

Chamamento Ao Processo – Questões Polêmicas

José Miguel Garcia Medina

*Mestre e doutorando em
Direito Processual Civil pela
PUC-SP.*

Professor Universitário.

*Professor de Processo Civil e
Estágio Prático de Processo
Civil na Unipar – Campus de
Toledo – PR*

Advogado no Paraná.

SUMÁRIO: 1. Conceito e finalidade do instituto. 2. Diferença entre chamamento ao processo e outros institutos. 3. Hipóteses de chamamento ao processo. 3.1. Generalidades. 3.2. Chamamento ao processo do devedor, quando o fiador for réu (art. 77, inc. I). 3.3. Chamamento ao processo dos outros fiadores, quando, para a ação, for citado apenas um deles (art. 77, inc. II). 3.4. Chamamento ao processo de todos os devedores solidários, quando o credor exigir de um, ou de alguns deles, parcial ou totalmente, a dívida comum (inc. III, do art. 77). 3.5. Obrigações cambiais. 4. Procedimento. 5. Efeitos do chamamento. 6. Procedimentos que não admitem chamamento ao processo. 7. Referências Bibliográficas.

RESUMO: As modernas alterações no processo civil brasileiro tem ocasionado na doutrina pátria, uma série de diversificadas compreensões. Aqui, o pretendemos em suma, é suscitar o debate em torno desta faculdade e não desta obrigação (como as vezes precipitadamente vem tratada a figura) do demandado, que é o chamamento do processo

ABSTRACT: The modern changes in Brazilian Civil Procedure, has caused several opinions in the national doctrine. Here, we in intend to arouse the debate about this faculty and not about this defendant obligation (as sometimes the figure is treated) what is the impleading.

Este artigo: Pág. 13- 49	Toledo – PR.	v.1	n.1	jul/dez. 1998
--------------------------	--------------	-----	-----	---------------

PALAVRAS-CHAVE: Chamamento ao Processo, Coobrigado, Chamante, Chamado, Devedor Solidário, Demandante, Demandado.

KEY WORDS: impleading, co-obligor, implecader, impleaded, solidary debtor, plaintiff, defendant.

1. Conceito e Finalidade do Instituto

Chamamento ao processo é o incidente pelo qual o devedor demandado chama para integrar o mesmo processo os co-obrigados pela dívida, de modo a fazê-los também responsáveis pelo resultado do feito (art. 77). Com essa providência, o réu obtém sentença que pode ser executada contra o devedor principal ou os co-devedores, se tiver de pagar o débito.¹

A introdução do instituto no ordenamento jurídico-processual pátrio teve como espeque o art. 330, do Código de Processo Civil português,² cuja dicção é a seguinte: “O chamamento à demanda tem lugar nos casos seguintes: a) Quando o fiador quiser fazer intervir o devedor, nos termos do nº 1, do artigo 641º, do Código Civil; b) Quando, sendo vários os fiadores, aquele que for demandado quiser fazer intervir os outros, para com ele se defenderem ou serem conjuntamente condenados; c) Quando o devedor solidário, demandado pela totalidade da dívida, quiser fazer intervir os outros devedores; d) Quando, sendo demandado um dos cônjuges, por dívida que haja contraído, quiser fazer intervir o outro cônjuge para o convencer de que é também responsável.” Consoante se verifica através de simples leitura do art. 77 do Código de Processo Civil pátrio, este dispositivo é bastante semelhante ao art. 330, do Código de Processo Civil português. No entanto, no diploma processual pátrio não há disposição semelhante à alínea d) do art. 330 do Código de Processo Civil lusitano, relativa ao chamamento ao processo do outro cônjuge, para que este seja convencido de que também é responsável pela dívida. No direito lusitano a finalidade do

¹ Humberto Theodoro Júnior, *Curso de Direito Processual Civil*, v. I, n. 122, p. 135.

² Alfredo Buzaid, *Exposição de Motivos do Código de Processo Civil*, n. 17.

instituto, nesta hipótese, é a de proporcionar ao marido meio de tornar efetivo o seu direito a fazer recair a execução sobre os bens comuns.³ No Brasil rege a hipótese o art. 10, § 1º, inc. III, do Código de Processo Civil, que determina que ambos os cônjuges serão citados para as ações fundadas em dívidas contraídas pelo marido a bem da família, mas cuja execução tenha de recair sobre o produto do trabalho da mulher ou os seus bens reservados.⁴

No direito italiano existe instituto similar, embora não produza os mesmos efeitos do chamamento ao processo previsto no art. 77 do Código de Processo Civil. O *Codice di Procedura Civile*, em seu art. 106, assim prescreve: “Ciascuna parte può chiamare nel processo un terzo al quale ritiene comune la causa o dal quale pretende essere garantita”. Através desse instituto, a parte propõe, frente ao garante chamado à causa, uma demanda em razão da qual fará valer seu direito de regresso.⁵

No direito alemão, o instituto é previsto no § 72 da ZPO, tendo como finalidade garantir à parte o exercício da chamada “ação de garantia ou excussão”, podendo denunciar a pendência da causa ao terceiro até o momento da sentença.⁶

Apesar da similitude que guarda o instituto com o direito português, não se pode negar, consoante se viu, que, assim como no

³ Alberto dos Reis (*Código de Processo Civil Anotado*, v. I, pp. 454 ss.), que, como declara, defendeu a introdução da hipótese no Código de Processo Civil português.

⁴ Essa disposição recebeu críticas da melhor doutrina. Thereza Alvim (*O Direito Processual de Estar em Juízo*, pp. 47-48), afirma que a hipótese citada nunca poderia dar margem à formação de um litisconsórcio, mas ensejaria o uso dos institutos da assistência simples ou dos embargos de terceiro, pois a esfera jurídica da mulher poderia vir a ser alcançada pelos atos executórios oriundos da decisão judicial. Observa, ainda, que não tendo a mulher contraído a dívida não poderia ela nem mesmo ser parte. Conclui afirmando que, na hipótese, se cuida de integração de capacidade, e não de litisconsórcio.

⁵ Nesse sentido, expõe Gian Antonio Micheli, *Curso de Derecho Procesal Civil*, v. I, n. 57, p. 235. O mencionado dispositivo do Código de Processo Civil italiano, no entanto, consoante elucida Cândido Rangel Dinamarco (notas à obra de Enrico Tullio Liebman, *Manual de Direito Processual Civil*, p. 118, nota. 118), prevê dois institutos similares, presentes no direito brasileiro: o chamamento ao processo e a denunciação da lide.

