º estabelece sanção para a inobservância do prazo estabelecido no parágrafo antecedente: “Não se procedendo à citação no prazo marcado, a ação prosseguirá unicamente em relação ao denunciante.” Mas a regra deve ser bem entendida. No direito processual civil brasileiro, diversamente do que ocorre no italiano, a citação é ato do juízo, não da parte. A esta incumbe apenas fornecer os dados necessários para a citação (v.g. o endereço do citando), bem como o pagamento de eventuais despesas (v.g. as despesas de condução do oficial de justiça, da publicação de edital ou da expedição da carta precatória). Cumprido o ônus, nenhuma consequência negativa pode ser imputada à parte em razão de eventual demora da administração judiciária. Em outros termos: os prazos estabelecidos não se referem propriamente a efetiva citação, mas ao lapso temporal em que incube ao interessado cumprir seus ônus, fornecer endereço e custear a diligência. Se o ato citatório em si mesmo ocorrer depois de tal lapso temporal, em razão da demora do judiciário, prejuízo não suportará o denunciante.<sup>43</sup>

Por fim, o artigo 74 da Lei processual estabelece duas regras diversas. Inicialmente, deixa claro que a citação do réu somente será determinada e efetivada após a citação e (oportunidade de) manifestação de denunciado (“procedendo-se em seguida à citação réu”). Essa dissociação entre momentos, com alteração do fluxo regular do procedimento recebe o nome de “suspensão imprópria do processo”. Imprópria porque, o processo, em si mesmo não é suspenso. Há prática de atos processuais não urgentes, o denunciado é citado e pode manifestar-se, acaso deseje. Mas o procedimento é alterado: o regular é a imediata citação de réu. Aguardar a citação do litisdenunciado significa paralisação do desenvolvimento regular do procedimento. Por isso “suspensão imprópria do processo”, o processo continua a se desenvolver, o procedimento é alterado.

Depois, insere regra duplamente polêmica:

---

<sup>43</sup> Esses são, *mutatis mutandis*, os fundamentos do enunciado n.º 106 da súmula da jurisprudência predominante do Superior Tribunal de Justiça: “Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência.” No mesmo sentido: STJ, 4ª T., REsp 3.508/RJ, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 18.09.90.

“Art. 74. Feita a denunciação pelo autor, o denunciado, comparecendo, assumirá a posição de litisconsorte do denunciante e poderá aditar a petição inicial, procedendo-se em seguida à citação do réu.”

A primeira polêmica decorre da afirmação de que o denunciado é litisconsorte do denunciado, tema que será tratado no capítulo seguinte. A segunda diz respeito ao poder de aditar a petição inicial.

Aditar, em termos jurídico-processuais, significa acrescer fundamento ou pedido novo. Significa ampliar o que já existe, *in casu*, o pedido deduzido pelo denunciante em face do réu. Mas a possibilidade de o denunciado deduzir pedido em face do adversário do denunciante é problemática. É inquestionável que denunciado e adversário do denunciante não tem, entre si e como regra geral, nenhuma relação jurídico-substancial. Desta feita, impossível seria que o denunciado pudesse, legitimamente, deduzir pedido novo.

Buscando conferir alguma utilidade ao dispositivo sustenta Athos Gusmão Carneiro que:

“Embora as reservas de alguns autores quanto à possibilidade de o denunciado pelo autor exercer a faculdade de *aditar* a petição inicial, a respeito a lei é expressa; em verdade, pode assistir interesse ao denunciado em reforçar a posição do demandante, de molde a tornar mais viável a procedência da ação principal, assim resguardando, ele, denunciado, seu próprio interesse em que não surja a pretensão regressiva.

*Em que consiste o aditamento?* Pode consistir, por exemplo, em *acrescentar* o denunciado, já agora como “litisconsorte” do autor, uma nova *causa petendi*, ou em trazer mais elementos e argumentos de fato ou de direito à petição inicial, ou quiçá em expungir-la de irregularidades que poderiam torná-la inepta. Mas não pode o denunciado, porque não é o *dominus litis*, alterar substancialmente o próprio pedido formulado pelo denunciante, ou cumular pedidos outros; nem teria interesse algum nisso, uma vez que o eventual direito regressivo do autor contra o denunciado exercer-se-á nos limites da sucumbência, que não pode ultrapassar o pedido.”<sup>44</sup>

Mas é preciso reconhecer que as “faculdades” arroladas pelo autor não correspondem ao conteúdo semântico do vocábulo “aditar”, muito menos com os poderes que um real litisconsorte titulariza. Em verdade, as possibilidades exemplificadas correspondem aos mesmos poderes atribuídos aos assistentes simples: coadjuvar o assistido; suprir-lhe as omissões, mas sempre respeitando a vontade

---

<sup>44</sup> *Op cit. IB idem.*

deste. A tese sustentada, portanto, é compatível com a tese que sustenta ser o denunciado assistente simples do denunciante, mas é incompatível com aquela que sustenta a posição de litisconsórcio do denunciado.

No âmbito jurisprudencial a questão é rarefeita. Há um único julgado colacionado por Theotonio Negrão: “Cabe ao denunciado à lide pelo autor coadjuvar o denunciante na defesa. Não pode, por isso, arguir fato novo, contrariando a defesa deste (RT 570/99).”<sup>45</sup> Decidiu-se, portanto, ser meramente coadjuvante a atuação.

## 9.2. A DENUNCIÇÃO PROMOVIDA PELO RÉU.

De maior incidência e relevância prática, a denúncia da lide, quando levada a cabo pelo réu, deve ser feita “no prazo para contestar”(art. 71, *in fine*, do Código de Processo Civil). Por prazo para contestar deve ser entendido o lapso temporal de quinze dias (art. 297 do Código de Processo Civil), cujo termo *a quo* é “a data da juntada aos autos do aviso de recebimento” (art. 241, I do Código de Processo Civil), iniciando-se a contagem no primeiro dia útil subsequente (art. 184, §1º do Código de Processo Civil).

Nas hipóteses em que houver prazo diferenciado, tal qual aquele quadruplicado em favor da Fazenda Pública (art. 188 do Código de Processo Civil), este deverá ser o considerado.

Algumas questões podem ser abordadas.

Primeiro, não estabelece o Código, de forma clara, se pode o réu denunciar da lide ao terceiro sem contestar. Ou se pode o réu contestar e depois, em outro dia ainda dentro do prazo para respostas, denunciar da lide. Também não estabelece se pode o réu denunciar da lide, aguardar a manifestação do denunciado, para depois contestar.

Contestar, consoante cediço entendimento, não é um dever. É um ônus, que, acaso descumprido, pode gerar os efeitos da revelia ( em essência: desnecessidade de produção de provas quanto as alegações fáticas deduzidas pelo autor e desnecessidade de intimação para os demais atos processuais). Desta feita, *prima facie*, parece lícito ao réu eximir-se de contestar. Nada obstante, eventual defesa deduzida pelo denunciado em face do pedido deduzido pelo autor da demanda originária o aproveite (art. 320, I do Código de Processo Civil).

Mas a regra do artigo 75, II da Lei processual torna a questão mais complexa: “se o denunciado for revel, ou comparecer apenas para negar a qualidade que lhe foi atribuída, cumprirá ao denunciante prosseguir na defesa até o final.” Deve-se entender (as críticas a esta disposição, inclusive no que tange a tese que sustenta sua revogação tácita, serão abordadas adiante) que prosseguir na defesa até o final abarcar tão somente a eventual produção de provas e a interposição dos recursos cabíveis. Em quaisquer hipóteses, dentro dos limites impostos pelo princípio da boa-fé processual (art. 17, incisos I, IV, VI e VII do Código de Processo Civil). Esta conclusão decorre da constatação de que,

---

<sup>45</sup> NEGRÃO, Theotonio. GOUVÊA, José Roberto Ferreira. BONDIOLI, Luis Guilherme Aidar. *Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor*. 41ªed. São Paulo:Saraiva. 2009. p. 213.

procedimentalmente, em razão do decurso do tempo, não mais será possível contestar a demanda. O prazo já estará exaurido.

Todas essas considerações são aplicáveis somente se a ordem de citação do denunciado ocorrer quando já esgotado o prazo para contestação. Do contrário, a ordem de citação do denunciado terá a eficácia de suspender o processo e, conseqüentemente, o prazo para contestação (Cf. artigos 72, *caput* e 266 ambos do Código de Processo Civil).

A segunda questão – poder ou não réu oferecer contestação em um dia e denunciar da lide em outro, ainda dentro do prazo para respostas. A resposta intuitiva ao problema apresentado é pela impossibilidade. O oferecimento da contestação teria o condão de fazer incidir as limitações processuais decorrentes da preclusão consumativa. Praticado o ato, mal ou bem, impossível seria sua complementação.

Mas a questão pode ser abordada por duas outras perspectivas.

Inicialmente é necessário destacar que o ato de contestar tem natureza diversa do ato de denunciar da lide. Aquele indica a resistência a um pedido. Este indica a dedução de um pedido, configura o exercício do direito de ação. Malgrado seja comum a dedução da denunciação no corpo da contestação, essa prática configura mera eliminação de formalidades burocráticas. Ainda que formalmente uno, o ato – contestar e denunciar na mesma peça processual - é objetivamente complexo. Na mesma peça são praticados dois atos diversos: resistência e ataque, defesa e ação. Assim, e dado que o que a lei estabelece que o prazo para denunciar é o da resposta e não que deva ser exercido na resposta, seria impossível consumir-se a preclusão.

Sob outra perspectiva, mais otimista, responder positivamente a questão formulada pode ser um sinal de concessão a tese “do direito a integral utilização dos prazos processuais”. Segundo o Professor William dos Santos Ferreira, que sustentou a tese em sala de aula durante o Curso de Direito Processual Civil em Módulos na PUC/SP no ano de 2011, a parte poderia sempre utilizar-se de todo o prazo que lhe for disponível para a prática do ato processual. Desta feita, ainda que já – *v.g.* apresentada a contestação, seria possível complementá-la ou substituí-la. O “núcleo essencial” da teoria consiste em negar validade a qualquer concepção de preclusão consumativa.

De qualquer forma, a questão já foi apresentada diversas vezes ao Superior Tribunal de Justiça, como regra geral, a postura adotada é a seguinte:

“RECURSO ESPECIAL - PROCESSUAL CIVIL - DENUNCIÇÃO DA LIDE OFERECIDA PELO RÉU - INTELIGÊNCIA DO ART. 71 DO CPC - OFERECIMENTO APÓS A CONTESTAÇÃO E O PROSSEGUIMENTO DA MARCHA PROCESSUAL - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Em qualquer dos sistemas existentes ao longo da história (germânico, romano ou brasileiro), embora com ênfases diversas, o instituto da denunciação da lide sempre se voltou para três finalidades: a) o dever de defesa judicial em favor do denunciante, assim entendida a obrigação de o denunciado proteger o denunciante da pretensão do autor da lide principal; b) o direito de defesa judicial, ou seja, a necessidade de conferir ao denunciado a oportunidade de pleitear o malogro da demanda originária, a fim de eximir-se de eventual ação regressiva e de indenização; c) o direito de regresso, é dizer-se, propiciar ao denunciante

a recomposição dos prejuízos que vier sofrer com a ocasional derrota na demanda principal.

2. A interpretação do art. 71 do CPC deve levar em consideração esses três objetivos, sem desmerecer as particularidades do modelo pátrio (que, por exemplo, mitiga o dever de defesa judicial, ao permitir que o denunciado, se quiser, manifeste-se a favor do autor da demanda).

3. Deve-se considerar, ademais, que, quando o réu adianta a contestação, ele abre mão do restante do prazo legal de apresentação de resposta, de maneira que eventual tentativa de aditar a contestação será freada pelo óbice da preclusão consumativa.

4. Havendo o oferecimento antecipado da contestação, a denúncia da lide pelo réu só poderá ser oferecida se: (1) ainda não tiver escoado o prazo legal da contestação e, cumulativamente, (2) não houver ainda sido determinada a prática de qualquer outro ato processual.

**5. In casu, embora a denúncia tenha sido oferecida antes do transcurso do prazo legal de contestação, esta já havia sido apresentada e o juiz já havia determinado a intimação do autor para apresentar réplica.**

6. Recurso especial provido. (STJ, 3ªT., REsp 1.099.439/RS, Rel. Min. Massami Uyeda, j. 19.03.09, DJe 01.08.2009) (Destaquei)

O item “5” da decisão deixa entrever que, não fora a especificidade fática da situação – “o juiz já havia determinado a intimação do autor para apresentar réplica”-, poderia ter sido aplicada a tese aqui sustentada, que é mais compatível com um “processo civil de resultados”.

A terceira questão é mais complexa. Saber se o denunciante pode denunciar da lide e aguardar a manifestação do denunciado para após apresentar contestação é um questão que envolve a interpretação de três dispositivos legais: artigos 72, *caput*, e 266 do Código de Processo Civil, bem como o artigo 456, parágrafo único do Código Civil. Envolve ainda, destaque quanto a uma das funções sistêmicas da denúncia da lide.

No início deste trabalho foram destacadas duas das três funções da denúncia da lide, quais sejam: I.vincular o terceiro ao quanto decidido na demanda principal; II – possibilitar a condenação do denunciado quanto ao afirmado direito de regresso. Há, todavia, mais uma: III- introduzir o terceiro em posição processual (aqui, ser litisconsorte ou mero assistente é uma questão irrelevante) que permita auxiliar na defesa do denunciante em face de seu adversário.

Em algumas situações práticas, esse auxílio é mais do que essencial. Basta imaginar as hipóteses de evicção. Dificilmente o adquirente-demandado conseguirá elaborar defesa de mérito plausível sem o auxílio do alienante-denunciado. Fica bastante clara, assim, a incidência do fundamental direito a ampla defesa (art. 5º, LV da Constituição Federal), o que confere sustentação constitucional à tese aqui esposta.

Os dois dispositivos processuais já foram destacados linhas acima. Estabelecem regras quanto a suspensão do processo decorrente da ordem de citação do denunciado e a vedação da prática de qualquer ato processual – salvo aqueles impregnados do caráter de urgência – durante o período em que suspenso.

O dispositivo do Código Civil merece transcrição:

“Art. 456. (...)”

Parágrafo único. Não atendendo o alienante à denunciação da lide, e sendo manifesta a procedência da evicção, pode o adquirente **deixar de oferecer contestação**, ou usar de recursos.” (destaquei)

O ato-omissivo “deixar de oferecer contestação” acaso inerte o denunciado, somente é de possível ocorrência fática, em termos procedimentais, acaso ainda não apresentada resposta e já tenha sido citado o denunciado. Procedimentalmente, portanto, o dispositivo legal dissocia o momento em que deve ser requerida e deferida a citação do denunciado daquele em que pode ser apresentada a contestação do denunciante.<sup>46</sup> Parece legítimo aplicar esse mesmo dispositivo, por analogia, às demais hipóteses em que cabível a denunciação da lide. *Ubi eadem ratio, idem ius*.

Da interpretação sistemática destes dispositivos não pode decorrer outra interpretação senão aquela que afirma que: pode o denunciante denunciar da lide ao terceiro, obter a suspensão do processo e, conseqüentemente do prazo para resposta, aguardar a manifestação do denunciado para, somente após, apresentar sua defesa.

É que a manifestação do denunciado pode ser imprescindível para a elaboração da defesa. A ordem de citação, por si só, tem o condão de suspender o processo. A vedação da prática de quaisquer atos processuais durante o período de suspensão impossibilita a fluência do prazo para resposta. O dispositivo civil expressamente dispensa a apresentação de contestação acaso inerte o denunciado, o que pressupõe que esta não tenha sido apresentada ainda. Por fim, mas não menos importante, é essa a interpretação que possibilita que o princípio da ampla defesa seja otimizado, desenvolvendo toda sua potencialidade normativo-tutelar.<sup>47</sup>

## 10. AS POSSÍVEIS ATITUDES DO DENUNCIADO.

Das posturas que pode o denunciado tomar frente a sua inserção no processo cuidam os artigos 74 e 75 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

---

<sup>46</sup> Trata-se de norma processual heterotópica, porquanto inserida em Lei que não tem por escopo estabelecer regras processuais. A doutrina mais antiga costumava criticar esse tipo de dispositivo. Afirmava-se que o Código Civil não deveria conter regras processuais, bem como o Código de Processo Civil não deveria conter regras substanciais. Sob a perspectiva de validade constitucional a crítica é pífia. Se cabe a União, nos termos do artigo 22, I, legislar tanto sobre direito civil quanto sobre direito processual, então o diploma normativo em que inserida a disposição é absolutamente irrelevante.

<sup>47</sup> No mesmo sentido: “Feita a denunciação da lide, não estará o réu obrigado a apresentar simultaneamente a contestação. *Ad instar* do que se dá na nomeação à autoria (art. 67), deverá ser reaberto ao denunciante o prazo para contestar, após a solução do incidente, mesmo porque, as mais das vezes, dependerá do comparecimento do denunciado para estruturar sua resposta.” THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – Volume I – Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento*. 50ªed. Rio de Janeiro: Forense. 2009.p. 131.

“Art. 74. Feita a denunciação pelo autor, o denunciado, comparecendo, assumirá a posição de litisconsorte do denunciante e poderá aditar a petição inicial, procedendo-se em seguida à citação do réu.”

“Art. 75: Feita a denunciação pelo réu:

I – se o denunciado a aceitar e contestar o pedido, o processo prosseguirá entre autor, de um lado, e de outro, como litisconsortes, o denunciante e o denunciado;

II – se o denunciado for revel, ou comparecer apenas para negar a qualidade que lhe foi atribuída, cumprirá ao denunciante prosseguir na defesa até o final;

III – se o denunciado confessar os fatos alegados pelo autor, poderá o denunciante prosseguir na defesa.”

Antes de iniciar o trato do tema é necessário aduzir algumas considerações.

Primeiro, a postura adotada pelo denunciado exerce direta influência sobre a qualificação processual de sua situação perante o adversário do denunciante. Este tema tem relação estreita com a questão da possibilidade de condenação direta do denunciado e será analisado no Capítulo 2.

Segundo, o disposto no artigo 74 do Código de Processo Civil já foi objeto das considerações pertinentes em tópico acima. Para evitar repetições desnecessárias, não serão aqui reproduzidas.

Terceiro, em toda e qualquer hipótese o denunciado é réu perante o denunciante. Sempre, qualquer que seja a postura adotada, haverá sujeição ao quanto decidido na demanda de regresso. Trata-se da incidência do princípio (derivado do artigo 5º, XXXV da Constituição Federal) da inevitabilidade da jurisdição. Segundo tradicional entendimento:

“O *princípio da inevitabilidade* significa que a autoridade dos órgãos jurisdicionais, sendo uma emanção do próprio poder estatal soberano, impõe-se por si mesma, independentemente da vontade das partes ou de eventual pacto para aceitarem os resultados do processo; a situação de ambas as partes perante o Estado-juiz (e particularmente a do réu) é de sujeição, que independe de sua vontade e consiste na impossibilidade de evitar que sobre elas e sobre sua esfera de direitos se exerça a autoridade estatal.”<sup>48-49</sup>

---

<sup>48</sup> CINTRA, Antonio Carlos de Araújo. GRINOVER, Ada Pellegrini. DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros. 2005. p. 147.

<sup>49</sup> O direito positivo nacional conhece de exceções a este princípio: i – a situação do nomeado à autoria, que pode negar-se a ser réu nos termos do artigo 66 do Código de Processo Civil; ii – a situação da pessoa jurídica de direito

Desta feita, a expressão “se o denunciado a aceitar” deve ser entendida como não oposição ao pedido do denunciante. O que somente significará “reconhecer a procedência do pedido” (artigo 269, II do Código de Processo Civil) se tal manifestação de vontade resultar claramente identificada. Do contrário, o pedido do denunciante, acaso sucumbente perante seu adversário originário, deverá ser julgado conforme de direito. Em nenhuma hipótese a expressão destacada poderá ser interpretada no sentido de conferir ao denunciado a possibilidade de escolher entre ser ou não réu perante o denunciante.

Mas há aqui uma constatação importante. Conforme será visto adiante a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tende a permitir a condenação direta do denunciado em face do adversário do denunciante quando aquele contestar o pedido da lide originária. Segundo essa concepção – fundada na literalidade do artigo 75, I do Código de Processo Civil – o denunciado será litisconsorte do denunciante perante o adversário originário deste.

Poder-se-ia cogitar da configuração de mais uma exceção ao princípio da inafastabilidade da jurisdição. Afinal, o denunciado pode optar entre resistir ou não ao pedido originário. Mas de exceção ao princípio não se trata.

Em todas as hipóteses que excepcionam o princípio – nomeação à autoria, “ação popular” e “ação de improbidade administrativa” – há um pedido do autor em face daquele que se excusa de ser réu. Tal não ocorre na denúncia da lide. O autor não deduz pedido em face do denunciado pelo réu. Assim, malgrado possa o denunciado optar entre ser ou não réu em face do adversário do denunciante, não há exceção ao princípio.

O artigo 75, II do Código de Processo Civil, além de possibilitar ao denunciado optar entre ser ou não réu em face do adversário do denunciante, estabelece regra polêmica. Segundo a literalidade do dispositivo, caso o denunciado seja revel ou apenas impugne o pedido regressivo, caberia ao denunciante prosseguir na defesa – evidentemente, em face do autor originário – até o final.

Essa regra pode ser abordada por duas perspectivas diversas. Uma que pressupõe sua vigência, outra que sustenta sua revogação.