⁶ Cf. doutrina de Goldshmidt, citado por Willard de Castro Villar, “Do Chamamento ao Processo”, in *Revista Forense*, v. 254, p. 121.

direito brasileiro, também no direito de outros países a finalidade do instituto é favorecer o devedor que está sendo acionado, porque amplia a demanda, para permitir a condenação também dos demais devedores, além de lhe fornecer, no mesmo processo, título executivo judicial para cobrar deles aquilo que pagar.⁷⁻⁸

De qualquer modo, apesar de o instituto ter vindo com o intuito de beneficiar o réu, porquanto teria, de imediato, título executivo para amparar seu direito de regresso,⁹ nem por isso deixou o mesmo de ser criticado. Desde a edição do Código de Processo Civil de 1973, quando foi incluída a inovação *sub analise*, já havia a preocupação generalizada quanto à morosidade do processo. A novidade, por isso, não foi bem recebida, pela doutrina, porque provoca um maior delongamento do processo, no tempo.¹⁰ De fato, a tendência mais moderna é a de se afastar, na medida do possível, qualquer obstáculo ao rápido alcance da prestação jurisdicional. Bem por isso, tal ideal vem sendo materializado em legislações mais recentes, que afastam ou restringem a possibilidade de chamamento ao processo.¹¹

⁷ Celso Agrícola Barbi, *Comentários ao Código de Processo Civil*, v. I, n. 434, pp. 357-358.

⁸ “Caratteristica della *chiamata in garanzia* è un precedente rapporto di garanzia tra una delle parti ed un terzo; vi è sempre dunque, una domanda del garantito verso il garante per render comune ad esso gli effetti del giudicato” (Sergio Costa, *L’Intervento in Causa*, n. 52, p. 112).

⁹ Consoante Alfredo Buzaid (ob. cit., n. 17), “a vantagem deste instituto está em que a sentença, julgando procedente a ação, condenará os devedores, valendo como título executivo em favor do que satisfiz a dívida, para exigi-la, por inteiro, do devedor principal, ou de cada um dos co-devedores, a sua quota, na proporção que lhe tocar”.

¹⁰ “Demais disso, a adoção da medida constituirá, obviamente, arma de chicana (possibilitando, em alguns casos, chamamento com fins puramente protelatórios, desservindo, desta maneira, à aspiração do jurista moderno, de que seja, a lei, instrumento de celeridade do processo, de que seja, o processo, instrumento de justiça rápida” (Hélio Gualberto Vasconsellos, citado por Flávio Cheim Jorge, *Chamento ao Processo*, p. 33, nota 24). De igual modo, assim se manifestou Antônio Rodrigues Porto (“Do Chamento ao Processo no Novo Código de Processo Civil”, in *Revista Forense*, v. 246, p. 331): “não há dúvida de que o uso dessa faculdade, pelo réu, irá retardar o desfecho da ação, em prejuízo do credor”.

¹¹ Nesse sentido, o Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90), art. 88, que veda a aplicação da denunciação da lide, mas, consoante tem entendido autorizada

O chamamento ao processo só poderá ser realizado nas hipóteses previstas no art. 77, do Código de Processo Civil, e dentro do prazo para defesa.¹²

O chamamento ao processo é uma faculdade e não uma obrigação do devedor demandado. Portanto, o devedor que se omite em chamar ao processo o coobrigado, ou os coobrigados, não perde a possibilidade de, posteriormente, em outro processo, exercer eventual direito regressivo contra o devedor principal ou contra os co-devedores.¹³ Perde, todavia, a vantagem *processual* decorrente do art. 80 do Código de Processo Civil, consoante adiante se verá, bem como fica sujeito, na ação regressiva posteriormente ajuizada, a que lhe sejam opostas objeções que, no plano do direito material, poderia o coobrigado apresentar contra o credor.¹⁴

Segundo a própria finalidade do incidente, só o réu pode promover o chamamento ao processo, consoante dispõe o art. 78, do Código de Processo Civil, segundo o qual “o réu requererá, no prazo para contestar, a citação do chamado”.¹⁵⁻¹⁶ Daí dizer-se que, no caso, o que se dá é a ampliação subjetiva do pólo passivo da relação processual, por iniciativa do réu, determinando o surgimento,

doutrina (Arruda Alvim, *Código do Consumidor Comentado*, pp. 412 ss.), deve ser aplicado extensivamente ao chamamento ao processo, porquanto tal instituto também é incompatível com o espírito do referido diploma.

¹² Cândido Rangel Dinamarco, *Litisconsórcio*, p. 331 ss.

¹³ Daí já ter sido dito, em sede doutrinária, que a finalidade do chamamento ao processo é poupar a ação regressiva (Luiz Edson Fachin, *Intervenção de Terceiros no Processo Civil*, p. 30).

¹⁴ Athos Gusmão Carneiro, *Intervenção de Terceiros*, p. 82.

¹⁵ Salvatore Satta (*Direito Processual Civil*, n. 86, p. 190), estudando o art. 106 do *Codice*, assim escreve: “A função assim exposta da intervenção coacta (em sentido típico) denota que nada obstante a regra legal a acenar qualquer parte, o chamamento é propriamente do réu; o do autor será normalmente uma extensão da demanda”.

¹⁶ A disposição legal é aplicável mesmo na hipótese de reconvenção. Acórdão do 2º Tribunal de Alçada Civil de São Paulo assim se manifestou, a respeito: “..., o chamamento ao processo não poderia ter sido deferido. É que, sendo agravada ré reconvincente autora da reconvenção, não poderia postular o chamamento, só permissível ao reconvinido, que se posiciona como réu na reconvenção” (in Wilson Bussada, *Chamamento ao Processo - Oposição - Nomeação à Autoria*, p. 180, vb. 72).

assim do litisconsórcio no pólo passivo.¹⁷

Não há que se falar, assim, em ação condenatória do chamante em relação ao chamado.¹⁸ Sobrevindo sentença condenatória, a mesma servirá de título executivo do *credor em face de qualquer dos réus condenados*, e não necessariamente em face do chamante, para que este, cumprindo a obrigação, exercite seu direito de regresso contra o outro devedor. Por isso, o chamante não tem pretensão *contra* o chamado, mas apenas quer que ele *também* seja responsabilizado, em caso de condenação.¹⁹

Por isso, verifica-se que não há que se falar, no caso do chamamento ao processo, de intervenção de terceiro em processo alheio. Destina-se o instituto à formação do litisconsórcio passivo a critério e por vontade do réu.²⁰ Tal característica tem determinado o surgimento de diversas críticas, porquanto implicaria em grave

¹⁷ V., a respeito, exposição de Cândido Rangel Dinamarco (*Litisconsórcio*, pp. 331 ss.).