Acaso considerada ainda vigente, a regra deve ser objeto de interpretação sistemática para sofrer atenuações em sua extensão normativa. Está inserido no artigo 14, II do Código de Processo

---

público ou de direito privado perante a “ação popular”, que podem preferir “atuar ao lado do autor”, como assistentes simples, ao invés de integrar o polo passivo da relação processual (cf. artigo 6º, §3º da Lei n.º 4.717/1965); iii – a mesma situação do item “ii” aplica-se a pessoa jurídica de direito público ou privado na “ação de improbidade administrativa” proposta pelo Ministério Público (cf. artigo 17, §3º da Lei n.º 8.429/1992). As exceções expostas nos itens “ii” e “iii” não são incompatíveis com a Constituição Federal, já que representam formas de melhor tutelar o patrimônio público em face de atos ilegais. Já aquela exposta no item “i” não encontra razão justificadora. Em verdade, é incompatível com os incisos XXXV e LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal e deve ser considerada como não recepcionada (perda de vigência em razão da incompatibilidade com diploma normativo hierarquicamente superior e posterior) pela Constituição Federal de 1988.

Civil ( “Art. 14. São deveres das partes e de todos aqueles que de qualquer forma participarem do processo: II – proceder com lealdade e boa-fé;”) o princípio da boa-fé processual. O artigo 17 do mesmo diploma legal, de forma exemplificativa, arrola condutas que evidentemente violam o princípio:

“Art. 17. Reputa-se litigante de má-fé aquele que:

I – deduzir pretensão ou defesa contra expresso texto de lei ou fato incontroverso;

II – alterar a verdade dos fatos;

III – usar do processo para conseguir objetivo ilegal;

IV – opuser resistência injustificada ao andamento do processo;

V – proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;

VI – provocar incidentes manifestamente infundados;

VII – interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório.”

Se da literalidade do artigo 75, II, *in fine*, resulta claro o dever de prosseguir na defesa, ainda que de forma intransigente, até o final; então da leitura conjugada com os artigos 14, II e 17 resulta claro que este dever encontra limites éticos. A “defesa até o final” somente pode ser obrigatória enquanto não violar o dever de boa-fé. Se houver fundamento apto a embasar defesa hígida – basta imaginar um pedido condenatório de valor astronômico – é obrigação do denunciante prosseguir na defesa. Se não houver tal fundamento, o princípio da boa-fé processual o obrigará a abster-se de tal conduta.

A segunda abordagem com relação a este dispositivo é aquela realizada por Fredie Didier Júnior. Segundo o ilustre professor o artigo 456, parágrafo único do Código Civil (“Não atendendo o alienante à denúncia da lide, e sendo manifesta a procedência da evicção, pode o adquirente deixar de oferecer contestação, ou usar de recursos”) teria revogado tacitamente a parte final do artigo 75, II do Código de Processo Civil.<sup>50</sup>

Nada obstante interessantes os argumentos, não assiste razão ao eminente professor baiano. O artigo 456, parágrafo único do Código Civil estabelece uma regra especial em face da regra geral estabelecida pelo artigo 75, II do Código de Processo Civil. Essa situação de conflito aparente entre disposições legais não enseja a revogação da regra geral pela regra especial. Segundo direito positivo brasileiro : “A Lei nova que estabeleça disposições gerais ou especiais a ar das já existentes, não revoga nem modifica a lei anterior” (artigo 2º, §2º do Decreto-Lei n.º 4,657/1942). O que efetivamente ocorre é a

---

<sup>50</sup> Cf. DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil – Volume I – Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento*. 11ª ed. Salvador: jusPODIVM. 2009.p. 370 - 377.

derrogação da amplitude da regra geral. Em conclusão, nas denúncias fundadas na evicção é aplicável a regra especial, nas demais, a regra geral (com as atenuações decorrentes do princípio da boa-fé processual). Essa conclusão coincide com as lições de Norberto Bobbio:

“O terceiro critério, chamado precisamente de *lex specialis*, é aquele com base em que, de duas normas incompatíveis, uma geral e uma especial (ou excepcional), prevalece a segunda: *lex specialis derogat generalis*. Também nesse caso a razão do critério não é obscura: lei especial é aquela que derroga uma lei mais geral, ou seja, que subtrai a uma norma uma parte de sua matéria para submetê-la a uma regulamentação diversa (contrária ou contraditória). A passagem de uma regra mais extensa (que contenha um certo *genus*) para uma regra derogatória menos extensa (que contenha uma *species* do *genus*) corresponde a uma exigência fundamental da justiça, entendida como igual tratamento das pessoas que pertencem à mesma categoria. A passagem da regra geral para a regra específica corresponde a um processo de diferenciação das categorias e a uma descoberta gradual, por parte do legislador, dessa diferenciação. Ocorrida ou descoberta a diferenciação, a persistência na regra geral implicaria o tratamento igual de pessoas que pertencem a categorias diversas e, portanto, uma injustiça. Nesse processo de especialização gradual, operado através das leis especiais, coloca-se em prática uma das regras fundamentais de justiça, a do *suum cuique tributere*. Compreende-se, então, por que a lei especial deve prevalecer sobre a lei geral: ela representa um momento ineliminável do desenvolvimento de um ordenamento. Criar obstáculo à lei especial ante a lei geral significaria refrear esse desenvolvimento.”(...) “A situação antinômica, criada a partir da relação entre uma lei geral e uma lei especial, é aquela que corresponde ao tipo de antinomia *total-parcial*. Isso significa que quando se aplica o critério *lex specialis* não ocorre a eliminação total de uma das duas normas incompatíveis, mas apenas daquela parte da lei geral que é incompatível com aquela especial. Por efeito da lei especial, a lei geral decai *parcialmente*.”<sup>51</sup>

---

<sup>51</sup> BOBBIO, Norberto. *Teoria Geral do Direito*. Tradução de Denise Agostinetti. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes. 2011. p. 253-254.

*De lege ferenda*, a posição sustentada por Fredie Didier Júnior é aconselhável.

O inciso III do artigo 75 do Código de Processo Civil também é problemático. Segundo sua literalidade na hipótese de o denunciado confessar os fatos alegados pelo autor é facultado ao denunciante prosseguir ou não na defesa.

A primeira objeção a ser aduzida diz respeito aos termos empregados no dispositivo. Não é tecnicamente correto afirmar que alguém confesse fatos. A ação daquele que confessa não tem por objeto fatos, mas alegações sobre fatos. Confessar significa reconhecer o vínculo de veracidade existente entre as alegações sobre fatos, tal qual deduzidas pelo adversário, e a realidade histórica. No âmbito do processo não se controverte sobre fatos, mas sobre alegações acerca dos fatos. A prova não se destina a demonstrar a veracidade de um fato, mas a demonstrar o vínculo de veracidade entre a alegação e a realidade histórica.

A segunda objeção é mais séria. Na sistemática processual vigente somente a parte pode confessar. Tomado o termo “parte” em sentido puramente processual – tal qual exposto no item 2 *supra* – não haveria qualquer objeção a ser feita. O denunciado quer seja considerado litisconsorte do denunciante, quer assistente (simples ou litisconsorcial) é parte em sentido processual. Mas o termo “parte”, tal qual empregado no artigo 348 do Código de Processo Civil (“Há confissão, quando a parte admite a veracidade de um fato, contrário ao seu interesse e favorável ao adversário. A confissão é judicial ou extrajudicial.”) não pode ser tomado em sentido estritamente processual.

É que o artigo 213 do Código Civil (“Não tem eficácia a confissão se provém de quem não é capaz de dispor do direito a que se referem os fatos confessados.”) condiciona a eficácia (capacidade de produzir efeitos) da confissão à capacidade de dispor das consequências jurídicas imputáveis aos fatos confessados. Induvidosamente, o denunciado não é parte da relação material afirmada na demanda do autor em face do denunciante. Aquele é terceiro em relação a situação jurídico-substancial existente entre autor e réu.

Um primeiro e óbvio requisito para que alguém possa dispor de um direito – que deve ser examinado antes mesmo da capacidade de fato do disponente – é ser titular do direito. Aquele que não é titular de um direito não pode dele dispor. Aquele que é terceiro em relação a uma situação jurídica material não pode dispor do que não lhe pertence.

Desta feita, é de se considerar que a expressão “parte” contida no artigo 348 do Código do Processo Civil não significa parte em sentido exclusivamente processual. Mas parte em sentido processual e material. Somente aquele que se encontrar nessa dúplici situação pode reconhecer o vínculo de veracidade entre as alegações sobre fatos e a realidade histórica.

Essas considerações implicam reconhecer impossibilidade jurídica do “denunciado confessar os fatos alegados pelo autor”. Mas *lege habemus*. Não se pode sustentar a inocuidade de uma disposição legal apenas por falhas técnicas da legislação. Para afastar totalmente a incidência de uma regra há de se sustentar a sua revogação ou sua inconstitucionalidade. Mas não é esse o caso.

É possível atribuir ao dispositivo alguma utilidade prática. Embora não possa assumir a eficácia de uma confissão, a concordância do denunciado com as alegações sobre fatos do adversário

integram o arsenal probatório do processo, segundo o princípio da comunhão e da aquisição das provas. Desta feita, podem influir no livre convencimento motivado do órgão jurisdicional (cf. artigo 131 do Código de Processo Civil).

É possível atribuir, ainda, outras consequências a tal conduta do denunciado. A “confissão”, nas hipóteses de evicção, autorizam a incidência do parágrafo único do artigo 456 do Código Civil, dispensando o denunciante de prosseguir na defesa. E mais, é possível chegar a mesma conclusão aventada quando da análise do artigo 75, II do Código do Processo Civil: está o denunciante autorizado a prosseguir na defesa, dentro dos limites éticos impostos pelo princípio da boa-fé processual.

Não aceitas as considerações dos parágrafos anteriores e considerada juridicamente possível a confissão do denunciado, será necessária ainda a observância do quanto dispõe o artigo 48 do Código de Processo Civil (“Salvo disposição em contrário, os litisconsortes serão considerados, em suas relações com a parte adversária, como litigantes distintos; os atos omissões de um não prejudicarão nem beneficiarão os demais”), aceita a tese segunda a qual denunciado e denunciante são litisconsortes simples. A regra terá sua incidência mitigada para aqueles que adotam a tese de que há litisconsórcio unitário. Não incidirá se adotada a tese de que a situação processual do denunciado é de mero assistente, mas nessa situação, é duvidosa a eficácia da confissão, vez que tende a conflitar com os interesses jurídicos do assistido.

## 11. DENUNCIÇÃO DA LIDE E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

O dever de pagar honorários advocatícios sucumbenciais é um dever *ex lege*. Decorre da expressa disposição do artigo 20 do Código de Processo Civil.<sup>52</sup> Essa previsão legal tem por princípio informativo (como razão justificante) o da causalidade, não o da sucumbência.<sup>53</sup> Esta, a sucumbência, é apenas um eloquente signo denotativo da causalidade. Como regra geral, o sucumbente é o causador do processo, mas não necessariamente. Há casos, tais quais aqueles incluídos dentre os de jurisdição voluntária, em que o processo é necessário, onde não há sucumbência. Mas há causador do processo.

---

<sup>52</sup> Essa assertiva infirma uma das premissas adotadas para a edição do enunciado 453 da Súmula da Jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça: “Os honorários sucumbenciais, quando omitidos em decisão transitada em julgado, não podem ser cobrados em execução ou ação própria.”. Se, por um lado, é legítimo o impedimento de uma execução sem título; por outro, não o é considerar que uma “não decisão” fique imunizada pela coisa julgada. Isso é, quando menos, problemático.

<sup>53</sup> Por todos: DINAMARCO, Cândido Rangel. *Intervenção de Terceiros*. 5ª ed. São Paulo: Malheiros. 2009. p. 144. O trecho da lição é interessante e esclarecedor: “Já está incorporado à nossa cultura o entendimento de que o verdadeiro critério para a atribuição das obrigações financeiras do processo é a *causalidade*: a sucumbência constitui somente um expressivo indicador de que o sujeito foi o causador das despesas, seja por ter trazido a juízo uma pretensão sem ter razão, seja por ter resistido a uma pretensão amparada pelo direito. Mas casos ocorrem, se bem que excepcionais, em que o sucumbente não foi o causador das despesas – e nesses casos quem arcará com o custo final do processo será o vencedor e não o vencido.”

Assim, a sucumbência exerce importante função indicativa. Em si mesma, todavia, não é decisiva. Decisivo é identificar o causador, já que a este serão imputadas as custas do processo, dentre as quais se inclui o valor referente aos honorários advocatícios.

No âmbito da denunciação da lide a imputação do dever de arcar com os honorários advocatícios assume certa complexidade em razão da cumulação de demandas (ou “ações” ou pedidos). Há – já foi dito acima – duplicação de demandas em *simultaneus processus*, o que implica alteração objetiva do processo. Há mais. Ocorre também a inserção de um sujeito – o denunciado – no processo, o que implica alteração subjetiva deste.

A incidência – afastada pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - do artigo 23 do Código de Processo Civil (“Concorrendo diversos autores ou diversos réus, os vencidos respondem pelas despesas e honorários em proporção.”), na hipótese de se aceitar a tese de que o denunciado é litisconsorte do denunciante, tende a inserir mais um ponto de complexidade. Acatada a tese de que o denunciado é assistente simples do denunciante, a incidência do artigo 32 da Lei processual (“Se o assistido ficar vencido, o assistente será condenado nas custas em proporção à atividade que houver exercido no processo”) tende a reduzir a complexidade da questão, já que segundo entendimento dominante<sup>54</sup> a expressão “custas” não abrange as despesas com honorários advocatícios sucumbenciais. Acatada a tese de que o denunciado é assistente litisconsorcial, a incidência do artigo 23 é imperiosa.<sup>55</sup>

A questão da configuração dos honorários de sucumbência em processos em que ocorreu a denunciação da lide é diuturnamente submetida ao Superior Tribunal de Justiça. Desta feita, é possível exemplificar as situações possíveis através de sua jurisprudência.

Na hipótese de o autor ser vencido em sua demanda em face do denunciante, é indubitável que lhe cabe arcar com as verbas de sucumbência em favor deste. *Prima facie* poder-se-ia cogitar de também caber ao autor da demanda originária arcar com os honorários do patrono do denunciado. Mas não é esse o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL. DENUNCIÇÃO FACULTATIVA DA LIDE. LIDE PRINCIPAL JULGADA IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. No caso de denunciação facultativa da lide, a improcedência da ação principal acarreta ao réu-denunciante a obrigação de pagar honorários advocatícios em favor do denunciado. Precedentes: REsp 687.341/SP, DJU 29.08.06; AgEDAg 550.764/RJ, Rel. Min. Castro Filho, DJU

---

<sup>54</sup> “É descabida a condenação em honorários advocatícios de assistente simples, com interesse remoto na vitória do assistido”(RT 623/50) *apud* NEGRÃO, Theotônio. GOUVÊA, José Roberto Ferreira. BONDIOLI, Luis Guilherme Aidar. *Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor*. 41ªed. São Paulo:Saraiva. 2009. p. 170.

<sup>55</sup> Já que o assistente litisconsorcial é o litisconsorte que intervêm voluntariamente no processo. Neste sentido: “2. Assistente litisconsorcial (CPC 54). É verdadeiro litisconsorte do assistido, já que a lide discutida em juízo lhe pertence. Caso o assistido fique vencido, o assistente litisconsorcial deve ser responsabilizado pelos honorários de advogado, que serão rateados entre ele e o assistido, na forma do CPC 23.” *in* NERY JÚNIOR, Nelson. NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*. 10ªed. São Paulo: RT. 2008. p.239.

11.09.06; REsp 36.135/RS, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJU 15.04.02, dentre outros.

2. Agravo regimental não provido.”(STJ, 2ª T., AgRg no REsp 1.126.178/GO, Rel. Min. Castro Meira, j.03.09.2009, DJe 22.9.2009).<sup>56</sup>

Julgado procedente o pedido originário, ao patrono<sup>57</sup> do autor cabe, indubitavelmente, crédito, a título de honorários advocatícios, em face do réu. Mas é de se questionar se o mesmo ocorre em face do denunciado. Embora não seja clara, nem peremptória, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça responde negativamente a questão. Desta, feita, ainda que o denunciado seja considerado litisconsorte do denunciante, somente o denunciante será responsável pelo adimplemento dos honorários do patrono do autor. Neste sentido:

“PROCESSO CIVIL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - RESSARCIMENTO POR DANOS -ACIDENTE DE TRANSITO - CONTRATO DE SEGURO - DENUNCIÇÃO DA LIDE PELO REU - PROCEDENCIA DA LIDE SECUNDARIA - ONUS DA SUCUMBENCIA.

I - ASSENTADO NA JURISPRUDENCIA DOS TRIBUNAIS A ORIENTAÇÃO NO SENTIDO DE QUE HAVENDO DENUNCIÇÃO DA LIDE PELO REU, O JUIZ DEVERA DECIDIR, NA MESMA SENTENÇA, A AÇÃO ENTRE O AUTOR E O REU DENUNCIANTE E A DERIVADA ENTRE ESTE E O DENUNCIADO.

---

<sup>56</sup> A compatibilidade deste entendimento, pacífico naquela corte, com o entendimento que sustenta ser possível a condenação direta do denunciado em razão de ser litisconsorte do denunciante é questionável. Mas a aparente contradição não ocorre. Segundo princípio da causalidade, o autor não deu causa a inserção do denunciado no processo, afinal, em face deste não demandou. O causador da intervenção é, efetivamente, o denunciante.

<sup>57</sup> A referência feita ao patrono do autor merece uma explicação. Na sistemática originária do Código de Processo Civil os honorários advocatícios eram destinados a parte. Visavam recompor os gastos que teve com a contratação de seu advogado-a referência é aos assim chamados honorários contratuais. Esse ressarcimento impedia que aquele que tem razão sofresse diminuição patrimonial. A Lei n.º 8.906/1994 alterou esse quadro. Em ato nitidamente corporativista transformou, em seu artigo 23, tal valor em crédito em favor do advogado. Desta feita os honorários sucumbenciais não mais visam indenizar a parte, mas remunerar adicionalmente o advogado. A este compete, além dos honorários contratuais devidos pelo representado, os honorários sucumbenciais ficados no processo. A necessidade desta explicação decorre da constatação de que a jurisprudência ainda não se atentou totalmente para a mudança ocorrida. Isso fica muito nas decisões que tendem a aplicar o artigo 21 do Código de Processo Civil e determinar a compensação entre os valores devidos pelas partes a título de honorários. Parece bastante evidente que o requisito elementar para que possa ser operada a compensação é a reciprocidade de créditos. Há necessidade de que o credor seja devedor de seu devedor; que o devedor seja credor daquele a quem deve. Isso não mais ocorre no âmbito dos honorários. Ocorrendo sucumbência recíproca o autor é devedor do patrono do réu – e não do réu; O réu é devedor do patrono do autor – e não do autor. Desta feita, é impossível, em termos jurídicos, tal compensação. O artigo 23 da Lei n.º 8.906/1994 revogou a parte final do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil. É imprescindível reconhecer isso.

II - JULGADA PROCEDENTE A LIDE SECUNDARIA, A LITISDENUNCIADA, VENCIDA, PAGARA AS DESPESAS JUDICIAIS E OS HONORARIOS DO ADVOGADO DO DENUNCIANTE. **DESINFLUENTE TENHA A DECISÃO CONCLUÍDO PELA PROCEDENCIA DA AÇÃO PRINCIPAL, JA QUE ESTA DEMANDA E ENTRE O DENUNCIANTE E O AUTOR.** PRECEDENTE DO STJ.

III - RECURSO NÃO CONHECIDO.”(STJ, 4ªT., REsp 41.310, Rel. Min. Aldir Passarinho, j.23.04.2002, DJ 01.07.2002) (destaquei)

“DENUNCIÇÃO DA LIDE REQUERIDA PELO RÉU. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. ENCARGOS DA SUCUMBÊNCIA RELATIVOS À AÇÃO SECUNDÁRIA. - Tratando-se de garantia simples ou imprópria, caso em que não obrigatória a denúncia da lide, ao réu- denunciante, uma vez julgado improcedente o pedido deduzido na ação principal, incumbe arcar com o pagamento dos honorários advocatícios devidos ao denunciado e das despesas processuais concernentes à lide secundária. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido” (STJ, 4ª T., REsp 132.026/SP, Rel Min. Barros Monteiro, j. 03.08.2000, DJ 02.10.2000.)

Tendo por objeto especificamente a demanda deduzida através da denúncia da lide o Superior Tribunal de Justiça traçou critérios bastante claros acerca da configuração dos honorários sucumbenciais. E o fez com base no princípio (informativo) da causalidade, não no da sucumbência. Tivesse adotado este, não aquele, as soluções teriam de ser diversas.

Nas hipóteses em que o denunciado impugnar, sem razão, a denúncia – entenda-se: o pedido de regresso –, deverá arcar com as verbas sucumbenciais. Nas hipóteses em que o denunciado aceitar a procedência do pedido de regresso – entenda-se: reconhecer a procedência do pedido -, não haverá condenação em honorários. Neste sentido, respectivamente:

“PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. HONORÁRIOS. DENUNCIÇÃO DA LIDE. PRECLUSÃO. RESISTÊNCIA DA DENUNCIADA. POSSIBILIDADE DE CONDENÇÃO NAS VERBAS SUCUMBENCIAIS.

1. O recorrente não apresentou, no momento processual adequado, o recurso cabível contra a decisão que fixou os honorários relativos à denúncia da lide, impugnando a matéria somente em sede de embargos de declaração, após o julgamento da apelação, o que faz incidir o óbice da preclusão.

**2. Ainda que assim não fosse, houve efetivamente resistência por parte da Seguradora em relação à denunciante, tanto que se insurgiu quanto a solidariedade imposta pela sentença, motivo pelo qual incide a verba sucumbencial. Precedentes.**

3. Para a configuração do dissídio jurisprudencial, faz-se necessária a indicação das circunstâncias que identifiquem as semelhanças entre o

aresto recorrido e o paradigma, nos termos do parágrafo único, do art. 541, do Código de Processo Civil e dos parágrafos do art. 255 do Regimento Interno do STJ.

4. recurso especial não conhecido.” (STJ, 4ªT., REsp 471.307/RS, Rel. Min., Luís Felipe Salomão, j. 06.04.2010, DJe 19.04.2010) (destaquei)

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE RESISTÊNCIA À DENUNCIÇÃO DA LIDE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS DA LIDE SECUNDÁRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não tendo havido resistência à denúncia da lide não cabe a condenação da denunciada em honorários de advogado em face da sucumbência do réu denunciante. Incidência da Súmula 83.

2. Agravo regimental a que se nega provimento” (STJ, 4ª T., AgRg no Ag 1.226.809/MG, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, J. 02.12.2010, DJe 01.02.2011)

Em suma:

“Se não há resistência da denunciada, ou seja, vindo ela a aceitar a sua condição e se colocando como litisconsorte do réu denunciante, descabe a sua condenação em honorários pela denúncia. Caso contrário, se a denunciada enfrenta a própria denúncia e é vencida, responde pela verba advocatícia” (STJ, 3ªT., REsp 142.796/RS, Rel. Min. Pádua Ribeiro, j. 04.05.2004, DJ 07.06.2004)

## **12. RECURSO CONTRA O INDEFERIMENTO DA DENUNCIÇÃO DA LIDE.**

A decisão que indefere a denúncia da lide é uma decisão que implica extinção do processo sem resolução do mérito, já que a denúncia representa o exercício do direito de ação. Pode estar fundada nos incisos I, III, IV, V, VI, VII ou X do artigo 267 do Código de Processo Civil.

De acordo com o artigo 162, §1º do Código de Processo Civil é sentença o ato do juiz que implica alguma das situações previstas no artigo 267 do mesmo Código. Assim, poder-se-ia cogitar do cabimento de apelação contra tal decisão, já que aparentemente aplicável o artigo 513 da Lei processual (“Da sentença caberá apelação (arts. 267 e 269)). Mas não é o caso.

Em termos procedimentais a utilização da apelação como meio de impugnar a decisão que indefere o processamento da denúncia da lide causaria transtornos inconcebíveis. Acarretaria a total paralisação da marcha processual.

Assim, melhor é considerar que a decisão indeferitória, malgrado porte conteúdo de sentença, é, formalmente, uma decisão interlocutória, atacável por agravo. Isso implica assumir que um conceito de sentença que se valha unicamente de seu conteúdo e desconsidere a finalidade – ou a consequência - procedimental é inservível perante o sistema recursal brasileiro. Alguns autores tipificam

tais decisões como “sentenças impróprias”<sup>58</sup>. A este estudo pouco importa o nome atribuído ao fenômeno processual, importa apenas a aceitação de que tal decisão é impugnável através do recurso de Agravo.

Deve ser aceita, ainda, que a forma de interposição do recurso é a de instrumento. É que a forma retida de interposição somente ensejaria o conhecimento da questão pelo Tribunal competente quando do recurso interposto contra a sentença. Acaso provido fosse o agravo interposto de forma retida, seria necessário anular todo o processo, da decisão indeferitória em diante, e permitir a participação do denunciado. Mas isso implicaria demasiada perda de atividade processual. Iria de encontro com algumas das próprias finalidades da denunciação: economia e celeridade processuais.

A jurisprudência é, há muito, pacífica neste sentido:

“Da decisão que indefere pedido de denunciação da lide o recurso cabível é o de agravo de instrumento.” (STJ, 3ª T., REsp 138.582/RJ, Rel. Min. Waldemar Zveiter, j. 24.03.1998, DJ 11.05.1998)

Os recursos de estrito direito também assumem algumas especificidades quando interpostos do acórdão que decide o Agravo interposto na forma de instrumento. É pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal em não conhecer de Recurso Extraordinário nessa hipótese. O fundamento é aquele já tradicional que afirma que não haveria inconstitucionalidade direta, mas apenas reflexa, ou, com a mesmo significado mas sob outra enunciação linguística, que a causa deve ser decidida apenas com base na legislação infraconstitucional. Neste sentido:

“EMENTA: ACÓRDÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, QUE DECIDIU CONTROVÉRSIA RELATIVA À DENUNCIÇÃO À LIDE COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL E NA JURISPRUDÊNCIA DAQUELA CORTE. Questão restrita ao âmbito infraconstitucional, não ensejando apreciação em recurso extraordinário. Incidência, ademais, do óbice das Súmulas 282 e 356 desta Corte. Agravo desprovido.”(STF, 1ª T., AgRg no Ag 322.325/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, j.25.09.2001, DJ 14.12.2001)

“EMENTA: ACÓRDÃO QUE DECIDU A CONTROVÉRSIA RELATIVA À LEGITIMIDADE DE PARTES E DENUNCIÇÃO DA LIDE COM BASE EXCLUSIVAMENTE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. Hipótese em que o recurso se revela insuscetível de apreciação em face da ausência de questionamento e

---

<sup>58</sup> Sobre o tema vide: DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil – Volume I – Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento*. 11ª ed. Salvador: jusPODIVM. 2009.p. 533-535.

da inexistência de afronta direta à Carta. Agravo desprovido.” (STF, 1ª T., AgRg no AI 290.187/SP, Rel. Min. Ilmar Galvão, j.10.04.2001, DJ 22.06.2001)

Quanto ao Recurso Especial, é necessário destacar a tendência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de não possibilitar a anulação do processo, desde do indeferimento da denunciação da lide – ainda que incorreta a decisão impugnada-, tendo em vista o tumulto processual que tal atitude causaria. Com base no princípio da economia processual, tem sido esta a posição do tribunal:

“PROCESSO CIVIL. DENUNCIAÇÃO DA LIDE. Ainda que a denunciação da lide tenha sido mal indeferida, não se justifica, na instância especial, já adiantado o estado do processo, restabelecer o procedimento legal, porque a finalidade do instituto (*economia processual*) seria, nesse caso, contrariada. CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. Nada importa que, no processo criminal, o réu tenha sido absolvido por falta de provas; a instância cível é autônoma. Recursos especiais não conhecidos.” (STJ, 3ª T., REsp, 170.681/RJ, Rel. Min. Ari Pargendler, j.01.03.2008)

Essa linha de entendimento, em si mesma plausível, parece autorizar, porquanto reiterada, que o Recurso Especial que impugnar o acórdão indeferitório da denunciação da lide seja excluída da sistemática de “retenção” estabelecida pelo artigo 542, §3º do Código de Processo Civil (“O recurso extraordinário, ou o recurso especial, quando interpostos contra decisão interlocutória em processo de conhecimento, cautelar, ou embargos à execução fiscal ficará retido nos autos e somente será processado se o reiterar a parte, no prazo para a interposição do recurso contra a decisão final, ou para contrarrazões”), já que inútil seria seu provimento, ao final.

## CAPÍTULO 2

### DENUNCIÇÃO DA LIDE: QUESTÕES POLÊMICAS

#### 1. INTRODUÇÃO.

O capítulo antecedente teve por objeto o delineamento geral da denúncia da lide enquanto instituto processual. A intenção foi a de explanar sua conformação jurídica, em termos genéricos.

O presente capítulo tem objeto diverso. Aqui serão abordadas as três questões mais polêmicas quando se tem em pauta a denúncia da lide. Segundo entendo, tais questões são as seguintes: I - É possível introduzir fundamento novo no processo originário?; II - É possível a condenação direta do denunciado em face do adversário do denunciante?; III - É possível a denúncia da lide em demandas que afirmam a existência de uma relação de consumo?

Todas essas questões já foram submetidas, inúmeras vezes, aos tribunais superiores, em especial ao Superior Tribunal de Justiça. Isso justifica que a abordagem que segue não se limite a enfrentar discussões teóricas. O posicionamento dos tribunais será essencial para bem entender como funciona a denúncia da lide na prática.

#### 2. AMPLIAÇÃO OBJETIVA: A INTRODUÇÃO DE UM FUNDAMENTO JURÍDICO NOVO.

É questão assente em doutrina que o ato de denunciar da lide introduz, invariavelmente, uma nova questão jurídica a ser resolvida. Essa questão deverá ser resolvida na eventualidade de o denunciante sucumbir em face de seu adversário. Introduzir questão nova significa ampliar o *thema decidendum*.

O *thema decidendum* é o objeto da cognição<sup>59</sup> do magistrado, sendo integrado por questões de fato e por questões de direito. Algumas delas necessitam ser resolvidas *incidenter tantum*, outras *principaliter tantum*. Aquelas são questões postas como fundamentos para uma decisão, estas são as que exigem propriamente uma decisão.

Todo e qualquer processo possui um objeto que integra o *thema decidendum*. Segundo Dinamarco o objeto de processo é “a pretensão a uma tutela jurisdicional, formulada com a demanda que lhe dá início e a cujo respeito o juiz emitirá seu provimento.”<sup>60</sup> Essa pretensão, que na linguagem do Código de Processo pode ser indicada pelas expressões “lide” ou “mérito”, é formada pela conjunção lógica existente entre causa de pedir e pedido.

---

<sup>59</sup> Aqui me valho da abalizada lição de Kazuo Watanabe: “a cognição é prevalentemente um ato de inteligência, consistente em considerar, analisar e valorar as alegações e as provas produzidas pelas partes, vale dizer, as questões de fato e as de direito que são deduzidas no processo e cujo resultado é o alicerce, o fundamento do *iudicium*, do julgamento do objeto litigioso do processo.” WATANABE, Kazuo. *Da cognição no processo civil*. 4ª ed. São Paulo RT. 2012.p. 41.

<sup>60</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *Intervenção de Terceiros*. 5ª ed. São Paulo: Malheiros. 2009. p. 22.

O mesmo é observável na denúncia da lide. O autor da demanda originária deduz uma pretensão em face do réu.<sup>61</sup> Essa pretensão pode ter por objeto, *verbi gratia*, a desconstituição de um título de propriedade, a reintegração na posse ou o dever de indenizar decorrente da prática de um ato ilícito.

Se o réu, após citado, não realizar a denúncia da lide, o objeto do processo se estabiliza, conforme estabelecem os artigos 294 (“Antes da citação, o autor poderá aditar o pedido, correndo à sua conta as custas acrescidas em razão dessa iniciativa.”), 321 (“Ainda que ocorra revelia, o autor não poderá alterar o pedido, ou a causa de pedir, nem demandar declaração incidente, salvo promovendo nova citação do réu, a quem será assegurado o direito de responder no prazo de quinze dias) e 264, *caput* (“Feita a citação é defeso ao autor modificar o pedido ou sua causa de pedir, sem o consentimento do réu, mantendo-se as mesmas partes, salvo as substituições permitidas em lei.”) e parágrafo único (“A alteração do pedido ou da causa de pedir em nenhuma hipótese será permitida após o saneamento do processo.”), todos do Código de Processo Civil.

Essa “estabilização objetiva” do processo impede, como regra, que no decorrer do procedimento ocorram alterações aptas a ampliar ou modificar a pretensão deduzida. Assim, discutir-se-á somente – retomando os exemplos dados *supra* – o vício na transmissão da propriedade, o vício na posse ou a existência do dever de indenizar.

Mas o mesmo não ocorre quando o réu promover a denúncia da lide. Consoante já afirmado é assente em doutrina que a denúncia da lide amplia o objeto do processo. Alguns autores afirmam que com a denúncia passa a existir “um objeto composto, ou complexo”<sup>62</sup> Outros afirmam que a denúncia implica “cumulação de ações”.<sup>63</sup> Outros, mais tecnicamente, afirmam que o que ocorre é uma “cumulação de *pedidos* de tutela jurisdicional”.<sup>64</sup> Desconsiderada a questão terminológica, o importante é perceber que todas essas formas de abordagem tem o escopo de destacar que a denúncia da lide sempre ampliará o objeto do processo. À pretensão deduzida pelo autor em sua demanda em face do réu será acrescida da pretensão deduzida pelo réu-denunciante ao denunciado. Nas palavras de Humberto Theodoro Júnior:

“Em todos os casos de denúncia da lide há sempre uma diversidade de natureza jurídica entre o vínculo disputado entre as partes e aquele outro disputado entre o denunciante e o denunciado.

Assim, numa ação reivindicatória o que se discute entre as partes é o melhor título dominial; já entre denunciante e denunciado a discussão

---

<sup>61</sup> Aqui e nas linhas que seguem trabalharei com a situação em que o réu é o denunciante. Essa opção decorre, além do intento de simplificar o texto, da constatação que é essa a hipótese de maior ocorrência prática.

<sup>62</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *Intervenção de Terceiros*. 5ª ed. São Paulo: Malheiros. 2009. p. 167.

<sup>63</sup> ASSIS, Araken de. *Cumulação de ações*. 4ª ed. São Paulo: RT. 2002.p.135. *apud* CARNEIRO, Athos Gusmão.*Intervenção de Terceiros*. 19ª ed. São Paulo: Saraiva. 2009. p.9.

<sup>64</sup> BUENO, Cássio Scarpinella.*Curso Sistematizado de Direito Processual Civil – Teoria Geral do Direito Processual Civil – V. 1*. 4ª ed. São Paulo :Saraiva, 2010, p.530.

será sobre a existência ou não da obrigação de responder pela evicção. Numa indenização a respeito de bens segurados, a disputa principal será sobre a configuração do dano e da culpa, enquanto a do denunciante e sua seguradora denunciada terá por objeto a cobertura ou não da apólice sobre o prejuízo noticiado no processo.

Na verdade, quando se exercita a denúncia, promove-se um cúmulo sucessivo de duas ações, pois a denúncia da lide faz surgir uma ação secundária e conexa entre denunciante e denunciado, que impõe julgamento simultâneo com a ação principal.”<sup>65</sup>

Essas considerações tem dupla finalidade. Primeiro, relativizar a afirmação constante em inúmeras decisões do Superior Tribunal de Justiça. Segundo, facilitar a abordagem do objeto deste tópico.

A assertiva que precisa ser relativizada, ou melhor, ser bem compreendida, é aquela – constante de inúmeros acórdãos – que tem a seguinte conformação:

“CIVIL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. CEGUEIRA DECORRENTE DE PARTO PREMATURO. DENUNCIÇÃO A LIDE. INOCORRÊNCIA. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 458, II, DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. VIOLAÇÃO A MATÉRIA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. FIXAÇÃO EM PATAMAR EXCESSIVO. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE.

**1. É pacífico nesta Corte que, não há falar-se em denúncia à lide que possa alterar a discussão original principal, notadamente quando, por isso, possa causar retardo na prestação jurisdicional almejada pelo autor.**

2. Para que se concretize a coisa julgada, é necessário que exista a perfeita identidade de três elementos, quais sejam, as partes, do pedido e da causa de pedir. In casu, só existe identidade quanto às partes e à causa de pedir, restando prejudicada a similitude do pedido.

3. A ausência de prequestionamento inviabiliza o conhecimento da questão federal suscitada. Súmula 282 do STF.

4. Consoante disposto no art. 105 da Carta Magna, o Superior Tribunal de Justiça não é competente para se manifestar sobre suposta violação de dispositivo constitucional, nem sequer a título de prequestionamento.

5. A redução do quantum indenizatório a título de dano moral é medida excepcional e sujeita a casos específicos em que for constatado abuso ou excesso, tal como verificado no caso.

---

<sup>65</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – Volume I – Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento*. 50ª ed. Rio de Janeiro: Forense. 2009. p. 127.

6. Tendo em vista o valor fixado a título de indenização por dano moral, em razão das particularidades do caso e à luz dos precedentes citados desta Corte Superior, impõe-se o ajuste da indenização aos parâmetros adotados por este Tribunal, de modo a garantir ao lesado justa reparação, em face da natureza do ato causador do dano, afastando-se, pois, a possibilidade de enriquecimento indevido.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido.” (STJ, 4ª T., REsp 753.567/SP, Rel. Min. Honildo Amaral de Mello Catro – desembargador convocado do TJ/SP -, j.13.10.2009, DJe 26.10.2009)(destaquei)

“PROCESSO CIVIL. AÇÃO PROPOSTA CONTRA CLÍNICA. DENUNCIÇÃO DA LIDE AO PROFISSIONAL RESPONSÁVEL PELO TRATAMENTO MÉDICO.

A denúncia da lide, nos casos previstos no art. 70, inc. III, do Código de Processo Civil, **supõe que o resultado da demanda principal se reflita automaticamente no desfecho da ação secundária; tema que amplie a controvérsia inicial ou demande outras provas não pode ser embutido no processo.** Recurso especial conhecido e provido. (STJ, 3ª T., REsp 673.258/RS, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 28.06.2006, DJ 04.09.2006)” (destaquei)

Tomadas *ad litteram* tais afirmativas, a denúncia da lide não seria cabível em nenhuma hipótese. Dever-se-ia considerar inúteis os artigo 70 *usque* 76 do Código de Processo Civil. Já foi afirmado e demonstrado que a denúncia da lide sempre implica ampliação do objeto do processo. Desta feita, a correta interpretação destas enunciações jurisdicionais é aquela que considera existirem limites para a ampliação do objeto. Observados tais limites, será conhecível a denúncia. Do contrário, não. Esse entendimento pode ser visualizado no seguinte aresto:

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. A denúncia deve ser deferida sempre que houver possibilidade de ressarcimento, por ação regressiva, daquele que suportou os efeitos da decisão. Busca-se, para tanto, a finalidade de economia processual inerente ao referido instrumento, em consonância com os princípios da efetividade e da celeridade processuais.

3. Precedentes: REsp 702.365/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 23/05/2006, DJ 06/11/2006 p. 330; REsp 550.095/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/09/2004, DJ 25/10/2004 p. 224.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.” (STJ, 3ª T., AgRg no AI 1.175.991/PR, Rel. Min. Vasco Della Giustina – Desembargador convocado do TJ/RS, j.18.05.2010, DJe 28.05.2010)

Esse tipo de abordagem – condicionar o cabimento da denúncia da lide somente quando passível de otimizar os princípios da economia, celeridade e efetividade processuais – é correto. A ponderação *in concreto* é o melhor método de aferição da conveniência da denúncia da lide (as pautas para a ponderação serão delineadas abaixo). Mas não é o único existente, nem mesmo o mais difundido.

No âmbito doutrinário, com reflexos na jurisprudência, é famosa a construção importada da Itália por Vicente Greco Filho. Segundo tal concepção o direito material estabelece duas espécies de garantias diversas. Por um lado, há a garantia (própria) que decorre de um negócio jurídico translativo de direito, tal qual o é a evicção em relação a alienação. Por outro, há a garantia (imprópria) que não decorre de um negócio jurídico translativo de direito, mas da lei ou do contrato. É a hipótese do contrato de seguro, em que a seguradora se compromete, mediante o pagamento do prêmio, a assegurar ao segurado contra os riscos de algum objeto ou situação. Segundo essa tese – cognominada “restritiva”- somente cabe a denúncia da lide para tratar de garantia própria, já que as impróprias tenderiam a ampliar, indevidamente, o objeto do processo.

As críticas quanto a esta importação são famosas e contundentes. Seu principal opositor é Cândido Rangel Dinamarco. Segundo o ilustre professor há três problemas principais quanto a tese:

- i) O direito positivo brasileiro não estabelece a distinção entre garantias próprias e impróprias. Consequentemente, não há diferenciação quanto ao regimes jurídicos pertinentes a cada uma delas – até porque inexistente “cada uma delas”;
- ii) Na Itália, o sistema processual civil estabelece duas modalidades distintas de intervenção de terceiros (no que concerne ao direito de regresso): a *intervento coatto* e a *chiamata in garanzia*. Desta feita, há um mecanismo próprio para a intervenção fundada em garantia própria e outro para a intervenção fundada em garantia imprópria. A importação da sistemática italiana ao Brasil implicaria total impossibilidade de qualquer intervenção fundada em “garantia imprópria”, já que a denúncia da lide seria limitada as hipóteses de “garantia própria” e não existe um mecanismo processual especificamente destinado a afirmação de direito regressivo fundado em “garantia imprópria”;
- iii) Aceita a tese de que a denúncia da lide somente é cabível nas hipóteses de “garantia própria”, o caso mais ocorrente de denúncia da lide seria processualmente impossível. A referência toca as relações jurídicas de seguro, que, segundo a diferenciação proposta por Vicente Greco Filho, seria classificável como espécie de “garantia imprópria”. Contraditória e arbitrariamente, este professor aceita o cabimento da denúncia nos casos de relação securitária, o que demonstraria a fraqueza da tese.<sup>66</sup>

Parecem corretas as objeções, principalmente quando percebida que, efetivamente, a hipótese de denúncia da lide de maior incidência prática – a denúncia da lide deduzida pelo segurado em face da seguradora – é amplamente aceita pela jurisprudência de todos os Tribunais do país, malgrado existirem decisões que afirmem adotar a tese restritiva ao mesmo tempo em que admitem a denúncia fundada no contrato de seguro.<sup>67</sup>

---

<sup>66</sup> Esta é a suma do pensamento de Cândido Rangel Dinamarco, integralmente exposto em: DINAMARCO, Cândido Rangel. *Intervenção de Terceiros*. 5ª ed. São Paulo: Malheiros. 2009. p. 195-214.

<sup>67</sup> Aqueles que afirmam adotar a tese restritiva, para manter a coerência do raciocínio, deveriam aceitar que decisão que segue – absolutamente isolada – estaria correta: “Recurso Especial. Responsabilidade Civil. Ação Indenizatória.