¹⁸ Parte da doutrina entende que haveria, no caso, ação condenatória do chamante contra o chamado. Segundo Nelson Nery Júnior (*Código de Processo e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor*, p. 316): “o chamamento ao processo é a ação condenatória exercida pelo devedor solidário que, acionado sozinho para responder pela totalidade da dívida, pretender acertar a responsabilidade do devedor principal ou dos demais co-devedores solidários, estes na proporção se suas cotas”. Celso Agrícola Barbi (ob. cit., n. 448, pp. 368-369) também entende que o chamamento ao processo constitui ação condenatória do chamador em face dos chamados: “A segunda posição dos chamados é em relação ao chamador, como há verdadeira ação do réu contra eles, incumbe-lhes o ônus de contestar essa ação, podendo impugnar a condição de co-fiadores ou a solidariedade, para, assim, se eximirem de obrigação com o que pagar.”

¹⁹ Nesse sentido, Arruda Alvim (*Manual de Direito Processual Civil*, v. 2, p. 117) leciona que “aquele que chama outrem ao processo, na realidade, não tem pretensão a fazer valer em relação ao chamado; apenas entende que este tem, tanto quanto ele, ou mais (como no caso de chamamento do *devedor principal* - art. 77, I), obrigação de responder em face do autor. Tanto o chamante, quanto o chamado, se colocam no processo como litisconsortes facultativos passivos, por obra do chamamento.”

²⁰ É o que leciona Thereza Alvim (ob. cit., p. 201): “No chamamento ao processo nem há que pensar em intervenção de terceiro, em processo alheio, nem mesmo de uma ação em outra. Destina-se, esse instituto à formação do litisconsórcio passivo a critério do réu”. No mesmo sentido, Luiz Edson Fachin (ob. cit., p. 32): “O chamamento ao processo é facultado do réu. Havendo manifestação de tal vontade forma-se, então, um litisconsórcio facultativo”.

exceção ao princípio de que ninguém deve ser coagido a pleitear em juízo,²¹ e, por isso, poder-se-ia, até, atribuir ao mencionado instituto a pecha de inconstitucional, porquanto violaria o princípio do direito de ação e, quiçá, o princípio do direito de liberdade, ambos insculpidos na Constituição Federal (art. 5º, incs. II e XXXV, respectivamente). Parece-nos, no entanto, *data maxima venia*, que tais críticas improcedem, pelo que segue:

O art. 5º, inc. II, da Constituição Federal determina que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa *senão em virtude de lei*” (grifou-se). Verifica-se que, além da garantia do direito de liberdade ao cidadão, o preceito constitucional também coloca que esta liberdade tem um limite, qual seja, a própria lei. Daí o princípio da liberdade não ser absoluto, mas dever restringir-se aos limites traçados em lei, de modo que a lei pode determinar uma conduta positiva, bem como pode determinar uma inação.²² Já o inc. XXXV do art. 5º da Constituição Federal determina que “*a lei não excluirá* da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” (grifou-se). Vale dizer, além de garantir ao cidadão o acesso ao Poder Judiciário, determina a norma constitucional que o direito de acesso à Justiça não deverá ser restringido pela lei, não abrindo, o referido preceito constitucional, qualquer exceção a tal garantia.²³ Assim, verifica-se que, enquanto a lei pode restringir a liberdade de agir,

²¹ “... A inovação constitui uma exceção ao princípio tradicional, que nos vem desde o direito romano, de que ninguém deve ser coagido a pleitear direito em juízo” (Celso Agrícola Barbi, ob. cit., n. 434, p. 358); “O credor de obrigação solidária, não pode ser obrigado a demandar contra quem não queira. Admitir-se que o réu pode, pelo chamamento ao processo, obrigar o autor a litigar contra sua vontade, é reconhecer que o réu pode impor ao autor necessidade litisconsorcial, quando a lei e o direito lhe garantem a facultatividade litisconsorcial nos casos de solidariedade” (Nelson Nery Júnior, *Código de Processo e Legislação Processual Civil Extravagante Em Vigor*, p. 316).

²² Nos dizeres de José Afonso da Silva (*Curso de Direito Constitucional Positivo*, p. 215), “a liberdade, em qualquer de suas formas, só pode sofrer restrições por *normas jurídicas perceptivas* (que impõem uma conduta positiva) ou *proibitivas* (que impõem uma abstenção), provenientes do Poder Legislativo e elaboradas segundo o procedimento estabelecido na Constituição.”

²³ “Embora o destinatário principal desta norma seja o legislador, o comando constitucional atinge a todos indistintamente, vale dizer, não pode o legislador e ninguém mais impedir que o jurisdicionado vá a juízo deduzir pretensão” (Nelson Nery Júnior, *Princípios do Processo Civil na Constituição Federal*, p. 93).

determinando ações positivas ou negativas, o direito de invocar a tutela jurisdicional é incondicionável pela lei. Deflui que a lei não pode afastar a tutela jurisdicional, mas pode restringir a liberdade daquele que pretendia manter-se inerte.

É assente em doutrina que tanto autor quanto réu postulam, em juízo, e que, uma vez ajuizada a demanda e citado o réu, não só o autor terá direito à tutela jurisdicional, mas também o terá o réu. Ambos exercem seu direito de ação. Desse modo, o princípio da ação agasalha não apenas o direito do autor, mas, igualmente, o direito do réu. Atribuindo, a lei processual, ao réu o direito de chamar ao processo as pessoas mencionadas no art. 77, do Código de Processo Civil, nada mais fez do que fornecer ao réu instrumento para que este fizesse valer o seu direito, de modo mais eficaz.

De outro lado, ao determinar a Constituição Federal que o direito de liberdade pode ser restringido em virtude de lei (inc. II do art. 5º), abriu ao legislador ordinário a possibilidade de colocar limites — logicamente, desde que observados os outros cânones constitucionais — à conduta de qualquer cidadão. Por isso, o chamamento ao processo, sob esse prisma, nada tem de inconstitucional, porquanto encontra-se dentro do âmbito que pode ser imposto, mediante lei, pelo legislador ordinário.

Por tudo isso, o chamamento ao processo não fere a Constituição Federal.

2. Diferença entre chamamento ao processo e outros institutos

Tanto a denúncia da lide como o chamamento ao processo se prestam ao exercício incidental de direito regressivo da parte em face de terceiro, que embora estranho à causa — enquanto processo pendente —, guarda vinculação com o réu, no âmbito do direito material. Mas, os direitos regressivos cogitados no art. 77 são bem diferentes daqueles previstos no art. 70, nº III.

Na hipótese de denúncia da lide o terceiro interveniente não tem vínculo ou ligação jurídica com a parte contrária do denunciante na ação principal. A primitiva relação jurídica controvertida no processo principal diz respeito apenas ao denunciante e ao outro litigante originário (autor e réu). E a relação jurídica de regresso é exclusiva entre o denunciante e o terceiro

denunciado.

Já no chamamento ao processo, o réu da ação primitiva convoca para a disputa judicial pessoa que, nos termos do art. 77, tem, juntamente com ele, uma obrigação perante o autor da demanda principal, seja como fiador, seja como coobrigado solidário pela dívida aforada. Vale dizer que só se chama ao processo quem, pelo direito material, tenha um nexo obrigacional com o autor.

Na denunciação da lide, em princípio o terceiro é trazido ao processo para se ver condenado na ação regressiva, como devedor da parte que denunciou. A denunciação provoca, pois, a criação de uma “segunda” relação jurídica processual, correspondente à ação de regresso; já o chamamento provoca apenas a inserção dos chamados no pólo passivo (litisconsórcio passivo) da relação processual existente. Não se pode chamar ao processo, então, quem não tenha obrigação alguma perante o autor da ação primitiva (adversário daquele que promove o chamamento). Para a aplicação desse tipo de procedimento intervencional, há de, necessariamente, estabelecer-se um litisconsórcio passivo entre o promovente do chamamento e o chamado, diante da posição processual ativa daquele que instaurou o processo primitivo. Isto, contudo, não exclui a possibilidade de uma sentença final, ou de um saneador, que venha a tratar diferentemente os litisconsortes, ou seja, persiste a possibilidade de uma decisão que exclua o chamado ao processo da responsabilidade solidária no caso concreto e que, por isso, condene apenas o réu de início citado pelo autor.²⁴

Também não se confunde o chamamento ao processo com a nomeação à autoria. Esta, ao determinar a substituição do réu — que é parte ilegítima — por outro — este, parte legítima —, visa corrigir a legitimação no pólo passivo. No chamamento ao processo, tanto o chamante quanto o chamado continuarão no processo, como litigantes no pólo passivo, pois os dois são partes legítimas *ad causam*, parra figurar no pólo passivo.

No direito português, o instituto também se aproxima de outros, similares, quais sejam, a nomeação à ação, o chamamento à autoria e a intervenção provocada pelo réu, tendo todos esses incidentes um traço comum, qual seja, trazer ao processo um réu

²⁴ Nesse sentido, v. diferenças apontadas por Athos Gusmão Carneiro, ob. cit., p. 81; Humberto Thedoro Júnior, ob. cit., v. I, n. 123, p. 136.

novo. O que os distingue, assim como no direito brasileiro, é a posição que o terceiro, chamado, ocupa quanto à relação jurídica substancial, objeto do litígio.²⁵

A nomeação à ação visa colocar no processo, como réu, o verdadeiro interessado em contradizer a pretensão do autor, o verdadeiro sujeito passivo da relação litigiosa. Se aproxima, no direito brasileiro, da nomeação à autoria e, como se viu, presta-se à correção da legitimidade passiva *ad causam*. O chamamento à autoria, no direito lusitano, propõe-se trazer para o processo não o sujeito passivo da relação jurídica controvertida, mas o sujeito passivo de uma relação jurídica conexa. Assemelha-se o instituto, no direito brasileiro, à denúncia da lide, cuja distinção com o chamamento ao processo já foi feita, retro.²⁶

No direito italiano, como se viu, tanto o instituto do chamamento ao processo quanto o da denúncia da lide encontram-se previstos num mesmo dispositivo legal (art. 106 do *Codice*). Nem por isso, todavia, são impassíveis de distinção, porquanto “chiamare nel proceso un terzo al quale ritiene *comune* la causa” é praticamente o mesmo que chamar ao processo, e trazer ao processo o terceiro “da quale pretende essere garantito” corresponde a denunciar a lide.²⁷

3. Hipóteses de Chamamento ao Processo

3.1. Generalidades

São dois os pressupostos para o exercício do chamamento ao processo. Em primeiro lugar, a relação de direito “material” deve ter o chamado também como devedor (em caráter principal, ou em caráter subsidiário) do mesmo credor. Em segundo lugar, é necessário que, em face da relação de direito “material” deduzida em juízo, o pagamento da dívida do “chamante” dê a este o direito de reembolso, total ou parcialmente, contra o chamado. Sem o segundo pressuposto,

²⁵ Thereza Alvim, ob. cit., p. 195.

²⁶ A respeito da distinção do chamamento à demanda com outros institutos, no direito português, v. Alberto dos Reis, ob. cit., v. I, pp. 449-450.

²⁷ Cf. Cândido Rangel Dinamarco, in nota 87 da obra de Enrico Tullio Liebman, ob. cit., n. 55, p. 118.

ao réu não assistirá interesse jurídico em chamar terceiro ao processo, como seu litisconsorte. Assim, se o credor promove a ação de cobrança contra o fiador, poderá este chamar ao processo o devedor afiançado; na hipótese de, ambos condenados, o fiador vir a pagar a dívida, poderá ele reaver a quantia paga executando o “chamado”, nos mesmos autos (Código de Processo Civil, art. 80, e art. 585, parágrafo único), com a vantagem ainda de o afiançado não poder opor, ao fiador exequente, eventuais defesas de direito material oponíveis contra o devedor. Mas se a ação de cobrança foi ajuizada contra o “devedor principal”, não poderá este chamar ao processo seu fiador, pois a relação de direito material não lhe autoriza qualquer pretensão de regresso contra o fiador.²⁸

Conforme o art. 77 do Código de Processo Civil, é admissível o chamamento ao processo:

I - do devedor, na ação em que o fiador for réu;

II - dos outros fiadores, quando para a ação for citado apenas um deles;

III - de todos os devedores solidários, quando o credor exigir de um ou de alguns deles, parcial ou totalmente, a dívida comum.