Há, ainda, dados de direito positivo que impossibilitam a adoção da tese. O artigo 280 do Código de Processo Civil expressamente autoriza “intervenção fundada em contrato de seguro”. A literalidade do inciso III do artigo 70 ( “aquele que estiver obrigado, pela lei<sup>68</sup> ou pelo contrato, a **indenizar**, em ação regressiva, o prejuízo do que perder a demanda”) da Lei processual também impede interpretações restritivas. Ademais “a sentença, que julgar procedente a ação, declarará, conforme o caso, o direito do evicto, ou a **responsabilidade por perdas e danos**, valendo como título executivo judicial.” (artigo 76 do Código de Processo Civil).

Desta feita, a diferenciação sugerida por Vicente Greco Filho não é compatível com o Código de Processo Civil, ou seja, não pode ser aceita. Mas a rejeição do critério proposto não pode implicar simples dispensa de obtenção de um diferente.

A necessidade de identificar um critério que limite o cabimento da denunciação da lide – especialmente da hipótese do artigo 70, III do Código do Processo Civil – decorre da constatação de que a denunciação da lide tem o condão de gerar uma situação de conflito de interesses.

Por um lado, sempre haverá o interesse do autor na rápida solução do litígio. O que pode – e comumente o é – afetado pela denunciação da lide, pela modificação procedimental que causa e pela ampliação do objeto originário do processo. Essa é uma perspectiva individualista do processo, muito próxima da vestuta concepção do “processo civil do autor”.

Por outro lado, haverá sempre o interesse público na melhor solução dos litígios, o que é fomentado pela denunciação da lide. Há – já foi afirmado no capítulo 1 – resolução de duas lides em um só processo. Inquestionavelmente, a denunciação da lide causa menores transtornos à administração da Justiça (enquanto órgão do Estado) do que a duplicação de processos que decorrerá da rejeição da denunciação. Haverá um processo autônomo entre autor e réu. Após, o então réu dará início a outro processo em face daquele que poderia ter sido denunciado. Essa duplicação de processos tende a gerar ineficiência do aparato judiciário, prejudicando, reflexamente, a celeridade de outros processos.

Sobre o tema, são expressivas as considerações de Dinamarco:

“É claro que a inserção de novos pontos a discutir e provar no processo pode ocasionar despesas maiores, além de determinar a diminuição de sua celeridade. É seguramente essa a premissa principiológica em que se funda a tese restritiva de Vicente Greco Filho, sabido que o binômio custo-duração constitui tormento para o processualista e para os profissionais do foro. Ter-se-ia uma perda, pelo aspecto econômico do processo, uma vez que os *fundamentos novos* a discutir poderiam constituir-se em elementos complicadores da instrução processual. Quanto a isso, tomo a liberdade de tornar ao que escrevi acerca de fenômenos análogos, que podem ocorrer no processo litisconsorcial: pressão no sentido de sua admissibilidade e até da indispensabilidade do

---

Atropelamento. Empresa de Transportes Urbanos. Denunciação da lide. Seguro obrigatório. - Em ação de indenização, decorrente de acidente de trânsito, movida contra empresa que explora serviço de transporte coletivo de passageiros é inadmissível a denunciação da lide à seguradora, uma vez que inexistente relação de garantia própria entre a empresa denunciante e a seguradora. - Não tendo a vítima reclamado o seguro obrigatório, por medida de justiça, deve ser deduzido da eventual condenação imposta à transportadora responsável o valor respectivo com o fito de evitar-se o enriquecimento ilícito da seguradora, ressalvado ao segurado o direito de propor ação a quaisquer das seguradoras habilitadas pelo Estado para haver a indenização securitária obrigatória. - Recurso especial não conhecido”. (STJ, 3ªT., REsp 401.487/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 30.08.2002, DJ. 14.10.2002)

<sup>68</sup> Salvo melhor juízo, inexistente hipótese no direito brasileiro de transmissão de direitos *ex lege* apta a gerar “garantia própria”. Isso conduziria a total inutilidade da expressão contida no dispositivo.

litisconsórcio (litisconsórcio necessário) é exercida pelas exigências de economia e de harmonia dos julgados, que em si mesma são, em última análise, princípios informativos de todo o direito processual e não só do instituto em análise. É preciso extrair do exercício da jurisdição pelos órgãos estatais todo o possível resultado útil, com o mínimo esforço e de despesas, sem duplicação de atividades e dispersão do tempo que seria utilizado para acudir a outras demandas. É preciso evitar que as mesmas questões jurídicas ou de fato recebam julgamentos diferentes, no julgamento de diversas relações jurídicas delas dependentes.(...)

Ao Estado, que exerce a jurisdição com vista à pacificação social (e não com o objetivo institucionalizado de dar satisfação ao eventual direito do autor, interessa muito mais realizar um só processo redobradamente proveitoso, com essa reconvenção litisconsorcial que talvez, às vezes, lhe acrescentará alguns atos e lhe dilatará um tanto a duração – do que dois processos, duas instruções sobre o mesmo contexto de fatos, dois julgamentos que poderão conflitar entre si, em desabono da própria Justiça. Talvez o processo único custe um pouco mais de trabalho e dedicação dos seus juizes, mas seria de um comodismo intolerável evitá-lo só por essa razão que nada tem a ver com o interesse público.”<sup>69</sup>

Este conflito de interesses que se manifesta em todas as hipóteses de litisdenúnciação é o que justifica o estabelecimento de limites para a admissão da intervenção.<sup>70</sup>

Haverá de ser aferido caso a caso (*case by case approach*), a conveniência da denúnciação. Levando em consideração a necessidade de ponderação entre o interesse individual do autor e o interesse público na maior pacificação social, o Superior Tribunal de Justiça elegeu o *quantum* de influência que a denúnciação tende a ocasionar na instrução probatória como critério apto a melhor solucionar os casos. Assim:

“AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO CONVERTIDA EM AÇÃO DE DEPÓSITO. DENÚNCIAÇÃO DA LIDE. FUNDAMENTO NOVO. LIDE PARALELA. INADMISSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consoante jurisprudência consolidada nesta Corte Superior, não é admissível a denúnciação da lide embasada no art. 70, III, do CPC quando introduzir fundamento novo à causa, estranho ao processo principal, **apto a provocar uma lide paralela, a exigir ampla dilação probatória, o que tumultuaria a lide originária, indo de encontro aos**

<sup>69</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *Intervenção de Terceiros*. 5ª ed. São Paulo: Malheiros. 2009. p. 204-206.

<sup>70</sup> Sobre a necessidade do estabelecimento de critérios: “A admitir-se a denúnciação em qualquer situação em que possa haver posterior direito de regresso do vencido contra um terceiro, poder-se-ia chegar a um resultado oposto àquele buscado pelo legislador, de maior delonga na solução da lide principal, o que constituiria ofensa ao princípio da celeridade processual e até mesmo uma denegação de justiça.” (JTACivSP 81/210) *apud* Nelson. NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*. 10ªed. São Paulo: RT. 2008. p.286.

**princípios da celeridade e economia processuais, os quais esta modalidade de intervenção de terceiros busca atender.** Ademais, eventual direito de regresso não estará comprometido, pois poderá ser exercido em ação autônoma.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.” (STJ, 3ª T., AgRg no REsp 821.458/RJ, Rel. Min. Vasco Della Giustina – Desembargador convocado do TJ/RS, j. 16.11.2010, DJe 24.11.2010) (destaquei)

O critério adotado, nada obstante melhor do que aquele que propõe a simples impossibilidade de “inserção de questões ou fundamentos novos”, tem suas limitações. Se a diferenciação entre garantias próprias e impróprias tende a fornecer *a priori* resposta sobre cabimento ou não da denunciação da lide; o mesmo não ocorre quando utilizado o critério da ponderação. Somente após deduzida a denunciação e razoavelmente visualizada a amplitude da instrução probatória necessária para o julgamento de seu mérito será possível poderá afirmar cabível ou não a denunciação da lide. Aqui, a resposta será sempre *a posteriori*. Se, por um lado, isso implica déficit quanto a segurança jurídica, por outro, tende a dar maior efetividade ao instituto da litisdenunciação.

O exposto no parágrafo anterior tende a assumir ares de complexidade quando conjugado com o entendimento – demonstrado no capítulo 1 – do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, ainda que incorretamente indeferida a denunciação, não deve o processo ser anulado quando do julgamento do Recurso Especial para permitir nova instrução, agora com a participação do denunciado, após a resolução da lide principal.

Essas considerações não visam afastar o critério da ponderação, mas tão somente dar relevo a um ponto: o juízo final – em termos práticos – sobre o cabimento ou não da denunciação da lide tende a ser monopolizado pelo juízo de primeiro grau, quando muito, pelo Tribunal *ad quem* quando do julgamento do Agravo interposto contra a decisão que admite ou indefere a denunciação.

Ainda no que toca a questão dos limites da ampliação objetiva do processo, interessante descrever o atual estágio da jurisprudência nas hipóteses de denunciação da lide promovida pelo Estado em face de seus agentes. A questão, porquanto problemática, merece tópico apartado.

## **2.1. O CASO DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO.**

É questão assente em doutrina e jurisprudência que a responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito público e das de direito privado prestadoras de serviços públicos é objetiva quanto aos atos praticados por seus agentes. Ao passo em que a responsabilidade pessoal dos agentes públicos é subjetiva. Neste sentido é claríssimo o artigo 37, §6º da Constituição Federal:

“§6º. As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.”

Segundo Sérgio Cavalieri Filho a responsabilidade civil subjetiva depende de quatro elementos para configurar-se: i) conduta; ii) culpa *lato sensu*; iii) dano; e iv) nexos de causalidade entre conduta culposa e dano. Já a responsabilidade civil objetiva requer apenas a presença de três elementos: i) conduta; ii) dano; e iii) nexos de causalidade entre conduta e dano. A diferença entre o suporte fático

necessário à configuração da responsabilidade civil subjetiva e a objetiva concentra-se na “prova” da culpa *lato sensu*, necessária naquela, descipienda nesta.<sup>71</sup>

Tal diferenciação, segundo a concepção tradicional, configuraria um típico exemplo de “inserção de fundamento novo”, de ampliação do objeto do processo. O particular, quando demanda em face do Estado precisa afirmar e provar apenas o ato, o dano e o nexa entre aquele e este, ou seja, que o dano suportado decorreu da prática de determinado ato ilícito por agente da administração, agindo nesta qualidade, independentemente de sua vontade. Para o acolhimento da denúncia da lide exercida pelo Estado em face do agente público, deve ser “provado” que aquele ato afirmado pelo autor foi praticado com infringência dos deveres objetivos de cuidado ou com a intenção de causar dano (culpa *lato sensu*). O elemento subjetivo da conduta tenderia, então, a tornar necessária ampliação também da instrução probatória.

Uma primeira abordagem possível é aquela que simplesmente nega a necessidade de dilação probatória. Aqui, é necessário identificar o que efetivamente significa a expressão “provar a culpa ou o dolo”.

Partindo das lições disseminadas no âmbito do direito penal – campo onde a problemática mereceu profundas pesquisas e assume inquestionável relevância – é possível caracterizar o elemento subjetivo da conduta como o aspecto psicológico-volitivo do agente quando do desencadeamento dos atos. As condutas dolosas são aquelas em que o agente tem consciência e vontade de realizar algo, em si ilícito, de acordo com um plano final de ação. As condutas culposas são aquelas em que o agente tem consciência e vontade de praticar algo, em si lícito, de acordo com um plano final de ação, mas, em razão da violação dos deveres objetivos de cuidado, atinge, durante o *iter* da conduta, determinado bem juridicamente protegido.<sup>72</sup>

Caracterizar o elemento subjetivo da conduta como elemento psicológico-volitivo do agente tem importantíssimas consequências jurídicas, uma material e outra processual.

Materialmente, permite distinguir condutas culposas de condutas dolosas – ao menos em tese-, o que, se é indispensável no campo do direito penal, assume ares de irrelevância no campo do direito civil. Vez que, ao menos como regra generalíssima, tanto as condutas culposas quanto as dolosas geram responsabilidade aquiliana. Ademais, a indenização, enquanto consequência do ilícito danoso, não se mede pela “culpa” do agente, mas pela extensão do dano (artigo 944 do Código Civil: “A indenização mede-se pela extensão do dano.”)

---

<sup>71</sup> Cf. CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 9ª ed. São Paulo: Atlas. 2010.p. 16.

<sup>72</sup> Cf. WELZEL, Hans. *O novo Sistema Jurídico-Penal: uma introdução à doutrina da ação finalista*. Tradução de Luiz Regis Prado. 3ª ed. São Paulo: RT. 2011. p. 31-39.

A consequência processual é, para os fins presentes, mais relevante. Aceitar que a culpa *lato sensu* representa o elemento psicológico-volitivo do agente exerce influência direta sobre as questões probatórias. Aqui a objeção ao significado tradicional da expressão “para a configuração da responsabilidade civil subjetiva é necessário provar a culpa *lato sensu* do agente” fica bastante clara. Aceitar a literalidade da expressão significa assumir ser possível “provar” um elemento ideal, psicológico. Salvo melhor juízo, não existe um meio juridicamente válido de aferir a compatibilidade das afirmações: “o agente causou o dano, querendo fazê-lo” ou “o agente causou o dano, em razão de não ter observado os cuidados necessários para a prática da conduta” com a realidade histórica. Seria necessário um exame do intelecto do agente, o que é sumamente impossível.

Essas considerações levam a conclusão de que não há prova passível de demonstrar, diretamente, o elemento subjetivo requerido pelo suporte fático da responsabilidade civil subjetiva. A culpa *lato sensu* não é “provada”. É demonstrada, inferida do modo-de-ser da conduta. É passível de aceitação o entendimento que afirma que o elemento subjetivo da conduta pode ser aferida pelo julgador através da análise da conduta imputada ao agente. Provada a conduta, é possível considerar existente culpa ou dolo através do exercício de uma atividade intelectual. Este é o sentido do artigo 335 do Código de Processo Civil (“Em falta de normas jurídicas particulares, o juiz aplicará **as regras da experiência comum subministradas pela observação do que ordinariamente acontece** e ainda as regras da experiência técnica, ressalvado, quanto a esta, o exame pericial.”) e do artigo 239 do Código de Processo Penal (“Considera-se indício a circunstância conhecida e provada, que, tendo relação com o fato, **autorize, por indução, concluir-se a existência de outra ou outras circunstâncias.**”).

Em suma, a denunciação da lide fundada na responsabilidade subjetiva não causa dilação probatória da demanda originária fundada em responsabilidade objetiva, vez que impossível a prova do elemento psicológico-volitivo. Causa mera ampliação das atividades intelectuais do julgador. Se ao autor é imposto o ônus de provar os fatos constitutivos do direito afirmado na demanda (cf. artigo 333, I do Código de Processo Civil); se tais fatos compreendem a conduta, o dano e o nexos causal<sup>73</sup>; então ao denunciante caberá somente demonstrar, através dos fatos já provados pelo autor, que há elementos suficientes para caracterização de culpa *lato sensu*. Ao julgador incumbe apenas inferir do fatos provados se há ou não culpa. E isso ocorre através de mera atividade intelectual, não de dilação probatória. Assim, a “questão nova a ser discutida” não é fática, não tem por objeto a aferição de compatibilidade entre afirmações sobre fatos e a realidade histórica. É jurídica, toca apenas a qualificação jurídica de fatos provados.

Nada obstante convencido da higidez da objeção, é necessário reconhecer que ela é absolutamente ignorada por doutrina e jurisprudência. O senso comum teórico considera possível e necessária a prova da culpa ou do dolo para fins de configuração da responsabilidade civil subjetiva.

---

<sup>73</sup> Se o nexos causal é um elemento lógico, ideal; então as mesmas objeções feitas em relação ao aspecto objetivo da conduta são a ele aplicáveis. Assim, o nexos causal não é “provado”, mas demonstrado e inferido da relação lógica existente entre ato e consequência, entre conduta e dano.

Então, a situação em que o Estado denuncia da lide em face do agente público representaria típico caso de ampliação objetiva da demanda originária. O fundamento jurídico novo seria representado pela culpa do agente público, incumbindo ao Estado “prová-la”. Sob esta perspectiva, indubitavelmente, haveria necessidade de dilação probatória. Assim, a aceitação ou não da denúncia da lide ficará dependente de decisão tomada com base nos critérios *supra* expostos.

Aqueles que elegerem a aplicação do critério que distingue as categorias de garantias entre próprias e impróprias tendem, por coerência com a premissa adotada, a rechaçar o cabimento da denúncia da lide nestas hipóteses. Assim se manifestam Cássio Scarpinella Bueno, Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, respectivamente:

“Toda vez que não houver compatibilidade entre o objeto de *conhecimento* do juiz de um e de outro pedido ou, quando menos, nos casos em que não for possível compatibilizar a instrução processual de cada um deles, porque cada um dos pedidos de tutela jurisdicional reclama o conhecimento de fatos diversos e não necessariamente conciliáveis, a denúncia deve ser indeferida, inclusive liminarmente, por conspirar contra sua própria razão de ser.”<sup>74</sup>

“A denúncia, na hipótese do CPC 70 III, restringe-se às ações de garantia, isto é, àquelas em que se discute a obrigação legal ou contratual do denunciado em garantir o resultado da demanda, indenizando o garantido em caso de derrota. Daí não ser admissível a denúncia da lide, quando nela se introduzir fundamento novo, estranho à lide principal. Exemplo dessa inadmissibilidade é a denúncia da lide, pela administração, ao funcionário que agiu com dolo ou culpa (responsabilidade subjetiva), quando a denunciante é demandada pelo risco administrativo (responsabilidade objetiva).”<sup>75</sup>

Na jurisprudência:

“PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. MORTE DECORRENTE DE DISPARO DE ARMA DE FOGO REALIZADO POR SOLDADO DA PM. DENÚNCIAÇÃO A LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA.

---

<sup>74</sup> Inserir nota: BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil – Teoria Geral do Direito Processual Civil* – V. 1. 4ª ed. São Paulo :Saraiva, 2010, p.534.

<sup>75</sup> NERY JÚNIOR, Nelson. NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*. 10ªed. São Paulo: RT. 2008. p.284.

I - SE A AUTORA NÃO FUNDOU A AÇÃO NA CULPA DO AGENTE POLICIAL, MAS APENAS NA RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO, NÃO NEGA VIGENCIA AO ART. 70, III, DO C.P.C. O ACORDÃO QUE INDEFERIU A DENUNCIÇÃO A LIDE ALVITRADA PELO REU.

II - NÃO HA, NO CASO, VISLUMBRAR CERCEAMENTO DE DEFESA E OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA IGUALDADE DE TRATAMENTO DAS PARTES, O QUE AFASTA AS ALEGADAS VIOLAÇÕES AOS ARTS. 125, I; 397; 398; E 454, PAR. 3., DO C.P.C.

III - C.P.C., ARTS. 39 E 339. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO (SUMULAS NUMS. 282 E 356 DO STF). APLICAÇÃO DAS SUMULAS NUMS. 37 E 83 DO STJ.

IV - RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.” (STJ, 2ªT., REsp 55.913/RS, Rel. Min. Antonio de Padua Ribeiro, j. 15.02.1995, DJ 13.03.1995)

É fácil perceber que, ao menos no tocante denúncia da lide feita pelo Estado ao agente público, o critério diferenciador entre garantias próprias e impróprias não é utilizado pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Em verdade, a decisão *supra* colacionada é a única – além de bastante antiga - que consta do banco de dados eletrônico do Tribunal que veda, *in abstracto*, a denúncia da lide nessa especial situação.

A jurisprudência atual daquele Tribunal encontra-se pacificada em sentido diverso. Segundo reiteradas decisões a denúncia da lide exercitada pelo Estado em face do agente público é facultativa. *Verbi gratia*:

**“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. “RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. DENUNCIÇÃO À LIDE DO AGENTE CAUSADOR DO SUPOSTO DANO. FACULTATIVO. AÇÃO DE REGRESSO RESGUARDADA. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA.**

1. A denúncia à lide na ação de indenização fundada na responsabilidade extracontratual do Estado é facultativa, haja vista o direito de regresso estatal restar resguardado ainda que seu preposto, causador do suposto dano, não seja chamado à integrar o feito.

2. Precedentes: REsp 891.998/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/1/2008, DJe 01/12/2008; REsp 903.949/PI, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 04/06/2007 p. 322; AgRg no Ag 731.148/AP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/08/2006, DJ 31/08/2006 p. 220; REsp 620.829/MG, Rel. Ministro

LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/2004, DJ 22/11/2004 p. 279; EREsp 313886RN, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2004, DJ 22/03/2004 p. 188.

3. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC, tanto mais que, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

4. Agravo Regimental desprovido.”(STJ, 1ª T., AgRg no REsp 1.149.194/AM, Rel. Min. Luiz Fux, j. 02.09.2010, DJe 23.10.2010) (destaquei)

**“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. CONCLUSÕES DO TRIBUNAL DE ORIGEM. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7 DO STJ. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR ATO ILÍCITO PRATICADO POR AGENTE PÚBLICO QUE, NESSA QUALIDADE, CAUSA DANO A TERCEIRO. DENÚNCIAÇÃO DA LIDE. FACULDADE.**

1. Sobre a alegada contrariedade aos arts. 186 e 403 do Código Civil, nota-se que a revisão do valor fixado a título de danos morais encontra óbice na Súmula n. 7/STJ, uma vez que este fora estipulado em razão das peculiaridades do caso concreto, a exemplo, a capacidade econômica do ofensor e do ofendido, a extensão do dano, o caráter pedagógico da indenização.

2. Não é demais lembrar que, segundo a jurisprudência deste Tribunal, a revisão do valor a ser indenizado somente é possível quando exorbitante ou irrisória a importância arbitrada, em violação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, o que não se observa *in casu* diante da quantia fixada em R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais). Precedentes.

**3. Quanto à aludida ofensa ao art. 76 do CPC, também não prospera a alegação do recorrente, em virtude de esta Corte ter pacificado-se no sentido da desnecessidade de denúncia da lide em matéria de responsabilidade civil objetiva do Estado.** Precedentes.

4. Agravo regimental não provido.”(STJ, 2ª T., AgRg no AREsp 60.305, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 22.11.2011, DJe 01.12.2011) (destaquei)

Afirmar que determinado ato processual é facultativo, ou, com a mesma significação, desnecessário, implica reconhecer possibilidade jurídica da prática de tal ato. Sob a tradicional lógica dos modais deonticos, algo é facultado na medida em que não é obrigatório nem proibido. Ser obrigatório fazer algo significa não ser permitido deixar de fazê-lo. Ser proibido fazer algo significa ser obrigatório deixar de fazer.<sup>76</sup> Tão logo, a assertiva “é facultado denunciar da lide” implica tácita aceitação quanto ao cabimento da litisdenúnciação.

---

<sup>76</sup> Sobre o tema, amplamente: ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. 2ª ed., São Paulo: Malheiros, 2011, p.204-208.

Essa facultatividade conduz novamente ao mesmo problema *supra* enfrentado: o estabelecimento de um critério apto a evitar que a denunciação da lide, conforme as especificidades do caso concreto, contradiga suas próprias funções. O critério aplicado pelo Superior Tribunal de Justiça é o mesmo antes indicado: o *quantum* de transtorno processual que a denunciação da lide tende a causar no caso *sub judice*, sempre através da metódica da ponderação de interesses. *Ad exemplum*:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO - DENUNCIÇÃO DA LIDE - DIREITO DE REGRESSO - ART. 70, III, DO CPC.

1. A denunciação da lide só é obrigatória em relação ao denunciante que, não denunciando, perderá o direito de regresso, **mas não está obrigado o julgador a processá-la, se concluir que a tramitação de duas ações em uma só onerará em demasia uma das partes, ferindo os princípios da economia e da celeridade na prestação jurisdicional.**

2. A denunciação da lide ao agente do Estado em ação fundada na responsabilidade prevista no art. 37, § 6º, da CF/88 não é obrigatória, vez que a primeira relação jurídica funda-se na culpa objetiva e a segunda na culpa subjetiva, fundamento novo não constante da lide originária.

3. Não perde o Estado o direito de regresso se não denuncia a lide ao seu preposto (precedentes jurisprudenciais).

4. Embargos de divergência rejeitados.” (STJ, 1ª Seção, Edv no REsp 313.886/RN, Rel. Min Eliana Calmon, j. 26.02.2004, DJ 22.03.2004) (destaquei)

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. HOSPITAL DA POLÍCIA MILITAR. ERRO MÉDICO. MORTE DE PACIENTE. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. DENUNCIÇÃO DA LIDE. FACULTATIVA.

1. Os recorridos ajuizaram ação de ressarcimento por danos materiais e morais contra o Estado do Rio de Janeiro, em razão de suposto erro médico cometido no Hospital da Polícia Militar.

2. Quando o serviço público é prestado diretamente pelo Estado e custeado por meio de receitas tributárias não se caracteriza uma relação de consumo nem se aplicam as regras do Código de Defesa do Consumidor. Precedentes.

3. **Nos feitos em que se examina a responsabilidade civil do Estado, a denunciação da lide ao agente causador do suposto dano não é obrigatória. Caberá ao magistrado avaliar se o ingresso do terceiro ocasionará prejuízo à celeridade ou à economia processuais.** Precedentes.

4. Considerando que o Tribunal a quo limitou-se a indeferir a denunciação da lide com base no art. 88, do CDC, devem os autos retornar à origem para que seja avaliado, de acordo com as circunstâncias fáticas da demanda, se a intervenção de terceiros prejudicará ou não a regular tramitação do processo.

5. Recurso especial provido em parte.” (STJ, 2ª T., REsp1.187.456/RJ, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.11.2010, DJe 01.12.2010) (destaquei)

Em sede de doutrina, assim conclui Athos Gusmão Carneiro:

“Aliás, com acerto pondera Daniel Ustároz, que não será a mera introdução de fundamento novo que irá impedir o uso da denunciação, mas sim os efeitos práticos que essa introdução acarretará no caso concreto, procrastinando ou não a marcha normal do processo (*A intervenção de terceiros no processo civil brasileiro*, Livr. do Advogado Ed., 2004, p.99). Em suma, impende ao juiz ponderar qual dos interesses merece prevalecer: o do denunciante, em que a ação de regresso seja simultaneamente processada e julgada, ou o interesse do autor no sentido de que o andamento de sua demanda não seja obstaculizado pela propositura de uma nova ação pelo réu.”<sup>77</sup>

Nada obstante a feição nitidamente individualista da observação, é ela correta e compatível com o ponto de vista aqui propugnado, desde que percebido que o conflito de interesses que a intervenção gera não se limita aos interesses privados de autor e denunciante, mas ao público interesse na rápida e ampla pacificação social dos conflitos.

### **3. A QUALIDADE PROCESSUAL DO LITISDENUNCIADO E A (IM)POSSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO DIRETA.**

Questão das mais tormentosas no âmbito da denunciação da lide é aquela que visa indicar qual a posição processual assume o denunciado após sua inserção no processo. Além de ser em si mesma tormentosa, a posição adotada será premissa teórica necessária para a resolução de outra questão problemática: a possibilidade de formação de título executivo em favor de adversário do denunciante em face do denunciado. Somente faz sentido discutir a possibilidade de condenação direta do litisdenuciado se aceita a premissa de que sua qualificação processual é a de litisconsorte do denunciante. Dada a relação lógica de prejudicialidade – em sentido técnico - existente entre tais questões, cumpre analisar inicialmente aquele, depois esta.

#### **3.1. A QUALIDADE PROCESSUAL DO LITISDENUNCIADO.**

Existem três posicionamentos doutrinários sobre o tema. Há aqueles, tal qual Cássio Scarpinella Bueno<sup>78</sup>, Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery<sup>79</sup>, defendendo a tese segundo a

---

<sup>77</sup> CARNEIRO, Athos Gusmão. *Intervenção de Terceiros*. 19ª ed. São Paulo: Saraiva. 2009. p.122.

<sup>78</sup> BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil – Teoria Geral do Direito Processual Civil – V. 1*. 4ª ed. São Paulo :Saraiva, 2010, p.539.

qual o denunciado é assistente simples do denunciante no processo principal, ou seja, face do adversário originário deste. Já Cândido Rangel Dinamarco sustenta que a correta qualificação jurídico-processual do litisdenunciado é a de assistente litisconsorcial<sup>80</sup>. Outros, tal qual Fredie Didier Júnior<sup>81</sup>, sustentam que o denunciado assume a posição de litisconsorte do denunciante no processo principal.

Em uma primeira aproximação é possível eliminar da discussão a tese que sustenta ser o denunciado assistente litisconsorcial do denunciante. É que a assistência litisconsorcial representa uma modalidade de intervenção daquele que poderia ter sido litisconsorte e não foi. Para o cabimento da assistência litisconsorcial será necessário que o terceiro interveniente pudesse ser, *ab initio*, litisconsorte, ou seja, que participe da mesma relação jurídico-material afirmada entre autor e denunciante. Por isso é correta a afirmação de que a assistência litisconsorcial representa a formação de litisconsórcio facultativo ulterior<sup>82</sup>. Desta feita, e porque a assistência litisconsorcial implica formação de litisconsórcio, todas as considerações pertinentes a tese de que o denunciado é litisconsorte são extensíveis a tese sustentadora da assistência litisconsorcial. Não há, entre elas, diferenciação de regime jurídico aplicável, salvo quanto ao modo de formação – espontânea, em regra, na assistência litisconsorcial; coacta, na denunciação da lide.

Após a indicada redução do objeto é possível abordar com maior facilidade a questão de fundo. A tese que sustenta ser o litisdenunciado mero assistente simples parte da correta premissa de que entre autor originário e o denunciado não existe relação jurídica de direito material<sup>83</sup> - sequer tal relação é afirmada na demanda originária. Desta feita, ontologicamente, deveria o litisdenunciado ser tratado como mero assistente simples do denunciante.

<sup>79</sup> NERY JÚNIOR, Nelson. NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*. 10ªed. São Paulo: RT. 2008. p.293.

<sup>80</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *Intervenção de Terceiros*. 5ª ed. São Paulo: Malheiros. 2009. p. 165.

<sup>81</sup> DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil – Volume I – Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento*. 11ª ed. Salvador: jusPODIVM. 2009.p. 356-357.

<sup>82</sup> DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil – Volume I – Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento*. 11ª ed. Salvador: jusPODIVM. 2009.p. 342.

<sup>83</sup> Sobre a inexistência de relação jurídica assim se manifestou o Supremo Tribunal Federal: **“PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. DENUNCIÇÃO DA LIDE. ART. 70, INC. I, DO CPC. CONFLITO FEDERATIVO. INCOMPETÊNCIA. 1. Ação Ordinária de Indenização por Desapropriação Indireta proposta por particulares contra a União e a FUNAI perante a Justiça Federal de 1ª. instância. 2. Ingresso do Estado do Mato Grosso como litisdenunciado dos Autores. Denunciação “per saltum”. Inovação. Art. 456, caput, do Código Civil. 3. O denunciado não mantém relação processual com o adversário do denunciante, não integrando a relação processual principal. Art. 102, inc. I, “f”, da Constituição Federal. Conflito federativo não configurado. 4. Questão de ordem decidida no sentido de se reconhecer a incompetência do Supremo Tribunal Federal e determinar a remessa dos autos a Justiça Federal da Seção Judiciária do Mato Grosso.”(STF, Pleno, QO-ACO 578/MT, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.8.2011, DJ 19.08.2011)(destaquei)**

Mas há um problema de direito positivo que impede a adoção da tese. É que os artigos 74 e 75, I, ambos do Código de Processo Civil, expressamente estabelecem que o denunciado é litisconsorte do denunciante perante o adversário originário deste. Para que tais disposições pudessem ser afastadas seria necessário reconhecer que foram i) revogadas por Lei federal posterior; ou ii) que não foram recepcionadas pela Constituição Federal 1988<sup>84</sup>. Mas não parece ser o caso. Assim, nada obstante tecnicamente perfeita, considerar o litisdenuciado mero assistente simples é uma construção *de lege ferenda*.

É identificável na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a tendência de simplesmente aceitar que o denunciado que contesta o pedido inicialmente deduzido pelo autor assume a posição de litisconsorte passivo. Neste sentido:

“PROCESSO CIVIL. DENUNCIÇÃO DA LIDE. ACEITAÇÃO PELO DENUNCIADO, COM CONTESTAÇÃO DO PEDIDO DO AUTOR. CONFLITO DE INTERESSES FRENTE AO DENUNCIANTE. INEXISTÊNCIA. NOMEAÇÃO DE UM MESMO ADVOGADO. ADMISSÃO.

1. **Uma vez aceita a denúncia da lide e contestado o pedido do autor, o denunciado integra o polo passivo na qualidade de litisconsorte do réu**, podendo, até mesmo, ser condenado direta e solidariamente. Precedentes.

2. Caracterizado o litisconsórcio passivo, não há que se falar em conflito de interesses entre os réus, não obstante fossem, outrora, denunciante e denunciado. A partir do momento em que o denunciado aceita a denúncia da lide e se limita a impugnar o pedido do autor, demonstra ter admitido a existência da relação jurídica que o obriga regressivamente frente ao denunciante, optando apenas por, junto com o denunciante, resistir à pretensão contida na petição inicial.

3. Numa situação como esta, em que há convergência - e não conflito - de interesses, nada impede que as partes, que inclusive compõem o mesmo polo da ação, sejam representadas pelo mesmo advogado, sem que isso implique restrição do direito de ambas à ampla defesa e ao devido processo legal, tampouco qualquer manipulação do resultado final da ação.

---

<sup>84</sup> Segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal a superveniência de uma Constituição ou até mesmo de uma Emenda Constitucional não torna o direito infraconstitucional pré-existente inconstitucional. A incompatibilidade material entre Lei pré-constitucional e Constituição gera o fenômeno da “não recepção” daquela, mas não gera “inconstitucionalidade superveniente”. Há cessação de vigência da Lei, esta se torna inexistente e não invalida. Essa diferenciação tem efeitos processuais relevantes. Se para a declaração *incidenter tantum* de inconstitucionalidade nos Tribunais devem ser observados o quanto dispõe o artigo 97 da Constituição Federal e o procedimento estabelecido entre os artigos 480 e 482 do Código de Processo Civil, sob pena de violação na Súmula Vinculante n.º 10, o mesmo não é exigido para o reconhecimento da não recepção, que pode ser feito pelos órgãos fracionários dos Tribunais.

4. Recurso especial provido.”(STJ, 3ªT., REsp 1249029/SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 15.12.2011, DJe 01.02.2012) (destaquei)

“RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. DENUNCIÇÃO À LIDE. EXCLUSÃO DA DENUNCIANTE. ACEITAÇÃO DA DENUNCIÇÃO PELA DENUNCIADA COM CONTESTAÇÃO DO PEDIDO DA AUTORA. CONDENAÇÃO DIRETA DA DENUNCIADA COMO LITISCONSORTE PASSIVA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES ESPECÍFICOS. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CARACTERIZADO.

1. **O denunciado que, após aceitar a denúncia, contesta o pedido principal, transforma-se em litisconsorte passivo do réu denunciante. Inteligência do art. 75, I, do CPC.**

2. **Excluído da lide o réu denunciante, o processo não se extingue, podendo prosseguir a demanda diretamente contra o denunciado na posição de litisconsorte passivo.** Precedentes específicos

3. Não conhecimento do recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional, se o dissídio jurisprudencial não estiver comprovado, nos moldes exigidos pelo art. 541, parágrafo único, do CPC, e pelo art. 225, parágrafos 1º e 2º, do RISTJ, com a descrição da similitude fática e o necessário cotejo analítico entre o paradigma e o aresto recorrido.

4. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.”(STJ, 3ªT., REsp 949.229/ES, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 10.05.2011, DJe 03.06.2011) (destaquei)

Melhor do que simplesmente aceitar a imposição legislativa – *dura lex, sed lex* – parece ser a postura daqueles que tentam construir fundamentação teórica apta à justificação da opção legalmente tomada. Dentre os vários pensadores que enveredaram nesta senda, merece destaque a construção de Fredie Didier Júnior.

Parte o ilustre professor baiano da seguinte classificação: i) há casos de legitimação ordinária; e ii) casos de legitimação extraordinária. A legitimação extraordinária pode ser: i) subordinada; ou ii) autônoma. Por sua vez, a legitimação extraordinária autônoma pode ser classificada em: i) exclusiva e ii) concorrente. Por fim, a legitimação extraordinária concorrente pode ser dividida em i) primária e ii) subsidiária.

Nas palavras do próprio professor:

“A principal classificação da legitimação *ad causam* é a que a divide em *legitimação ordinária* e *legitimação extraordinária*. Trata-se de classificação que se baseia na relação entre o legitimado e o objeto litigioso do processo.

Há legitimação ordinária quando houver correspondência entre a situação legitimante e as situações jurídicas submetidas à apreciação do magistrado. “Coincidem as figuras das partes com os polos da relação jurídica, material ou processual, real ou apenas afirmada, retratada no pedido inicial.”(ARMELIN, Donaldo.*Legitimidade para agir no direito processual civil brasileiro*, p. 117). Legitimado ordinário é aquele que defende em juízo interesse próprio. “A regra geral da legitimidade somente poderia residir na correspondência dos figurantes no processo com os sujeitos da lide.”(ASSIS, Araken de. *Substituição processual*, p. 12.)

Há legitimação extraordinária (legitimação anômala ou substituição processual) quando não houver correspondência total entre a situação legitimante e as situações jurídicas submetidas à apreciação do magistrado. Legitimado extraordinário é aquele que defende em nome próprio interesse de outro sujeito de direito.”<sup>85</sup>

Seguindo na classificação proposta é possível afirmar que há “legitimidade extraordinária autônoma” quando o legitimado extraordinário está autorizado a conduzir o processo independentemente da participação do titular do direito substancial afirmado na demanda. Há “legitimidade extraordinária subordinada” quando a presença do titular do direito substancial deduzido na demanda for essencial para a regularidade do contraditório, aqui, compete ao legitimado extraordinário coadjuvar o legitimado ordinário, assumindo posições processuais acessórias.

Há “legitimidade extraordinária autônoma exclusiva” quando somente o legitimado extraordinário pode conduzir o processo. Há “legitimação extraordinária autônoma concorrente” quando tanto o legitimado ordinário quanto o extraordinário podem conduzir o processo, em conjunto ou separadamente. Por fim, há “legitimidade extraordinária autônoma concorrente primária” quando o legitimado pode conduzir o processo *ab initio*. Esta será classificada como “subsidiária” quando a assunção da condução do processo pelo legitimado extraordinário depender da omissão ou inércia do legitimado concorrente.

Assim, “parece que é caso de legitimação extraordinária autônoma: o denunciado passará a defender interesses do denunciante em face do adversário deste, sem qualquer vínculo de subordinação.”<sup>86</sup> Desconsideradas eventuais impugnações teóricas quanto minúcias da classificação, é correta a assertiva de que o denunciado que contestar o pedido inicial (cf. exige o artigo 75, I do Código

---

<sup>85</sup> DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil – Volume I – Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento*. 11ª ed. Salvador: jusPODIVM. 2009.p. 187-188.

<sup>86</sup> DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil – Volume I – Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento*. 11ª ed. Salvador: jusPODIVM. 2009.p. 356.

de Processo Civil) será legitimado extraordinário (cf. artigo 6º do Código de Processo Civil: “Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, interesse alheio, salvo quando autorizado por lei.”). Passará a defender, em nome próprio, interesses que cabem diretamente ao denunciante e apenas indiretamente ao denunciado.

Este parece ser, efetivamente, um dos raros casos em que o sistema processual civil brasileiro admite a legitimação extraordinária no polo passivo da demanda.<sup>87</sup>

### 3.2. A CONDENAÇÃO DIRETA DO LITISDENUNCIADO.

O dia-a-dia do foro revelou a existência de um grave problema prático. Em inúmeros casos que envolviam a situação de seguro de responsabilidade civil o seguinte quadro fático era formado: O autor obtinha a condenação do réu, mas este não possuía patrimônio suficiente para satisfazer o débito. Nada obstante condenada na denunciação da lide em face do réu-denunciante, a seguradora somente seria obrigada a indenizar o segurado quando este adimplisse seu débito, mas a falta de patrimônio deste impedia o adimplemento. O resultado final desta situação é catastrófico: o autor não conseguia a satisfação de seu direito em face do réu, nem poderia executar a seguradora-denunciada. Enfim, a decisão condenatória não passava de “uma folha de papel inútil”, o processo civil era inapto a gerar as alterações fáticas através dele determinadas.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça conseguiu dar resolução útil a tal problema. Mas não o fez em “uma canetada”, há toda uma evolução de entendimentos até o atual estágio. Além disso, a posição atual daquele Tribunal encontra séria oposição teórica. Parece pertinente demonstrar a “linha evolutiva” da jurisprudência para, após, apontar as críticas teóricas pertinentes.

Antes, porém, são necessários um esclarecimento e a fixação de uma premissa teórica. Para a análise da evolução jurisprudencial no trato da possibilidade ou não de condenação direta do litisdenunciado foram examinados os casos de denunciação da lide que envolveram relações contratuais securitárias. Essencialmente, seguros de responsabilidade civil. Esta é uma escolha plenamente justificável, já que foi na abordagem deste tema que a jurisprudência encontrou especial desenvolvimento.

Agora a premissa: o contrato de seguro de responsabilidade civil não é uma espécie de estipulação em favor de terceiros. Se o fosse, a denunciação da lide seria absolutamente descipienda, já que poderia o autor demandar diretamente da seguradora o *quantum* que afirma ser credor. Haveria de ser reconhecida a legitimidade passiva *ad causam* da seguradora.

---

<sup>87</sup> Salvo melhor juízo, o único outro caso em que é validamente estabelecida a legitimidade extraordinária passiva é aquele que se forma quando do ajuizamento de “ação rescisória” em face de decisão de mérito favorável ao legitimado extraordinário.

Após a vigência do Código Civil de 2002 alguns doutrinadores se animaram a afirmar que o artigo 787 do Código Civil (“No seguro de responsabilidade civil, o **segurador garante o pagamento de perdas e danos devidos pelo segurado a terceiro.**” – destaquei) teria estabelecido responsabilidade direta da seguradora em face do terceiro que afirma ter sofrido um dano decorrente de ato do segurado. Mas essa interpretação foi afastada, em sede de recurso repetitivo, pelo Superior Tribunal de Justiça:

**“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS AJUIZADA DIRETA E EXCLUSIVAMENTE EM FACE DA SEGURADORA DO SUPOSTO CAUSADOR. DESCABIMENTO COMO REGRA.**

1. Para fins do art. 543-C do CPC:

1.1. Descabe ação do terceiro prejudicado ajuizada direta e exclusivamente em face da Seguradora do apontado causador do dano.

1.2. No seguro de responsabilidade civil facultativo a obrigação da Seguradora de ressarcir danos sofridos por terceiros pressupõe a responsabilidade civil do segurado, a qual, de regra, não poderá ser reconhecida em demanda na qual este não interveio, sob pena de vulneração do devido processo legal e da ampla defesa.