Analisemos, separadamente, as hipóteses descritas no Código:

3.2. Chamamento ao processo do devedor, na ação em que o fiador for réu (inc. I, do art. 77)

Através do contrato de fiança, o fiador se obriga a pagar ao credor o que a este deve o devedor, desde que este não o faça. Sobressai, neste contrato, a responsabilidade subsidiária do fiador. Este será obrigado a cumprir a obrigação caso o devedor não a cumpra. Por isso, tem a doutrina entendido que o credor deverá dirigir-se contra o devedor principal, e somente se este não puder cumprir a obrigação assumida é que poderá procurar o fiador, em seu domicílio, para receber a prestação.²⁹ Tal afirmação gera diversas

²⁸ Athos Gusmão Carneiro, ob. cit., pp. 81-82.

²⁹ Nesse sentido, Maria Helena Diniz, *Curso de Direito Civil Brasileiro*, v. 3, pp. 350-351.

conseqüências importantes, pois, se se considerar que o credor só pode cobrar o cumprimento da obrigação do fiador depois de fazê-lo em relação ao devedor afiançado, faltará interesse de agir ao credor que ajuizar a ação de cobrança contra o fiador sem, antes, comprovar que exigiu o cumprimento da obrigação do devedor. Na prática, todavia, é difícil a comprovação de tais atos de cobrança. Talvez por isso o legislador tenha dado ao fiador o direito de fazer valer a subsidiariedade por outros meios.

Assim, acionado o fiador para cumprir a obrigação, poderá ele exigir que, antes, sejam executados os bens do devedor. Por isso, a responsabilidade subsidiária do fiador, apesar de existir, *in tese*, fora do processo, só se materializará dentro dele, porquanto o único instrumento dado ao fiador, para que este invoque o caráter subsidiário de sua obrigação, é o chamado *benefício de ordem*, previsto no art. 1491 do Código Civil, segundo o qual ao fiador — salvo se tiver se obrigado como principal pagador, hipótese em que se aplicará o inciso III do art. 77 do Código de Processo Civil — assiste, em princípio, o direito de exigir sejam preferentemente executados bens do devedor, já que ele, fiador, constituiu-se responsável pela dívida apenas em caráter subsidiário.

Para o fiador poder exercitar, no processo de execução, o benefício de ordem (cf. art. 595), há que atender o pressuposto de ter chamado o seu afiançado para que, eventualmente julgada procedente a ação, tanto ele, quanto o afiançado, serem devedores reconhecidos como tal no título executivo (art. 568, inc. I).

Assim, o chamamento ao processo, na hipótese do inc. I do art. 77 do Código de Processo Civil, visa instrumentalizar o exercício do benefício de ordem *na fase de execução*. Não se pode confundir, assim, o chamamento ao processo com o benefício de ordem. Poderá, muito bem, o fiador acionado em demanda condenatória, deixar de indicar bens do devedor, porque na ação condenatória não haverá execução. Executado, e cumprindo a obrigação, terá direito de regresso contra o devedor afiançado. No entanto, se o fiador quiser utilizar do benefício de ordem, no processo de execução, deverá, obrigatoriamente, chamar ao processo o devedor principal, para que este possa ser abrangido por eventual condenação. Executados os réus (fiador e afiançado), daí, então, poderá o fiador nomear à penhora bens livres e desembargados do devedor (cf. art. 595).

Poder-se-ia, a princípio, entender que o chamamento ao processo seria desnecessário, e que, mesmo não tendo sido condenado o devedor afiançado, na mesma sentença em que o foi o fiador, teria este direito a valer-se do benefício de ordem, quando executado. Todavia, há que se ressaltar que, não tendo o fiador chamado ao processo o afiançado, a sentença condenará unicamente o fiador, sendo somente ele considerado como devedor daquela obrigação, porquanto o título executivo judicial somente se formou em relação a ele (cf. art. 568, inc. I, do CPC). Posteriormente, sendo executado o fiador, não poderá valer-se do benefício de ordem porque o devedor afiançado será estranho àquele título executivo judicial, já que não figurou como réu, na ação condenatória.

Desse modo, as disposições relativas ao benefício de ordem, constantes do Código Civil, foram derogadas pelas disposições presentes no Código de Processo Civil. Se, antes, consoante as disposições do Código Civil, o fiador devia indicar os bens do devedor “até a contestação da lide” (CC, art. 1491), hoje, tal disposição deve, no mínimo, ser interpretado à luz do Código de Processo Civil.

Assim, duas hipóteses poderão ocorrer:

a) Existe título executivo extrajudicial e o credor aciona apenas o fiador ou fiador e devedor afiançado, simultaneamente: nesse caso, o prazo para o fiador indicar os bens do devedor afiançado não será “até a contestação da lide”, mesmo porque no processo de execução não existe contestação, por parte dos executados. Estes podem, no máximo, embargar à execução. No caso, vige o disposto no art. 595 do Código de Processo Civil, de modo que, no prazo a que se refere o art. 652 do mesmo diploma (24 horas), o fiador deverá pagar ou nomear bens à penhora. Se pagar, poderá executar o afiançado nos autos do mesmo processo (art. 595, parágrafo único). Se quiser nomear bens à penhora, deverá fazê-lo no prazo do art. 652, que é o prazo previsto para a realização de tal ato.

b) Não existe título executivo extrajudicial e, por isso, o credor ajuíza ação condenatória somente contra o fiador: nessa hipótese, o fiador não poderá “exigir, até a contestação da lide, que sejam primeiro executados os bens do devedor” (CC, art. 1491), porque tal solução só é possível em processo de execução, e não em processo de conhecimento. A solução propugnada pelo Código de Processo Civil, à qual deve adaptar-se o instituto do benefício de ordem, é a

discriminada nos arts. 77 ss. cumulados com o art. 595, todos do Código de Processo Civil. Assim, acionado o fiador, deverá ele, no prazo para resposta, chamar ao processo o devedor afiançado (art. 78), porque daí, havendo condenação de fiador e devedor afiançado, estarão ambos presentes no mesmo título executivo, como devedores, aplicando-se, então, a solução proposta na alínea a), retro. Todavia, caso o fiador acionado não promova o chamamento ao processo no prazo legal, haverá preclusão de tal direito e, havendo condenação, a sentença condenará apenas o fiador, porquanto só este foi réu na ação condenatória. Deverá o fiador, assim, no processo de execução, pagar e depois exercitar seu direito de regresso contra o devedor afiançado, não no mesmo processo de execução, porque o devedor afiançado não consta do título, mas mediante nova ação condenatória.³⁰

O fato de o fiador ter direito de regresso contra o devedor afiançado dá origem, todavia, a outra dúvida. É que o art. 70, inc. III, do Código de Processo Civil, afirma que a denunciação da lide é obrigatória “àquele que estiver obrigado, pela lei ou pelo contrato, a indenizar, em ação regressiva, o prejuízo do que perder na demanda”, dando ensejo a que se possa entender que, no caso de ter sido acionado, sozinho, o fiador, deveria ele utilizar-se da denunciação da lide, e não do chamamento ao processo.

Cumpra lembrar, antes, que, como já visto, no caso de denunciação da lide o autor só pode acionar o denunciante, e este teria direito de regresso contra o denunciado. No caso do chamamento ao processo, tanto o chamante quanto o chamado poderiam figurar como réus na ação, até conjuntamente.

No caso *sub analise*, acionado o fiador, não deverá ele utilizar-se da denunciação da lide, porque este instituto dá origem a uma nova ação, pois somente o denunciante teria direito em face do denunciado. No caso do contrato de fiança, apesar de o fiador ter direito de regresso em face do devedor afiançado, tanto fiador como afiançado podem ser acionados pelo credor. Daí caber, no caso,

³⁰ Desse modo, salvo melhor juízo, e com todo o respeito devido, encontram-se equivocados todos os comentadores do Código Civil que insistem em colocar que o benefício de ordem deve ser exercido de acordo com o disposto no art. 1491, do Código Civil. Como se disse no início do subitem 3.2., a responsabilidade subsidiária do fiador existe, *in tese*, antes do processo, mas só se efetiva através do uso das normas processuais.

chamamento ao processo.

Não bastasse, a doutrina tem colocado outras razões para que se adote, no caso, o chamamento ao processo, e não a denúncia da lide. É que o inc. I, do art. 77 do Código de Processo Civil é regra especial, abrindo exceção à regra geral do item III do art. 70. Também, como, a rigor, a utilização de qualquer dos institutos dará ao fiador igual resultado, é mais correto entender ser cabível o chamamento ao processo, que é facultativo, e que, se não utilizado, não causará prejuízos substanciais ao réu.³¹

Por fim, resta ressaltar que incabe chamamento ao processo caso o devedor afiançado seja acionado, ao invés de sê-lo o fiador, porquanto aquele não tem direito de regresso contra este.

3.3. Chamamento ao processo dos outros fiadores, quando, para a ação, for citado apenas um deles (inc. II, do art. 77)

O fiador que foi acionado individualmente ou o chamado ao processo, sendo citado, torna-se litisconsorte e poderá, a seu turno, chamar os outros fiadores ao processo,³² eis que, em regra, só ele ficará prejudicado por não obter, na mesma sentença, título executivo contra os que não chamou, caso seja ele a solver a dívida, nos moldes e para os fins do art. 80.

O inc. II do art. 77 comporta, ainda, a hipótese de o fiador originariamente acionado só chamar ao processo de conhecimento o outro fiador, o qual, a seu turno, terá o direito de chamar o devedor principal, por se ter tornado réu (n. I), e de chamar os demais fiadores, com base no n. II.

O inciso II do art. 77, a rigor, é totalmente desnecessário. É que a fiança conjuntamente prestada, por dois ou mais fiadores, poderá sê-lo a) solidariamente b) apenas conjuntamente, não havendo solidariedade. É o que dispõe o art. 1493, do código Civil, *verbis*: “A fiança conjuntamente prestada a um só débito por mais de uma pessoa

³¹ Cf. Celso Agrícola Barbi, ob. cit., n. 436, pp. 359-360.

³² É injustificável o entendimento de Luiz Edson Fachin (ob. cit., p. 33), de que o fiador não poderia chamar *todos* os outros fiadores, mas apenas alguns. O Código de Processo Civil, no inc. II do art. 77, fala no chamamento dos *outros* fiadores. Desse modo, poderá o fiador demandado chamar um, alguns ou todos os outros fiadores. Onde a lei não distingue não cabe ao intérprete distinguir.

importa o compromisso de solidariedade entre elas, se declaradamente não se reservaram o benefício de divisão”. Assim, em regra a fiança conjuntamente prestada importará em solidariedade legal, podendo-se aplicar, daí, o inciso III do art. 77, do Código de Processo Civil, que prevê o chamamento dos outros devedores solidários.

No entanto, caso haja estipulação do benefício de divisão, cada fiador responderá por sua cota (CC, art. 1493, parágrafo único). O fiador, na hipótese, não se responsabiliza pela integralidade da dívida, mas apenas por uma parte, pré-determinada no contrato. Desse modo, só poderá ser acionado pela respectiva cota.

Nesse caso, como inexistente solidariedade entre os fiadores, não existe justificativa para que se chame ao processo os outros fiadores, porquanto estes não têm qualquer responsabilidade em relação à cota do fiador acionado. Este, neste caso, só poderá chamar ao processo o devedor afiançado (cf. inc. I do art. 77). Não terá, portanto, o fiador demandado, interesse processual em chamar ao processo os outros fiadores.

3.4. Chamamento ao processo de todos os devedores solidários, quando o credor exigir de um, ou de alguns deles, parcial ou totalmente, a dívida comum (inc. III, do art. 77)

No caso previsto no inciso III do art. 77, havendo solidariedade passiva, o devedor acionado, que tiver direito de receber de outros devedores parte do que pagar, poderá chamá-los ao processo para que a sentença, além de incluí-los na condenação, sirva, ao que pagou, como título executivo para receber dos demais o que a lei lhe permite cobrar.