2. Recurso especial não provido.”(STJ, 2ª Seção, REsp 962.230/RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 08.02.2102, DJe 24.04.2012)

Do voto do relator colhe-se (no que aqui interessa):

“Também não entendo seja o seguro de responsabilidade civil facultativo uma espécie de "estipulação em favor de terceiro", como é o caso do seguro de vida.

No seguro facultativo de responsabilidade civil, como dito anteriormente pelo eminente Ministro Barros Monteiro, e apoiado em judiciosa doutrina, a avença é celebrada em benefício do segurado, e não de terceiro, exatamente para neutralizar a responsabilidade civil daquele em relação a este.

No rigor da palavra, o terceiro não é o beneficiário do seguro facultativo de responsabilidade civil, exatamente porque sofreu prejuízo anterior do qual busca apenas o ressarcimento (e não um benefício), sendo o segurado o real beneficiário, exatamente porque se lhe evita um prejuízo posterior com o eventual reconhecimento de sua obrigação de indenizar.

Até mesmo o Ministro Eduardo Ribeiro, que então defendia a possibilidade da ação direta e exclusiva em face da seguradora, rechaçava a fundamentação apoiada na estipulação em favor de terceiro.

Nesse sentido Sua Exa. se manifestou em voto-vista proferido no REsp. n. 228.840/RS, *verbis*:

**A tese de que se trataria de estipulação em favor de terceiro pode-se dizer superada, pois evidentemente artificiosa. O contrato de seguro não é feito para beneficiar a vítima, mas para garantir o patrimônio do próprio segurado, caso tenha ele que responder por dano causado a terceiro.**

O sinistro que dá lugar à obrigação de indenizar, observa a doutrina, não é o evento que lesou a vítima. Seu prejuízo, por si, não gera obrigação para o segurador que com ela não tem vínculo algum. Sinistro é a diminuição patrimonial suportada pelo segurado que, visando a acobertá-la, contratou com a seguradora. Essa a opinião de Viterbo, como exposta por Aguiar Dias (Da Responsabilidade Civil - 1994 - Forense - 9ª ed. - 1994).

O mesmo Aguiar, um dos principais defensores da admissibilidade da ação direta, apontou, como dando amparo a sua tese, o disposto nos artigos 126 do Código Brasileiro do Ar, então vigente (art. 286 do atual), 76 do Código Civil e 3º do Código de Processo Civil.

À norma do C.B.A pode-se objetar tratar-se de seguro obrigatório. E a objeção não encontrou resposta satisfatória, *data venia*, daquele eminente jurista. A obrigatoriedade do seguro de responsabilidade civil explica-se exatamente por visar a garantir o pagamento da indenização à vítima e não, simplesmente, recompor o patrimônio de quem o contratou. É o que sucede, também, no seguro de veículos terrestres.

A invocação dos demais artigos envolve petição de princípio.

Mencionou-se, ainda, o artigo 1.518 do Código Civil. O fato, entretanto, de que os bens do devedor fiquem sujeitos à reparação do dano não resolve o problema de que entre segurador e vítima não existe vínculo contratual.

Deveras, a estipulação em favor de terceiro, pela ótica puramente jurídica do Código Civil de 2002 (arts. 436 a 438), malgrado tenha se omitido o legislador "do lúcido e indispensável mister de elaborar um conceito explícito", deve ser considerado "aquele contrato cujo único programa consiste em outorgar uma atribuição patrimonial a favor de terceiro" (ASSIS, Araken [*et. al.*], pp. *Comentários ao código civil brasileiro*, vol. 5. Arruda Alvim e Tereza Alvim (Coord.). Rio de Janeiro: Forense, 2007, 239-241), como é o caso do seguro de vida.

Por outro lado, o art. 437 do Código Civil, quando trata do direito de o beneficiário exigir a execução do contrato, aduz não poder o estipulante exonerar o devedor da avença anteriormente firmada, o que a toda evidência não ocorre com o seguro de responsabilidade civil facultativo, porquanto pode o segurado nem acionar a cobertura securitária

preferindo firmar acordo extrajudicial com a vítima, exonerando assim a seguradora de sua obrigação contratual.

Não fosse por isso, a jurisprudência da Casa é pacífica no sentido de que, em contratos em benefício de terceiros, como o de seguro de vida, o estipulante é mero mandatário e não possui legitimidade nem para cobrar a indenização, nem para figurar no polo passivo da demanda ajuizada pelo terceiro beneficiário.”

Fixada a premissa, é possível prosseguir.

A evolução do entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça encontra três estágios bem definidos. Primeiramente, admitia-se que nas hipóteses de insolvência civil do réu, falência ou extinção da pessoa jurídica, o autor executasse diretamente a sentença em face do denunciado<sup>88</sup>:

“DENUNCIÇÃO DA LIDE. SEGURADORA. EXECUÇÃO DA SENTENÇA.

1. A IMPOSSIBILIDADE DE SER EXECUTADA A SENTENÇA DE PROCEDENCIA DA AÇÃO DE INDENIZAÇÃO CONTRA A DEVEDORA, PORQUE EXTINTA A EMPRESA, PERMITE A EXECUÇÃO DIRETAMENTE CONTRA A SEGURADORA, QUE FIGURARA NO FEITO COMO DENUNCIADA A LIDE, ONDE ASSUMIRA A POSIÇÃO DE LITISCONORTE.

2. NÃO CAUSA OFENSA AO ART. 75, I, CPC, O ACORDÃO QUE ASSIM DECIDE.

RECURSO NÃO CONHECIDO.”(STJ, 4ªT., REsp 97.590, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 15.10.1996, DJ 18.11.1996)

Após, passou-se a permitir que o denunciante promovesse a execução da sentença em face da seguradora antes de adimplir o débito existente em face do autor, cabendo a seguradora depositar em juízo o montante devido<sup>89</sup>:

---

<sup>88</sup> Esta linha de entendimento encontra um sério obstáculo no direito positivo, vez que permite uma execução sem título. Assim, a violação aos artigos 580 (“A execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível, **consustanciada em título executivo.**” – destaquei) e 568,I (“São sueitos passivos da execução: I – o devedor, **reconhecido como tal no título executivo.**” – destaquei) ambos do Código de Processo Civil parece evidente.

<sup>89</sup> Aqui é possível perceber outro conflito com o direito positivo, em específico, com o artigo 572 (“Quando o juiz decidir relação jurídica sujeita a condição ou termo, o credor não poderá executar a sentença sem provar que se realizou a condição ou que ocorreu o termo.”) do Código de Processo Civil. A seguradora-denunciada somente passa a ser devedora do réu-denunciante quando este incorre em prejuízo, ou seja, quando do cumprimento da sentença no processo originário. Esta a condição, o evento futuro e incerto.

“SEGURO. DENUNCIAÇÃO DA LIDE FEITA À SEGURADORA ACOLHIDA. PRÉVIA COMPROVAÇÃO DE DESEMBOLSO FEITO PELA DENUNCIADA AO AUTOR DA AÇÃO.

Em princípio, para haver a indenização da denunciada, deve o denunciante comprovar o pagamento feito ao primitivo credor, o autor da ação. Possibilidade de que o denunciante venha aparelhar a execução contra a denunciada. Caso não comprovado o desembolso a que está obrigado o denunciante, cabe ao denunciado, na execução, colocar o numerário à disposição do Juízo, a fim de que este oportunamente proceda ao ressarcimento a que faz jus a vítima.

Recurso especial conhecido, em parte, e provido parcialmente.” (STJ, 4ª T., REsp 150.046/RS, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 25.08.1998, DJ 14.12.1998).

Essa linha de entendimento tinha o grave problema prático de condicionar a satisfação do autor a uma conduta do réu, qual seja, a de dar início a execução em desfavor da denunciada. Passou-se a admitir, como variação deste entendimento, que o autor efetuasse a penhora do crédito reconhecido na decisão que acolhia a litisdenuciação:

“SEGURO. Denúnciação da lide. Execução. Penhora sobre o numerário depositado pela seguradora.

Julgada procedente a ação contra a responsável pelo dano, assim como a denúncia da lide à sua seguradora, e promovida a execução pela autora contra a ré, é possível a penhora do crédito constituído pela sentença de procedência da denúncia da lide, a incidir sobre o numerário depositado pela seguradora.

Recurso conhecido e provido.” (STJ, 4ª T., REsp 251.053/SP, Rel. Min. Ruy Rosada de Aguiar, j. 20.06.2000, DJ 1.08.2002)

Finalmente, chegando ao estágio atual de entendimento, o Superior Tribunal de Justiça passou a admitir que a denunciada fosse condenada diretamente em face do adversário originário do denunciante. *Ad exemplum*:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. LITISDENUNCIAÇÃO. SEGURADORA. CONDENAÇÃO E EXECUÇÃO DIRETA E SOLIDÁRIA. POSSIBILIDADE. FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO DE SEGURO. SÚMULA 83/STJ.

1. Comparecendo a seguradora em juízo, aceitando a denúncia da lide feita pelo réu e contestando o pedido principal, assume a condição de litisconsorte passiva.
2. Possibilidade de ser condenada e executada, direta e solidariamente, com o réu.
3. Por se tratar de responsabilidade solidária, a sentença condenatória pode ser executada contra qualquer um dos litisconsortes.

4. Concreção do princípio da função social do contrato de seguro, ampliando o âmbito de eficácia da relação contratual.
5. Precedentes específicos da Terceira e da Quarta Turma do STJ.
6. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.” (STJ, 3ª T., AgRg no REsp 474.921/RJ, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 05.10.2010, DJe 19.10.2010)

“PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DIRECIONADA A SEGURADORA DENUNCIADA EM PROCESSO DE CONHECIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. OBRIGAÇÃO SOLIDÁRIA DECORRENTE DA RELAÇÃO PROCESSUAL ESTABELECIDADA. CAUSALIDADE RECONHECIDA.

1. Ao assumir a seguradora condição de litisconsorte com a denunciante no processo de conhecimento, a obrigação decorrente da sentença condenatória passa a ser solidária em relação ao segurado e à seguradora.
2. Com efeito, a ausência de pagamento voluntário da condenação, por qualquer um deles - segurado ou seguradora -, **por se tratar de obrigação solidária decorrente da relação processual estabelecida**, é causa do processo de execução, devendo quem quer que seja acionado suportar os honorários advocatícios fixados inicialmente para o caso de pronto pagamento.
3. Recurso especial conhecido e provido.” (STJ, 4ª T., REsp 886.084/MT, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 16.03.2010, DJe 06.04.2010) (destaquei)

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. SEGURADORA LITISDENUNCIADA EM AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MOVIDA EM FACE DO SEGURADO. CONDENAÇÃO DIRETA E SOLIDÁRIA. POSSIBILIDADE.

1. **Para fins do art. 543-C do CPC: Em ação de reparação de danos movida em face do segurado, a Seguradora denunciada pode ser condenada direta e solidariamente junto com este a pagar a indenização devida à vítima, nos limites contratados na apólice.**
2. Recurso especial não provido.” (STJ, 2ª Seção, REsp 95.130/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 08.02.2012, DJe 20.04.2012) (destaquei)

Em todas essas decisões assume relevância uma condicionante: o denunciado deve ter contestado a lide deduzida pelo autor em face do denunciado para que possa ser prolatada condenação direta.

Se é verdade que essa linha de entendimento, hoje pacificada em razão do último aresto transcrito, é a que tende possibilitar maior efetividade ao processo, não menos verdade é que as críticas doutrinárias são sérias e contundentes.

A primeira ordem de críticas é dirigida por aqueles que adotam a tese de que o litisdenunciado assume a posição processual de simples assistente. Segundo tal concepção, sequer a condição de parte principal o denunciando teria.

A segunda ordem de críticas é dirigida por aqueles que adotam a tese de que o litisdenunciado assume a posição processual de litisconsorte. Aqui, as críticas operam em dois diversos níveis, cumpre dar trato a cada um deles.

Como primeiro nível segue a abordagem que nega a existência de relação jurídica material entre denunciado e autor. Essa afirmação, pacífica em doutrina<sup>90</sup>, deve ser aceita, porquanto correta. Mas a jurisprudência afasta a objeção com a afirmação de que a posição de litisconsorte que o denunciado assume ao contestar o pedido originário cria uma relação processual apta a tornar irrelevante a inexistência de vínculos jurídicos substanciais<sup>91</sup>.

O segundo nível de críticas diz respeito ao pedido, ou melhor, a ausência dele. Dado que o autor originário não propusera demanda em face do denunciante, é impossível admitir que esteja presente pedido de prestação de tutela jurisdicional em desfavor do denunciado. A condenação direta tenderia a violar alguns princípios processuais, tais quais o do *ne procedat iudex ex officio*, o dispositivo (artigo 2º do Código de Processo Civil – “Nenhum juiz prestará a tutela jurisdicional senão quando a parte ou o interessado a requerer, nos casos e formas legais.”) e o da congruência (cf. artigos 128 – “O juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte.”- e 460 – “É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.”-, ambos do Código de Processo Civil).

A esta objeção o Superior Tribunal de Justiça responde com a assertivas no sentido de que o pedido deduzido na inicial é de reparação de danos. Tão logo, ao demandante interessaria apenas o efeito prático da obtenção de tutela jurisdicional, desimportante em face de quem. Mas tal linha de consideração parece transgredir o quanto estipulado no artigo 293 do Código de Processo Civil (“Os pedidos são interpretados restritivamente, compreendendo-se, entretanto, no principal os juros legais”). Aceitar tal postura implicaria aceitar a existência de “pedidos implícitos” elaborados em face de alguém que, quando da propositura da demanda, sequer é indicado como parte. Isso é, no mínimo, problemático.

Malgrado a contundência e correção das críticas é imprescindível reconhecer que a questão está pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Na linha do que proposto no início

---

<sup>90</sup> BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil – Procedimento comum: ordinário e sumário – Volume 2, Tomo I*. 3ªed. São Paulo: Saraiva. 2010.p. 541. ; THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – Volume I – Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento*. 50ªed. Rio de Janeiro: Forense. 2009.p. 132. DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil – Volume I – Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento*. 11ª ed. Salvador: jusPODIVM. 2009.p. 356.; NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de Direito Processual Civil*. 4ªed. São Paulo: Método. 2012.p. 253; NERY JÚNIOR, Nelson. NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*. 10ªed. São Paulo: RT. 2008. p.294.

<sup>91</sup> O entendimento conta com a adesão de Athos Gusmão Carneiro *in: Intervenção de Terceiros*. 19ª ed. São Paulo: Saraiva. 2009. p.153.

deste trabalho, a “racionalização na prestação da tutela jurisdicional” impõe a todos os juízes a observância deste entendimento. Às partes e representantes, incumbe atenção quanto as possíveis consequências jurídicas decorrentes dos atos processuais que pretendam praticar.

### 3.3. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA E CONDENAÇÃO DIRETA DO LITISDENUNCIADO.

As considerações precedentes abrem caminho para abordagem de uma outra problemática. É indene de dúvidas a afirmação de que o fator tempo tende a causar prejuízos injustos àquele que afirma, com aparência de razão, possuir direito a tutela jurisdicional postulada. O mecanismo processual apto a impedir que o tempo concretize prejuízo ao demandante é o da antecipação dos efeitos práticos da tutela, tal qual estabelece o artigo 273, I do Código de Processo Civil (“art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I – haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação;”).

A questão a ser respondida envolve a possibilidade de ser proferida decisão interlocutória com conteúdo de antecipação dos efeitos da tutela em desfavor do litisdenunciado, já que em face do réu-denunciante particularidade alguma existe.

Parece intuitiva a resposta afirmativa. Se o litisdenunciado pode ser ao final condenado diretamente, então é possível antecipar os efeitos práticos da tutela em desfavor deste. Isso autorizaria que o demandante promova a execução provisória da decisão (Cf. artigos 273, §3º e 475-O do Código do Processo Civil) em face do réu-denunciante e/ou do litisdenunciado. Mas uma diferenciação é necessária.

No tópico antecedente ficou bem claro que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça exige como requisito indispensável para a condenação direta do litisdenunciado, que ocorra a contestação do pedido originário<sup>92</sup>. Assim, somente quando o denunciado oferecer resistência ao pedido originário (nos termos do artigo 75, I do Código de Processo Civil) passa a ser litisconsorte. Se adotar uma das posturas descritas nos incisos II e III do artigo 75 da Lei processual, impossível sua condenação direta, já que litisconsorte não será.

---

<sup>92</sup> Neste sentido: “AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DENUNCIÇÃO À LIDE. PRETENSÃO DE ANTERIOR CONDENAÇÃO DA DENUNCIADA À OBRIGAÇÃO INADIMPLIDA PELO DENUNCIANTE. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NÃO VERIFICADO. AUSÊNCIA DE SOLIDARIEDADE PASSIVA E DE BENEFÍCIO DE ORDEM EM FAVOR DO DENUNCIANTE. REDISTRIBUIÇÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7/STJ. RECURSO NÃO PROVIDO. 1- **Em caráter excepcional, a condenação direta da denunciada à dívida cobrada pela autora ao denunciante somente poderia ocorrer, segundo a jurisprudência do STJ, se a primeira aceitasse a denúncia e se limitasse a contestar o pedido deduzido na ação principal, transformando-se em litisconsorte passivo do denunciante, o que não se verificou na espécie.** Precedentes do STJ. 2- Não é possível determinar que a seguradora (denunciada) pague a dívida contraída pelo recorrente (denunciante) antes que este o faça. Isso porque, além de inexistir solidariedade passiva entre eles (CC/02, art. 265), conferir-se-ia ao recorrente benefício de ordem não previsto em lei. 3- A reforma quanto à distribuição dos ônus de sucumbência encontra óbice na Súmula nº 7 do STJ, salvo em casos de valores ínfimos ou exorbitantes, o que não ocorre no caso em exame. 4- Agravo regimental a que se nega provimento.” (STJ, 4ª T., AgRg no REsp 1.235.962/SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 22.11.2011, DJe 30.11.2011) (destaquei)

Essa diferenciação implica reconhecer impossibilidade de decisão liminar deferitória de antecipação dos efeitos da tutela em face do litisdenunciado. É necessário aguardar a postura do denunciado. Se resistir ao pleito e presentes os requisitos legais, é possível a antecipação. Mas diante de decisão liminar não se estará. Mas nada disso impede, evidentemente, a antecipação liminar em desfavor do réu originário.

#### **4. DENUNCIÇÃO DA LIDE E RELAÇÕES DE CONSUMO.**

No item “8” do capítulo “1” restou consignado que a especial tutela deferida à determinadas relações substanciais, afirmadas em juízo, pode legitimar a vedação de intervenções de terceiros, em geral, ou da denúncia da lide, em especial.

Ao nível constitucional, a tutela das relações de consumo é amplíssima. Assim, o artigo 48 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias estabelece que “o Congresso Nacional, dentro de cento e vinte dias da promulgação da Constituição, elaborará código de defesa do consumidor.”. O artigo 5º, XXXII estabelece que “o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor.” Disposição que representa, a um só tempo, um direito fundamental dos indivíduos e um dever fundamental do Estado em face destes. Ainda, no artigo 170, após afirmar que “a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social” impõe a “defesa do consumidor”(inciso V do artigo 170 da Constituição Federal). Essa gama de disposições dotadas de superioridade hierárquica inquestionável impõe a implementação de um especial sistema de tutela ao consumidor.

Dando cumprimento ao sistema constitucional de tutela ao consumidor<sup>93</sup> a Lei n.º 8.078/1990 – Código de Defesa do Consumidor, em seu artigo 6º, VIII, estabelece como direito básico do consumidor: “a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências.”

Em consonância com tais pautas axiológicas e normativas os artigos 88 (“Na hipótese do art. 13, parágrafo único deste Código, a ação de regresso poderá ser ajuizada em processo autônomo, facultada a possibilidade de prosseguir-se nos mesmo autos, vedada a denúncia da lide.”) e 101, II (“o réu que houver contratado seguro de responsabilidade poderá chamar ao processo o segurador, vedada a integração do contraditório pelo Instituto de Resseguros do Brasil. Nesta hipótese, a sentença que julgar procedente o pedido condenará o réu nos termos do art. 80 do Código de Processo Civil. Se o réu houver sido declarado falido, o síndico será intimado a informar a existência de seguro de responsabilidade facultando-se, em caso afirmativo, o ajuizamento de ação de indenização diretamente em contra o segurador, vedada a denúncia da lide ao Instituto de Resseguros do Brasil e dispensado o litisconsórcio obrigatório com este.”), ambos da Lei consumerista, estabelecem especiais regras processuais alteradoras do regime jurídico geral das intervenções de terceiros.

---

<sup>93</sup> É necessário perceber que a edição de Lei específica dá cumprimento apenas ao artigo 48 do ADCT. O artigo 5º, XXXII impõe deveres mais amplos ao Estado, abrangendo tanto medidas administrativas quanto jurisdicionais que devem ser reiteradamente efetivadas, dia após dia.

Tais regras encontram fundamentação na constatação de que as intervenções de terceiros tendem a causar, ainda que de forma justificável, certo embaraço procedimental. Invariavelmente, a intervenção de um terceiro gera a necessidade da prática de atos processuais que não existiriam não fosse a intervenção. Isso tende a tornar a prestação da tutela jurisdicional menos célere, mais morosa. O intento de tais regras especiais é, portanto, impedir que a tutela do consumidor seja postergada em razão da intervenção de terceiros que, de forma direta ou indireta, integram a cadeia de fornecimento de produtos ou serviços.

Nos âmbitos doutrinário e jurisprudencial a celeuma concentra-se em dois pontos: i) no estabelecimento de critérios delineadores da amplitude da regra do artigo 88; e ii) na definição de qual a modalidade interventiva autorizada pelo artigo 101, II. Estes os pontos a serem abordados neste tópico.