A hipótese prevista no inc. III do art. 77 mereceu diversas críticas, da doutrina.³³ De outro lado, admite-se ter havido alteração do instituto da solidariedade, porquanto após a edição do Código de

³³ “O credor de obrigação solidária, não pode ser obrigado a demandar contra quem não queira. Admitir-se que o réu pode, pelo chamamento ao processo, obrigar o autor a litigar contra sua vontade, é reconhecer que o réu pode impor ao autor necessidade litisconsorcial, quando a lei e o direito lhe garantem a facultatividade litisconsorcial nos casos de solidariedade” (Nelson Nery Júnior, *Código de Processo e Legislação Processual Civil Extravagante Em Vigor*, p. 316).

Processo Civil de 1973 não seria direito absoluto do credor escolher qualquer dos devedores solidários, para que este cumpra a obrigação.³⁴

O art. 904, 1ª alínea, do Código Civil assim dispõe, a respeito: “O credor tem direito a exigir e receber de um ou alguns dos devedores, parcial, ou totalmente, a dívida comum”. Através do chamamento ao processo, todavia, o devedor demandado poderá impor ao autor o litisconsórcio, no pólo passivo. Ocorreu, no caso, certa modificação do instituto da solidariedade, no que respeita ao direito do autor escolher de quem quer receber a obrigação.

É certo que a lei civil, no que respeita à solidariedade e ao contrato de fiança no qual não se tenha estipulado benefício de ordem, atribui ao credor o direito de acionar, se quiser, qualquer dos devedores, ou a todos, conjuntamente. A lei processual, é verdade, restringe esse direito, porquanto dá ao réu o direito de, em tais casos, determinar o chamamento ao processo de outras pessoas que poderiam ter sido eleitas pelo autor, como réus, ampliando, assim, o pólo passivo da relação contratual. Ocorreu, no caso, que ficou prejudicado um dos princípios da solidariedade passiva, porquanto o direito do autor, após a entrada em vigor do Código de Processo Civil de 1973, deixou de ser absoluto, mas *limitável* à possibilidade de chamamento ao processo, exercitável pelo réu no prazo para defesa. Não haverá de sobrepor-se o instituto da solidariedade ao do chamamento ao processo. Ambos convivem, nos termos expostos. No entanto, isso não gera qualquer absurdo, porquanto o chamamento ao processo só é admitido em processo de conhecimento no qual se visa a condenação, e não no processo de execução.

Assim sendo, quando do processo de execução, poderá o credor, de fato, escolher qualquer um dos devedores solidários, e estes não poderão opor qualquer obstáculo processual (v.g., o benefício de ordem, ou benefício de divisão, que seria aplicável em relação à fiança). Sob esse prisma, o chamamento ao processo até que beneficia

³⁴ Athos Gusmão Carneiro (ob. cit., p. 84) afirma que “a lei processual, neste ponto, alterou a doutrina da solidariedade passiva. O credor ajuíza ação de cobrança apenas contra o devedor B, e este tem a faculdade de, pelo chamamento dos coobrigados, impor ao autor o litisconsórcio passivo; assim, pode obrigar o credor a exercer a pretensão creditória não só contra ele, chamante, mas também contra os chamados.”

o credor.³⁵

3.5. Obrigações cambiais

O diploma processual ora em estudo não se aplica aos coobrigados cambiários, porque, diversamente da solidariedade civil, não há entre os diversos vinculados a mesma unidade de causa nem de responsabilidade.

Os diversos coobrigados, no direito cambiário, só aparentemente são solidários (no que toca a responder cada um, por inteiro, pela dívida), pois, na realidade, a obrigação de cada um deles é autônoma, independente e abstrata, contando com causa própria.

Assim, ao endossatário não cabe o poder de chamar ao processo os endossantes, o sacador e o sacado na letra de câmbio, ou o emitente da nota promissória, e respectivos avalistas, porque o direito que tem contra eles, se pagar o título, não é de cobrar parte da cada um, como co-devedores, mas sim o direito de regresso no valor integral do título, o que nada tem a ver com o instituto da solidariedade.³⁶⁻³⁷

4. Procedimento

O réu deve propor o incidente no prazo de contestação (art. 78). Desse modo, cuidando-se de procedimento ordinário, o prazo será de quinze dias.³⁸ Fora desse prazo, ocorrerá preclusão temporal, não sendo lícito ao réu efetuar o chamamento ao processo, posteriormente, porquanto ficaria prejudicado em seu direito de

³⁵ Flávio Cheim Jorge, ob. cit., pp. 101 ss.

³⁶ Nesse sentido, Willar de Castro Villar, ob. e loc. cit., pp. 125 ss.; Carlos Fulgêncio da Cunha Peixoto, "Chamamento ao Processo de Devedores Solidários - Inteligência do Art. 77 do C. Pr. Civil", in *Revista Forense*, v. 254, pp. 13 ss.; Celso Agrícola Barbi, ob. cit., v. I, n. 439, pp. 361 ss.

³⁷ A jurisprudência se manifesta no mesmo sentido. O próprio Supremo Tribunal Federal reconheceu ser inaplicável, às obrigações cambiárias, o disposto no inc. III do art. 77, do Código de Processo Civil, no RE 89.142-SP, rel. Min. Antonio Neder, in Wilson Bussada, ob. cit., vb. 61, pp. 152-170.

³⁸ Não cabe chamamento ao processo no procedimento sumário, consoante se infere do art. 280 do Código de Processo Civil.

defesa, já que apanharia o processo tardiamente, não podendo mais, p. ex., deduzir novas alegações ou produzir provas.³⁹

Não cabe ao autor concordar ou discordar do requerimento feito pelo réu. Poderá, somente, argumentar no sentido da procedência ou improcedência de tal requerimento, interpondo o recurso cabível, se for o caso. Depois de integrado o chamado ao processo, o autor só poderá desistir da ação em relação a qualquer um deles com a sua expressa concordância, porquanto tanto chamante quanto chamado tem interesse no desenvolvimento da lide, salvo na hipótese do inc I, do art. 77, do Código de Processo Civil, na qual, caso o autor pretenda desistir da ação em relação ao fiador, bastará o consentimento do mesmo para que se supra o requisito disposto no art. 267, § 4º, do Código de Processo Civil, porque é cediço que o devedor afiançado não tem direito de regresso em face do fiador, bem como que a fiança é contrato realizado em benefício do credor.⁴⁰

Consoante dispõe o art. 79, do Código de Processo Civil, o juiz suspenderá o processo, observando-se, quanto à citação e aos prazos, o disposto nos arts. 72 e 74,⁴¹ relativos à denunciação da lide. Dispondo a lei (art. 78) que o réu deve apresentar o requerimento “no prazo para contestar”, a apresentação do requerimento do chamamento ao processo pode se dar antes ou concomitantemente à apresentação da contestação.