No que toca ao disposto no artigo 88 do Código de Defesa do Consumidor (“Na hipótese do art. 13, parágrafo único deste Código, a ação de regresso poderá ser ajuizada em processo autônomo, facultada a possibilidade de prosseguir-se nos mesmo autos, **vedada a denúncia da lide.**” - destaquei) existem dois posicionamentos. Mas antes de abordá-los, parece útil fixar algumas premissas.

Na sistemática do Código de Defesa do Consumidor existe diferenciação de regimes jurídicos no que toca a responsabilidade pelo fato do serviço ou produto no que toca a responsabilidade pelo vício do serviço ou produto.

Em ambas as hipóteses há um defeito no produto fornecido e/ou no serviço prestado. Na responsabilidade civil pelo vício os danos causados limitam-se ao próprio defeito verificado. Desta feita, a falta de qualidade ou quantidade do produto ou serviço ensejam o dever de reparar o dano. A reparação do dano pode ser implementada através da reparação do vício (artigo 18, §1º do CDC) ou reexecução do serviço (artigo 20, I do CDC), substituição do produto (artigo 18, §1º, I do CDC), restituição do preço (artigos 18, §1º, II e 20, II, ambos do CDC) ou abatimento proporcional deste (artigo 18, §1º, III e 20, III, todos do CDC). Em todas as hipóteses, o dever de indenizar visa restabelecer o equilíbrio econômico-financeiro da relação de consumo, afetado pelo vício.

Na responsabilidade pelo fato do produto ou serviço também existe um defeito. Mas este defeito não se limita a prejudicar a qualidade ou quantidade do serviço ou produto. Aqui ocorre situação que afeta a segurança e a incolumidade física e/ou moral do consumidor e do terceiro *by stander* (cf. artigo 17 da Lei n.º 8.078/1990). Há um acidente de consumo, já que o defeito do produto é causa de propagação de danos que ultrapassam o mero equilíbrio econômico-financeiro da relação de consumo, atingindo outras situações juridicamente tuteladas (v.g. a saúde do consumidor, outros bens integrantes de seu patrimônio, *et cetera*).<sup>94</sup>

Ainda segundo a sistemática do Código de Defesa de Consumidor, todos aqueles que integram a cadeia de fornecimento são solidariamente responsáveis pelos danos causados (Cf. artigo 7º, parágrafo único). Mas esse regime de solidariedade de toda a cadeia de fornecimento é excepcionada no que toca especificamente a responsabilidade pelo fato do produto, já que o artigo 12 estabelece que “o fabricante, o produtor, o construtor, nacional ou estrangeiro, e o importador respondem, independentemente de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos decorrentes de projeto, fabricação, construção, montagem, fórmulas, manipulação, apresentação ou

---

<sup>94</sup> Cf. CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Direito do Consumidor*. São Paulo: Atlas. 2010.p. 240.

acondicionamento de seus produtos, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua utilização e riscos”.

Há silêncio quanto a inclusão do comerciante na cadeia de solidariedade, e a hipótese é de silêncio eloquente, não de mero lapso legislativo. Assertiva que é confirmada pelo artigo 13 da mesma Lei, que estabelece a responsabilidade do comerciante somente em hipóteses específicas, todas envolvendo falhas pessoais quando da alienação direta ao consumidor.<sup>95</sup>

A exclusão de responsabilidade do comerciante pelo fato do produto não abrange as hipóteses de responsabilidade pelo fato da prestação de serviços. O artigo 14 do Código não o exclui, voltando a incidir a regra geral estabelecida pelo parágrafo único do artigo 7º da mesma Lei.

Feitos tais esclarecimentos, é possível abordar o ponto que configura o objeto do presente tópico. Consoante já afirmado existem duas linhas de interpretação do quanto estabelece o artigo 88 da Lei 8.07/1990.

A primeira, que foi predominante durante muito tempo, propugna pela interpretação literal desta disposição. Desta feita, a denúncia da lide seria vedada apenas nas hipóteses do artigo 13 da Lei consumerista (“O comerciante é igualmente responsável, nos termos do artigo anterior quando: I- o fabricante, o construtor, o produtor ou o importador não puderem ser identificados; II- o produto for fornecido sem identificação clara do seu fabricante, produtor, construtor ou importador; III- não conservar adequadamente os produtos perecíveis. Parágrafo único. Aquele que efetivar o pagamento ao prejudicado poderá exercer o direito de regresso contra os demais responsáveis, segundo sua participação na causação do evento danoso.”), ou seja, nas hipóteses de responsabilidade pelo fato do produto em que o comerciante fosse demandado diretamente ser-lhe-ia vedado denunciar da lide aos demais integrantes da cadeia de fornecimento. Poderia demandar-lhes regressivamente, em ação autônoma e nos mesmos autos, mas somente após devidamente indenizado o consumidor.

Quando demandado diretamente pelo fato da prestação de serviços, seria lícito ao comerciante denunciar da lide em desfavor dos demais entes integrantes da cadeia de fornecimento. O mesmo quando a demanda fosse fundada em simples defeito do produto ou serviço. O Superior Tribunal de Justiça já adotou a presente linha de inteligência, v.g.:

“CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. INSCRIÇÃO EM CADASTROS DE DEVEDORES. CHEQUES ROUBADOS DA EMPRESA RESPONSÁVEL PELA ENTREGA DOS TALONÁRIOS. DENÚNCIAÇÃO DA LIDE. REJEIÇÃO COM BASE NO ART. 88 DO CDC. VEDAÇÃO RESTRITA A RESPONSABILIDADE DO COMERCIANTE (CDC,

---

<sup>95</sup> O entendimento predominante sustenta que a responsabilidade do comerciante pelo fato do produto é também objetiva, tal qual a dos demais fornecedores. Mas as situações descritas nos incisos I, II e III do artigo 13 tendem a demonstrar que o comerciante somente será responsabilizável em face do consumidor caso proceda de forma temerária na alienação direta a este. Não conservar adequadamente os produtos perecíveis ou fornecer produtos que dificultem ou impossibilitem a identificação do fabricante, construtor ou importador são requisitos denotativos de culpa *lato senso* e, portanto, responsabilidade subjetiva. Essa discussão, todavia, extrapolaria os limites do objeto eleito à este estudo.

ART. 13). FATO DO SERVIÇO. AUSÊNCIA DE RESTRIÇÃO COM BASE NA RELAÇÃO CONSUMERISTA. DESCABIMENTO. ABERTURA DE CONTENCIOSO PARALELO.

**I. A vedação à denúncia à lide disposta no art. 88 da Lei n. 8.078/1990 restringe-se à responsabilidade do comerciante por fato do produto (art. 13), não alcançando o defeito na prestação de serviços (art. 14).**

II. Precedentes do STJ.

III. Impossibilidade, contudo, da denúncia, por pretender o réu inserir discussão jurídica alheia ao direito da autora, cuja relação contratual é direta e exclusiva com a instituição financeira, contratante da transportadora terceirizada, ressalvado o direito de regresso.

IV. Recurso especial não conhecido.” (STJ, 4ª T., REsp 1.024.791/SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 05.02.2009, DJe 09.03.2009) (destaquei)

“RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - RELAÇÃO CONSUMERISTA - DEFEITO NO SERVIÇO - DECADÊNCIA (ART. 26 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR) - INAPLICABILIDADE - DENÚNCIAÇÃO DA LIDE - IMPOSSIBILIDADE, *IN CASU* - PETIÇÃO INICIAL - DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO - ACÓRDÃO RECORRIDO EM HARMONIA COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - NÃO OCORRÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Na discussão acerca do defeito no serviço, previsto na Seção II do Capítulo IV do Código de Defesa do Consumidor, aplica-se o artigo 27 do referido diploma legal, segundo o qual o prazo é prescricional, de 05 (cinco) anos, a partir do conhecimento do dano e da sua autoria.

**2. Nas relações de consumo, a denúncia da lide é vedada apenas na responsabilidade pelo fato do produto (artigo 13 do Código de Defesa do Consumidor), admitindo-o nos casos de defeito no serviço (artigo 14 do CDC), desde que preenchidos os requisitos do artigo 70 do Código de Processo Civil, inócurrenente, na espécie.**

3. Está em harmonia com entendimento desta Corte Superior de Justiça, o julgamento proferido pelo Tribunal de origem no sentido de que os documentos indispensáveis à propositura da ação são os aptos a comprovar a presença das condições da ação.

4. A aplicação de penalidades por litigância de má-fé exige dolo específico.

5. Recurso improvido.”(STJ, 3ª T., REsp 1.123.195/SP, Rel. Min. Massami Uyeda, j. 16.12.2010, DJe 03.02.2011) (destaquei)

A segunda linha de interpretação confere outra interpretação ao disposto no artigo 88 do Código de Processo Civil. Sustenta-se que a vedação da denúncia da lide abrange todas as hipóteses em que demandado diretamente o comerciante, quer em razão de fato ou vício do produto, quer em razão de fato ou vício do serviço. Neste sentido, v.g.:

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL. VAZAMENTO DE GASODUTO. OMISSÃO. AUSENTE. DENÚNCIAÇÃO DA LIDE. VEDADA. CONSUMIDOR. VÍTIMA DO EVENTO. ART. 17 DO CDC. MODIFICAÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO NA INSTÂNCIA ESPECIAL. SÚMULA 07. VALOR RAZOÁVEL EM RELAÇÃO AO DANO SOFRIDO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO

Não é possível a denúncia da lide pela Petrobrás à empresa que, realizando obras de construção de rodovia, atingiu gasoduto e provocou vazamento de gás, obrigando moradores da área a deixar suas residências em virtude da falta de água e energia elétrica, na hipótese em que a perfuração equivocada ocorreu por falta da indicação correta da localização dos gasodutos, uma vez que as vítimas do acidente são equiparadas a consumidores por incidência da norma de extensão prevista no artigo 17 do CDC, **e a denúncia da lide deve ser vedada em todas as hipóteses de ação de regresso contempladas pelo CDC referentes à responsabilidade por acidentes de consumo**, conforme artigo 88 desse Código.” (STJ, 3ª T., AgRg no Ag 1333671/SP, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j.28.02.2010, DJe 05.03.2012) (destaquei)

“RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. DEFEITO NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO A CONSUMIDOR. DENÚNCIAÇÃO DA LIDE. INTERPRETAÇÃO DO ART. 88 DO CDC. IMPOSSIBILIDADE.

**1. A vedação à denúncia da lide prevista no art. 88 do CDC não se restringe à responsabilidade de comerciante por fato do produto (art. 13 do CDC), sendo aplicável também nas demais hipóteses de responsabilidade civil por acidentes de consumo (arts. 12 e 14 do CDC).**

2. Revisão da jurisprudência desta Corte.

3. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.”(STJ, 3ª T., REsp 1.165.279/SP, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 22.05.2012, 28.05.2012) (destaquei)

“PROCESSUAL CIVIL. SERVIÇO DE COLETA DE ESGOTO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PRESTAÇÃO DO SERVIÇO DEFICIENTE. DANOS MORAIS. REEXAME VEDADO PELA SÚMULA 7/STJ. DENÚNCIAÇÃO DA

LIDE. RELAÇÃO DE CONSUMO. ART. 88 DO CDC. DESCABIMENTO.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. O Tribunal de origem consignou a inexistência da prestação do serviço de coleta de esgoto. A revisão desse entendimento depende do reexame fático, o que é inviável em Recurso Especial, conforme disposto na Súmula 7/STJ.

3. **Em se tratando de relação de consumo, descabe a denunciação da lide, nos termos do art. 88 do CDC.** Precedentes do STJ: AgRg. no Ag.1.421.287/RJ, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, DJe 3/4/2012; REsp. 782.919/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Quarta Turma, DJ 1º/2/2006; AgRg. no Ag. 777.155/DF, Rel.Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, DJ 11/12/2006; REsp.684.238/RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Quarta Turma, DJe 5/5/2008.

5.Agravo Regimento não provido. (STJ, 2ª T., AgRg no AREsp 157812/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, j.21.06.2012, DJe 02.08.2012) (destaquei)

O entendimento que veda amplamente a denunciação da lide em quaisquer hipóteses de responsabilidade civil decorrentes de fato ou vício do serviço ou produto, atualmente predominante no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, encontra dois fundamentos teóricos distintos.

O primeiro, mais simples, é aquele que sustenta que a ampla vedação decorre de mera interpretação extensiva da literalidade do artigo 88 do Código de Defesa do Consumidor. Tecnicamente, todavia, de interpretação extensiva não se trata.

A interpretação extensiva – ou melhor, a obtenção de um resultado extensivo – somente é cabível nas hipóteses em que os enunciados linguísticos dispostos no texto da lei permitirem a atribuição de mais de uma significação aos signos legislados. Assim, dentre várias interpretações possíveis, é lícito ao intérprete optar, com relativa liberdade, entre um resultado mais restrito, um resultado estrito ou compreensivo ou um resultado mais extenso. A literalidade do artigo 88, todavia, não permite a atribuição de significação diversa daquela que decorre do próprio texto: a vedação da denunciação da lide somente restringe a postura processual do comerciante diretamente demandado em razão de fato do produto.

Ademais, segundo aventalhada lição, disposições restritivas não devem receber interpretação extensiva. Descipiendo enfatizar novamente que a o ato de denunciar da lide é um ato que configura exercício do direito de ação (Constituição Federal, art. 5º, XXXV).

Mas há uma linha de argumentação, mais complexa, apta a legitimar o resultado obtido pelo Superior Tribunal de Justiça. A confirmação da tese, todavia, nada obstante legitime o resultado material obtido, infirma a forma pela qual tal operação ocorreu. A tese é correta, mas o procedimento adotado para sua construção é viciado.

O artigo 88 do Código de Defesa do Consumidor é inconstitucional. Não em razão do que dispõe, mas em razão do que deveria ter disposto e não dispõe. O vício é de omissão, decorrente da “proteção insuficiente.”

Nas primeiras linhas deste tópico foi afirmado que a Constituição Federal estabelece um amplo sistema de tutela ao consumidor. Este sistema implica imposição ao Estado (legislador, administrador e julgador) de deveres especiais voltados a proteção do consumidor, enquanto ente vulnerável. Essa assertiva fica bastante clara quando destacado que o artigo 5º, XXXII (“O Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor.”) da Constituição Federal estabelece um direito fundamental, cujo objeto concentra-se na direito de exigir do Estado proteção suficiente.

Na abalizada lição de Robert Alexy:

“Por ‘direitos a proteção’ devem ser aqui entendidos os direitos do titularde direitos fundamentais em face do Estado a que este o proteja contra intervenções de terceiros. Direitos a proteção podem ter os mais diferentes objetos. Desde a proteção contra homicídios na forma mais tradicional, até a proteção contra o uso pacífico da energia nuclear. Não são apenas a vida e a saúde os bens passíveis de serem protegidos, mas tudo aquilo que seja digno de proteção a partir do ponto de vista dos direitos fundamentais: por exemplo, a dignidade, a liberdade, a família e a propriedade. Não menos diversificadas são as possíveis formas de proteção. Elas abarcam, por exemplo, a proteção por meio de normas de direito penal, por meio de normas de responsabilidade civil, por meio de normas de direito processual, por meio de atos administrativos e por meio de ações fáticas. O que há de comum em meio a essa diversidade é o fato de que os direitos a proteção são direitos subjetivos constitucionais a ações positivas fáticas ou normativas em face do Estado, que têm como objeto demarcar as esferas dos sujeitos de direito de mesma hierarquia, bem como a exigibilidade e a realização dessa demarcação. A delimitação das esferas dos sujeitos de direito da mesma hierarquia, bem como a garantia de exigibilidade e da realização dessa demarcação, é uma das tarefas clássicas da ordem jurídica. A conhecida formulação de Kant tem-na como objeto: ‘o direito é, portanto, o conjunto das condições sob as quais o arbítrio de um pode ser conciliado com o arbítrio do outro, de acordo com uma lei geral de liberdade’(KANT, Immanuel.*Metaphysik der Sitten*,p.203). Direitos a proteção são, nesse sentido, direitos constitucionais a que o Estado configure e aplique a ordem jurídica de uma determinada maneira no que diz respeito à relação dos sujeitos de direito de mesma hierarquia entre si.”<sup>96</sup>

A insuficiência da proteção proporcionada consiste exatamente no estabelecimento de regra processual tendente a dificultar a proteção jurisdicional dos direitos afirmados pelo consumidor. Já foi asseverado, por diversas vezes, no decorrer deste trabalho que a denúncia da lide causa transtornos procedimentais aptos a tornar mais morosa a prestação da tutela jurisdicional. Se em relações

---

<sup>96</sup> ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. 2ª ed., São Paulo: Malheiros, 2011, p. 450-451.

jurídicas entre iguais é admissível e elogiável a obtenção de maior pacificação social através da denunciação da lide (sobrevalorizando o interesse público) o mesmo não pode ser aceito nas relações entre desiguais.

A relação jurídica travada entre um ente hiperssuficiente e outro hipossuficiente deve ser tratada de forma diversa das demais relações jurídicas existentes entre entes em relação de relativa igualdade. É clara, portanto, a insuficiência da restrição plasmada no artigo 88 do Código de Defesa do Consumidor. Nas palavras de Gilmar Ferreira Mendes: “O atendimento insatisfatório ou incompleto de exigência constitucional de um dever de legislar configura, sem dúvida, afronta à Constituição. A afirmação de que o legislador não cumpriu, integralmente, dever constitucional de legislar contém, implícita, uma censura da própria normação positiva.”<sup>97</sup>

O último período da lição transcrita introduz no tema a necessidade de duas ordens de consideração. A primeira diz respeito a sanção aplicável a tais hipóteses de inconstitucionalidade. A segunda, os limites de atuação positiva do Poder Judiciário.<sup>98</sup>

A inconstitucionalidade, enquanto vício de validade, precisa ser sancionada. Isso é um corolário evidente do princípio da supremacia da Constituição. A sanção estabelecida pelo sistema constitucional brasileiro é aquela que aponta no sentido de declaração de nulidade (como regra geral, admitindo variegada índole de exceções). Mas declarar nulo o artigo 88 do Código de Defesa do Consumidor ensejaria efeitos contrários aos pretendidos. Ao invés de ampliar a esfera de tutela do consumidor, tenderia a torná-la inexistente. Desta feita é necessária a utilização da técnica de “declaração de nulidade parcial sem redução de texto”. Em termos práticos, essa técnica enseja o reconhecimento da inconstitucionalidade, mas sem que o texto legislado seja suprimido, permanecendo apto a gerar os efeitos normativos a que se dispõe.

A segunda ordem de considerações toca um dos pontos mais candentes do constitucionalismo contemporâneo<sup>99</sup>. Demonstra o ponto de tensão entre concepções clássicas da divisão funcional dos poderes (artigo 2º da Constituição Federal) e modernas tendências otimizadoras dos direitos fundamentais em casos de inércia legislativa e/ou administrativa. Em síntese simplificadora, é possível afirmar existente a tendência de admitir atuação positiva – no sentido de suprir lacunas – do Poder Judiciário quando necessário para a otimização dos direitos fundamentais constitucionalmente estabelecidos. Tal entendimento tem por base o quanto dispõe o artigo 5º, §1º da Constituição Federal: “As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.”

---

<sup>97</sup> MENDES, Gilmar Ferreira. COELHO, Inocêncio Mártires. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 5ª ed. São Paulo: Saraiva. 2010. p. 1356. O autor classifica essa espécie de inconstitucionalidade como “inconstitucionalidade por omissão parcial.”

<sup>98</sup> Os parágrafos que seguem apresentam, em apertadíssima síntese, o pensamento de Gilmar Ferreira Mendes, exposto de forma ampla e clara nas páginas 1153-1189 e 1345-1376 da obra *supra* indicada.

<sup>99</sup> Sobre o tema vide: QUEIROZ, Cristina. *Direitos Fundamentais Sociais: Questões Interpretativas e Limites de Justiciabilidade*. In *Interpretação constitucional*. (org.) SILVA, Virgílio Afonso da. 1ªed., 2ª t..São Paulo: Malheiros.2007. p. 165-216.; SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos Direitos Fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 10ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2010. p. 233-365.; e SILVA, Virgílio Afonso da. *Direitos Fundamentais: Conteúdo essencial, restrições e eficácia*. 2ª ed. São Paulo: Malheiros. 2012.

Desta feita, reconhecida a existência de inconstitucionalidade parcial por omissão (“vedação da proteção insuficiente”) bem como da possibilidade de atuações positivas do Poder Judiciário é de se convir que o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é substancialmente correto. Vedar *in totum* a denunciação da lide no âmbito das relações de consumo é postura materialmente compatível com o dever estatal de tutelar esta categoria de hipossuficientes. É postura que otimiza o direito fundamental a uma proteção efetiva.

Mas há um problema formal que vicia a postura adotada, dado que, dogmaticamente, tal interpretação pressupõe a declaração de inconstitucionalidade do artigo 88 da Lei 8.078/0990.

O direito positivo brasileiro confere a todos os órgãos jurisdicionais o poder de declarar, *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade de leis e atos normativos. Mas estabelece, ante a presunção de constitucionalidade que tais atos portam, determinados requisitos procedimentais. A essência destes requisitos é estabelecida no artigo 97 da Constituição Federal:

“Somente pelo voto da maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial poderão os tribunais declarar a inconstitucionalidade lei ou ato normativo do Poder Público.”

No âmbito infraconstitucional há o específico procedimento para a declaração de inconstitucionalidade previsto nos artigos 480 a 482 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

“Art. 480. Arguida a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, o relator, ouvido o Ministério Público, submeterá a questão à turma ou câmara, a que tocar o conhecimento do processo.”

“Art. 481. Se a alegação for rejeitada, prosseguirá o julgamento; se for acolhida, será lavrado acórdão, a fim de ser submetida a questão ao tribunal pleno.

Parágrafo único. Os órgãos fracionários dos tribunais não submeterão ao plenário, ou ao órgão especial, a arguição de inconstitucionalidade, quando já houver pronunciamento destes ou do plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a questão.”

“Art. 482. Remetida a cópia do acórdão a todos os juízes, o presidente do tribunal designará a sessão de julgamento.

§1º. O Ministério Público e as pessoas jurídicas de direito público responsáveis pela edição do ato questionado, se assim o requererem, poderão manifestar-se no incidente de inconstitucionalidade, observados os prazos e condições fixados no Regimento interno do Tribunal.

§2º. Os titulares do direito de propositura referidos no art. 103 da Constituição poderão manifestar-se, por escrito, sobre a questão

constitucional objeto de apreciação pelo órgão especial ou pelo Pleno do Tribunal, sendo-lhes assegurado o direito de apresentar memoriais ou de pedir a juntada de documentos.

§3º. O relator, considerando a relevância da matéria e a representatividade dos postulantes, poderá admitir, por despacho irrecorrível, a manifestação de outros órgãos ou entidades.”

A inobservância destes especiais requisitos, além de transgredir o enunciado constante do enunciado n.º 10 da Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal (“Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, art. 97) a decisão de órgão fracionário de Tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte.”), é suficiente para infirmar a validade formal de um entendimento materialmente hígido. Para expungir o vício, basta a instauração, uma única vez, do incidente de declaração de inconstitucionalidade junto ao Órgão Especial do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, é necessário abordar a principal questão decorrente da literalidade do artigo 101, II do Código de Defesa do Consumidor (“o réu que houver contratado seguro de responsabilidade poderá chamar ao processo o segurador, vedada a integração do contraditório pelo Instituto de Resseguros do Brasil. Nesta hipótese, a sentença que julgar procedente o pedido condenará o réu nos termos do art. 80 do Código de Processo Civil. Se o réu houver sido declarado falido, o síndico será intimado a informar a existência de seguro de responsabilidade facultando-se, em caso afirmativo, o ajuizamento de ação de indenização diretamente em contra o segurador, vedada a denunciação da lide ao Instituto de Resseguros do Brasil e dispensado o litisconsórcio obrigatório com este.”). Esta disposição parecer ter transformado em direito positivo algumas orientações jurisprudenciais atualmente firmadas.

Primeiro, afirmar que “o réu que houver contratado seguro de responsabilidade civil poderá chamar ao processo o segurador” e que nesse caso a “sentença que julgar procedente o pedido condenará o réu nos termos do art. 80 do Código de Processo Civil” tem a clara intenção de possibilitar a condenação direta do segurador em face do consumidor. Se em 1990 a orientação do Superior Tribunal de Justiça não admitia tal possibilidade, hoje é pacífico o entendimento – conforme demonstrado no item 3.2 deste capítulo – em sentido contrário.

Mas há duas particularidades. Aqui, o segurador poderá ser condenado diretamente independentemente da postura que adotar em face do pedido do autor-consumidor, ou seja, não é necessário que o terceiro conteste o pedido para ser considerado litisconsorte do réu que promove a intervenção.

A segunda particularidade envolve a categorização, ou, mais claramente, a escolha do instituo de direito processual civil apto a instrumentalizar a intervenção da seguradora. Existem duas possibilidades interpretativas: i) o artigo 101,II do CDC tornou obrigatória a utilização do chamamento ao processo – esta tese tem como fundamento a utilização da expressão “chamar ao processo”; ii) o artigo 101,II do CDC não impõe o manejo do chamamento ao processo, mas sim da denunciação da lide com base no art. 70, III do CPC, tão logo, a disposição consumerista somente insere na sistemática da litisdenunciação a possibilidade de condenação direta do denunciado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tende a adotar o entendimento de que cabível é o chamamento ao processo. Neste sentido:

“PROCESSUAL CIVIL E DIREITO DO CONSUMIDOR. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. INTERVENÇÃO DE TERCEIRO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. ACIDENTE DE TRÂNSITO. RITO SUMÁRIO. CHAMAMENTO AO PROCESSO POSSIBILIDADE. ART. 101, II, CDC. ANULAÇÃO DO PROCESSO. SENTENÇA PROFERIDA. PREJUÍZO AO CONSUMIDOR. PRECEDENTE. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - Não se vislumbra violação do art. 535, CPC, quando o tema é suficientemente analisado na decisão embargada.

II - Nos termos de precedente da Turma, "é possível o chamamento ao processo da seguradora da ré(art. 101, II, do CDC), empresa de transporte coletivo, na ação de responsabilidade promovida pelo passageiro, vítima de acidente de trânsito causado pelo motorista do coletivo, não se aplicando ao caso a vedação do art. 280, I, do CPC".

III - Uma vez julgada a ação indenizatória, recomendável que não se anule o processo para permitir a intervenção da seguradora, pelo chamamento ao processo, tendo em vista, no caso, o inegável prejuízo que sofreria o consumidor autor da ação.

IV - A vigente norma do art. 280-I, CPC, teve por escopo a celeridade dos procedimentos judiciais. Anular-se o processo por sua inobservância importaria na realização exatamente do pretendido pelo legislador.” (STJ, 4ª T., REsp 258.076/RJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 13.09.2000)

No mesmo sentido é a lição de Athos Gusmão Carneiro:

“Já o *chamamento ao processo* é autorizado ao fornecedor de produtos ou serviços que, réu em ação com base no CDC, haja contratado seguro de responsabilidade (CDC, art. 101,II). A empresa seguradora será chamada ao processo, sendo-lhe defeso pretender a integração do contraditório pelo IRB – Brasil Resseguros S.A.. A sentença poderá condenar, assim nos termos do artigo 80 do CPC, tanto o réu original como o segurador (este, por certo, nos limites do contrato de seguro), e valerá como título executivo em favor do que satisfizer a dívida, normalmente em favor do segurado contra o segurador.

Como sublinhou Arruda Alvim, o sistema do CDC implicou colocar o segurador como devedor solidário, em relação ao consumidor, para maior garantia deste (*Código do Consumidor comentado*, cit. p. 456),

ampliando-se assim, a legitimação passiva em favor do consumidor, conforme explica Kazuo Watanabe: ‘O chamamento ao processo, portanto, amplia a garantia do consumidor e ao mesmo tempo possibilita ao fornecedor a possibilidade de convocar desde logo, sem a necessidade de ação regressiva autônoma, o segurador para responder pela cobertura securitária prometida’ (*Código Brasileiro de Defesa do Consumidor*, Kazuo Watanabe *et alii*, 2. Ed. Forense, 1992, 564).”<sup>100</sup>

A assertiva de que o Código de Defesa do Consumidor teria estabelecido “responsabilidade solidária” entre segurador e fornecedor deve ser tomada *cum grano salis*. Se de efetiva solidariedade tratasse, seria lícito ao consumidor demandar direta e isoladamente o segurador. Já foi visto acima, todavia que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça repele esta possibilidade. Ademais, o dispositivo *sub examine* somente autoriza a demanda diretamente em face do segurador na hipótese de falência da sociedade empresária. Quando muito, é possível reconhecer a existência de “solidariedade condicionada”, já que esta somente surge na hipótese em que o fornecedor demandado promover o chamamento ao processo.

Por fim, é expresso o dispositivo consumerista quanto a vedação da integração ao contraditório do IRB – Instituto de Resseguros do Brasil, quer como litisconsorte necessário, quer como denunciado da lide pelo segurador. Esta disposição tem o condão de derrogar disposições legais que impunham a intervenção do IRB em quaisquer hipóteses. Tratando-se de relação de consumo, incide a regra especial do artigo 101, II da Lei 8.078/1990.

---

<sup>100</sup> CARNEIRO, Athos Gusmão. *Intervenção de Terceiros*. 19ª ed. São Paulo: Saraiva. 2009. p.77-78.

### CAPÍTULO 3 DENUNCIÇÃO DA LIDE: PERSPECTIVAS DE UM POSSÍVEL FUTURO.

#### 1. O PROJETO DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

É de conhecimento geral a existência de um projeto de lei em tramitação do Congresso Nacional que propõe a edição de um novo Código de Processo Civil.

O projeto de lei PLS – 166/2010, relatado pelo Senador Valter Pereira, obteve aprovação no Senado Federal, com as alterações por este sugeridas<sup>101</sup>. Em Outubro de 2011 o referido projeto ainda tramita na Câmara dos Deputados. Já conta com inúmeras propostas de emendas e/ou alterações.

Seria pueril uma prognose quanto ao futuro do Código de Processo Civil. Qualquer afirmação no sentido de o Código de Processo Civil de 1973 será efetivamente revogado e substituído por outro ou que ocorrerão meras alterações pontuais, seria inútil exercício de futurologia.

O presente capítulo terá como objeto a análise do texto aprovado pelo Senado Federal, porquanto, dentre todas as inúmeras possibilidades existentes é aquela que já ultrapassou o primeiro passo no projeto legislativo: a aprovação em uma das Casas do Congresso Nacional.

No que se refere a denúncia da lide, o texto aprovado foi o seguinte<sup>102</sup>:

#### “CAPÍTULO IV DA INTERVENÇÃO DE TERCEIROS

##### Seção II Da denúncia em garantia

Art. 314. É admissível a denúncia em garantia, promovida por qualquer das partes:

I – do alienante imediato, ou a qualquer dos anteriores na cadeia dominial, na ação relativa à coisa cujo domínio foi transferido à parte, a fim de que esta possa exercer o direito que da evicção lhe resulta;

II – daquele que estiver obrigado, por lei ou pelo contrato, a indenizar, em ação regressiva, o prejuízo do que perder a demanda.

Parágrafo único. Serão exercidos em ação autônoma eventuais direitos regressivos do denunciado contra antecessores na cadeia dominial ou responsáveis em indenizá-lo, ou, ainda, nos casos em que a denúncia for indeferida.

---

<sup>101</sup> O ilustre relator contou com o apoio técnico de Cássio Scarpinella Bueno, Athos Gusmão Carneiro, Dorival Renato Pavan e Luiz Henrique Volpe Camargo

<sup>102</sup> Disponível em: <http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=84496> , acesso em 31.10.2012.

Art. 315. A citação do denunciado em garantia será requerida na petição inicial, se o denunciante for o autor, ou no prazo para contestar, se o denunciante for o réu, devendo ser realizada na forma e nos prazos do art. 320.

Art. 316. Feita a denunciação pelo autor, o denunciado poderá assumir a posição de litisconsorte do denunciante e acrescentar novos argumentos à petição inicial, procedendo-se em seguida à citação do réu.

Art. 317. Feita a denunciação pelo réu:

I – se o denunciado contestar o pedido formulado pelo autor, o processo prosseguirá tendo, na ação principal, em litisconsórcio, denunciante e denunciado;

II – se o denunciado for revel, sendo manifesta a procedência da ação de denunciação, pode o denunciante abster-se de oferecer contestação, ou abster-se de recorrer;

III – se o denunciado confessar os fatos alegados pelo autor na ação principal, o denunciante poderá prosseguir em sua defesa ou, aderindo a tal reconhecimento, pedir apenas a procedência da ação de regresso;

IV – procedente o pedido da ação principal, pode o autor, se for caso, requerer o cumprimento da sentença também contra o denunciado, nos limites da condenação deste na ação regressiva.

Art. 318. Sendo o denunciante vencido na ação principal, a sentença passará ao julgamento da denunciação em garantia; se vencedor, a ação de denunciação será declarada extinta, sem prejuízo das verbas de sucumbência.”

Da simples leitura do projeto de Lei, tal qual aprovado pelo Senado, é possível que a maior alteração do instituto resume-se ao *nomen iuris*. No mais, meras adaptações terminológicas ou, quando muito, positivação de entendimentos jurisprudenciais predominantes – tais quais, inclusive, expostos no decorrer do estudo.

O artigo 314 do projeto exerce a mesma função que exerce o vigente artigo 70 do Código de Processo Civil. Há proposição de duas alterações. A uma, é suprimida a expressão “a denunciação da lide é obrigatória”, substituindo-a pela expressão “é admissível a denunciação em garantia”. A alteração é oportuna e tende a alterar o quadro jurisprudencial indicado no item “8” do capítulo 1. Segundo lá se demonstrou, a denunciação da lide somente é obrigatória para a obtenção da totalidade dos efeitos jurídicos que resultam da evicção. Nada obstante, possível a recuperação do preço pago através de demanda autônoma. Aprovado o projeto, em nenhuma hipótese haverá obrigatoriedade de denunciação, o que é plenamente compatível com um processo civil não formalista.

A duas, houve a supressão do inciso II do artigo 70 do Código de Processo Civil vigente (“ao proprietário ou ao possuidor indireto quando, por força de obrigação ou direito, em casos como o do usufrutuário, do credor pignoratício, do locatário, o réu, citado em nome próprio exerça a posse direta da coisa demandada.”). Mas essa supressão não altera o estado atual de coisas. A garantia estabelecida no inciso suprimido, porquanto decorrente de lei ou contrato, está incluída no amplo permissivo do inciso II do artigo 314 do projeto.

O parágrafo único do artigo 314 do projeto insere duas regras distintas. Por um lado, veda a “denúncia sucessiva” autorizada pelo vigente artigo 73 (“Para os fins do disposto no art. 70, o denunciado, por sua vez, intimará do litígio o alienante, o proprietário, o possuidor indireto ou o responsável pela indenização e, assim, sucessivamente, observando-se, quanto ao prazos, o disposto no artigo antecedente.”). Essa alteração tende a impedir os entraves decorrentes da denúncia sucessiva, possibilitando celeridade processual. Por outro, ressalva a possibilidade do exercício do direito de ação em demanda autônoma àquele que viu indeferida seu pedido de denúncia em garantia. O mesmo quanto aqueles que, denunciados, não puderam denunciar os “sucessivamente responsáveis” ante a vedação constante da primeira parte do dispositivo do projeto.

Quanto a ressalva da possibilidade de exercício do direito de ação em processo autônomo, nenhuma alteração de relevo, já que, amplamente admitida pela jurisprudência do superior Tribunal de Justiça( vide item “8” do capítulo 1).

O artigo 315 da proposição legislativa insere a mesma regra constante no atual artigo 71 do Código de Processo Civil, Mantendo a legitimação para denunciar tanto ao autor quanto ao réu. A parte final do dispositivo extingue as regras diferenciadas quanto aos prazos de citação, atualmente constantes do artigo 72 vigente, determinando que esta deve se realizar conforme as regras gerais estatuídas pelo projeto de lei.

Nos termos do artigo 316 do projeto, o denunciado pelo autor continua a ser tratado como litisconsorte deste. Mas a expressão “poderá aditar a petição inicial” (artigo 74 do Código vigente) é substituída pela expressão “acrescentar novos argumentos à petição inicial”. Aqui é nítida a influência do posicionamento de Athos Gusmão de Carneiro, já que este é o exato conteúdo que o eminente professor conferir ao termo “aditar a inicial” do Código Vigente, segundo a lição transcrita no item “9.1” do Capítulo 1. Tal qual lá criticado, essa limitação de poderes implica dar ao litisconsorte o mesmo tratamento de um assistente simples. Em termos teóricos, a crítica continua válida, mas, dada a alteração legislativa, é aceitável a proposta de Athos Gusmão Carneiro.

As disposições constantes do artigo 75 do atual Código são substituídas pelo artigo 317. O inciso I da proposta mantém a regra do inciso I vigente. Há supressão da expressão “a aceitar”. Esta alteração não gera consequências maiores, já que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça considera suficiente a resistência ao pedido deduzido pelo autor para fins de considerar o denunciado litisconsorte. Aliás, a qualificação da posição jurídico-processual do denunciado em face do adversário do denunciante como litisconsorte é mantida. Desta feita, parece ainda aceitável a tese defendida no item “3.1” do Capítulo 2 no sentido de tratar-se de hipótese de legitimação extraordinária passiva.

A proposição normativa atende aos reclamos da doutrina no inciso II do artigo 317 e extingue a obrigatoriedade de o “denunciante prosseguir na defesa até o final” (artigo 75, II do vigente Código). Houve a saudável extensão da regra excepcional constante do artigo 456, parágrafo único do Código Civil, quanto à inexistência de dever de defender-se até o final. Aprovada a proposta, as considerações propostas no item “9.2” do capítulo 1 no sentido de estabelecer pautas interpretativas compatíveis com o dever de boa-fé processual tornar-se-ão, para o específico fim, descipendas. Ademais, a tese sustentada por Fredie Didier Júnior – exposta no item “9.2” do capítulo 1 – reputada por este estudo como uma proposta *de lege ferenda*, será aceita. Será uma proposta *de lege lata*.

Nenhuma alteração decorre do artigo 317, IV do projeto de lei. A regra lá propugnada é a mesma atualmente prevista no artigo 70, III, nada obstante mais bem redigida e clara.

Em mais um momento de transmutação de entendimentos jurisprudenciais em lei, o inciso IV do artigo 317 do projeto expressamente possibilita a execução direta em face do denunciado. Mas não houve total transmutação. O atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça – exposto nos itens “3.2” e “3.3” do capítulo 2 – exige, como condição inafastável para a condenação direta do denunciado, que este tenha contestado o pedido originário. O dispositivo sob exame não introduziu tal requisito, o que parece autorizar interpretação no sentido de reputá-lo dispensável. Tal qual o é, hoje, nas hipóteses de chamamento ao processo do segurador nas demandas fundadas em relação de consumo (vide item “4” do capítulo 2).

Uma outra linha de considerações pode ser pertinente no trato desta disposição. A jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça foi construída com base na possibilidade de condenar o denunciado diretamente em face do autor originário. Condenar, aqui, quer significar a constituição de um título executivo judicial. Não há, salvo hipóteses de falência ou extinção da pessoa jurídica de direito privado, autorização de execução sem título. Ou seja, para que possa o autor exigir o cumprimento da obrigação em face do denunciado é necessária a prévia condenação deste.

A literalidade da proposição permite entendimento no sentido de ser possível a execução do título formado contra o denunciante em desfavor do denunciado. Mas a situação configuraria autorização para um *executio sine* título. Por tal razão, deve ser rejeitado o entendimento

Por fim, o disposto no artigo 318 da proposição legislativa destaca a eventualidade do julgamento da denunciação em garantia. O pedido do denunciante em face do denunciado somente será conhecido se aquele for vencido na demanda originária. Acaso vencedor o denunciante, a denunciação será declarada extinta. Tal qual sustentado no item “5” do capítulo 1, fica ainda mais claro que a relação lógica existente entre ação principal e denunciação da lide é de preliminariedade e não de prejudicialidade, conforme sustenta copiosa doutrina.

**BIBLIOGRAFIA**

ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. 2ª ed., São Paulo: Malheiros, 2011.

ALVIM, José Manoel de Arruda. *Manual de Direito Processual Civil – V.2*. 10ª ed. São Paulo: RT. 2006.

BOBBIO, Norberto. *Teoria Geral do Direito*. Tradução de Denise Agostinetti. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes. 2011.

BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil – Teoria Geral do Direito Processual Civil – V. I*. 4ª ed. São Paulo :Saraiva, 2010.

\_\_\_\_\_. “*Amicus Curiae*” no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático. 2ª ed. São Paulo: Saraiva. 2008.

CARNEIRO, Athos Gusmão. *Intervenção de Terceiros*. 19ª ed. São Paulo : Saraiva. 2009.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 9ª ed. São Paulo: Atlas. 2010.

\_\_\_\_\_. *Programa de Direito do Consumidor*. São Paulo: Atlas. 2010.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo. GRINOVER, Ada Pellegrini. DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*. 21ª ed. São Paulo: Malheiros. 2005.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil – Volume I – Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento*. 11ª ed. Salvador: jusPODIVM. 2009.

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

GRAU, Eros Roberto. *Ensaio e Discurso sobre a Interpretação/Aplicação do Direito*. 5ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. São Paulo: RT, 2010.

MENDES, Gilmar Ferreira. COELHO, Inocêncio Mártires. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 5ª ed. São Paulo: Saraiva. 2010.

MULLER, Friedrich. *Metodologia do Direito Constitucional*. Tradução de Peter Naumann. 4ª ed. São Paulo :RT, 2010

NEGRÃO, Theotonio. GOUVÊA, José Roberto Ferreira. BONDIOLI, Luis Guilherme Aidar. *Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor*. 41ª ed. São Paulo: Saraiva. 2009.

NERY JÚNIOR, Nelson. NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*. 10ª ed. São Paulo: RT. 2008.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de Direito Processual Civil*. 4ª ed. São Paulo: Método. 2012.

QUEIROZ, Cristina. *Direitos Fundamentais Sociais: Questões Interpretativas e Limites de Justiciabilidade*. In *Interpretação constitucional*. (org.) SILVA. Virgílio Afonso da. 1ªed., 2ª t..São Paulo: Malheiros.2007.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos Direitos Fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 10ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado.

SILVA. Virgílio Afonso da. *Direitos Fundamentais: Conteúdo essencial, restrições e eficácia*. 2ª ed. São Paulo: Malheiros. 2012.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – Volume I – Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento*. 50ªed. Rio de Janeiro: Forense. 2009.

WATANABE, Kazuo. *Da cognição no processo civil*. 4ª ed. São Paulo RT. 2012.

WELZEL, Hans. *O novo Sistema Jurídico-Penal: uma introdução à doutrina da ação finalista*. Tradução de Luiz Regis Prado. 3ª ed. São Paulo: RT. 2011.

**Sites consultados:**

[www.stj.jus.br](http://www.stj.jus.br)

[www.stf.jus.br](http://www.stf.jus.br)

<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=84496>