A dificuldade, no entanto, surge em relação à suspensão do processo, pois o art. 79 não dispõe se a suspensão se dá com a

³⁹ Hélio Tornaghi, *Comentários ao Código de Processo Civil*, v. I, p. 274. Cândido Rangel Dinamarco (*Litisconsórcio*, p. 332, nota 32) afirma que “o chamamento ao processo inclui-se entre as modalidades de *resposta do réu* (embora não arrolado no art. 297, do CPC) e é natural que se sujeite à limitação temporal ditada para esta.”

⁴⁰ Cândido Rangel Dinamarco, *Litisconsórcio*, n. 74.2., pp. 356 ss.

⁴¹ A remissão ao art. 74 resulta de equívoco, porque, consoante noticia Pontes de Miranda (*Comentários ao Código de Processo Civil*, t. II, p. 135), “no Projeto n. 818 A, de 1972, constou o art. 84: ‘o juiz suspenderá o processo, mandando observar, quanto à citação e aos prazos, o disposto nos arts. 77 e 79’. Ao art. 77 do Projeto corresponde, hoje, o art. 72. O art. 79 do Projeto era aquele que estabelecia: ‘Feita a citação do único ou do último réu denunciado, seguir-se-á o prazo para contestar’. Ora, tal artigo desapareceu, de modo que é outro o atual art. 74, ...” Aplica-se, então, consoante Arruda Alvim (*Manual de Direito Processual Civil*, v. 2, n. 82, p. 120), no que respeita ao término da suspensão do prazo, o art. 241 do Código de Processo Civil.

mera apresentação do requerimento de chamamento ao processo, ou se somente com o deferimento do chamamento. Se admitir o entendimento de que o processo só será suspenso com o deferimento do chamamento, em caso de indeferimento o prazo para defesa continuará a correr, podendo determinar a revelia do réu. Por isso, o melhor entendimento é no sentido de que, recebido o requerimento de chamamento ao processo, o prazo para contestar seja suspenso.⁴²⁻⁴³

Ao juiz cumpre, apenas, admitir ou não o chamamento, analisando, para tanto, se o requerimento do réu se enquadra ou não em alguma das hipóteses previstas no art. 77.

No caso, a princípio, não ocorre preclusão *pro judicato*, porquanto cuida-se de condição da ação, já que, verificando o juiz que o chamado é estranho à lide, poderá, antes ou na sentença, decidir que o chamado é parte ilegítima *ad causam*.⁴⁴

Considerando cuidar-se, a decisão de deferimento ou indeferimento, de decisão inderlocutória, o recurso cabível é o agravo de instrumento, porque o agravo retido não traria ao autor ou ao réu resultado útil, faltando, assim, interesse recursal. Ademais, cuida-se, como se viu, de matéria de ordem pública, que poderá ser conhecida pelo tribunal *ad quem* independentemente de provocação. Daí a inutilidade do agravo retido.

Se o réu não providenciar a citação do chamado no prazo legal, a ação prosseguirá somente em face do chamante (cf. art. 72, § 2º).

Haja ou não aceitação do chamamento, pelo terceiro (chamado), ficará este vinculado ao processo, de modo que a sentença que condenar o réu terá, também, força de coisa julgada contra o chamado.⁴⁵⁻⁴⁶ Depois de citado, chamante e chamado tornam-se

⁴² Celso Agrícola Barbi, ob. cit., n. 443, p. 367.

⁴³ A jurisprudência tem entendido que, negado o pedido de chamamento ao processo, tem o juiz de assinar ao nomeante novo prazo para contestar (cf. acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça de Santa Catarina, rel. Des. Wilson Antunes, in Wilson Bussada, ob. cit., vb. 26, pp. 96-97).

⁴⁴ Arruda Alvim, *Código de Processo Civil Comentado*, v. III, p. 343.

⁴⁵ José Joaquim Calmón de Passos (*Comentários ao Código de Processo Civil*, v. III, n. 252.6., p. 440) leciona que “se o chamado não comparece, sua admissão como litisconsorte ocorre e ele sofre os efeitos da coisa julgada. E isso se verifica independentemente de haver ou não contestado o pedido do autor o réu

litisconsortes, aplicando-se a eles as regras gerais a respeito.⁴⁷ Citado o chamado, começará a correr o prazo para que este apresente defesa.⁴⁸

primitivamente citado.”

⁴⁶ Assim também no direito lusitano, consoante expõe Alberto dos Reis (ob. cit., p. 457), ao afirmar que o chamado pode “impugnar a razão ou o título por que foi trazido para o processo, mas não é colocado perante a alternativa de aceitar ou recusar o chamamento”.

⁴⁷ Discorda de tal posição Celso Agrícola Barbi (ob. cit., n. 448, pp. 368-369), para quem o chamamento ao processo constitui ação condenatória do chamador em face dos chamados: “Em relação ao autor, serão réus, juntamente com o primitivo, e, portanto, litisconsortes deste, sujeitos ao regime desse instituto, previsto notadamente nos arts. 48 e 49 (...). Incumbe-lhes, como a qualquer réu, o ônus de contestar a ação, podendo alegar em seu favor todas as defesas que teriam, se a ação tivesse sido proposta contra cada um separadamente. (...) A segunda posição dos chamados é em relação ao chamador. como há verdadeira ação do réu contra eles, incumbe-lhes o ônus de contestar essa ação, podendo impugnar a condição de co-fiadores ou a solidariedade, para, assim, se eximirem de obrigação com o que pagar. A falta de contestação quanto à solidariedade ou à situação de co-fiador levará posição de revelia”. De igual modo, Nelson Nery Júnior (*Código de Processo e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor*, p. 318) entende que “o chamado pode, inclusive, ajuizar reconvenção e ação declaratória incidental (CPC 5º e 325) contra o chamante que terá por objeto a relação jurídica que fundamentou o pedido do chamamento (ADI) ou outra conexa com a ação principal ou exom sua defesa (reconvenção). Como o chamado não é parte na ação principal, não poderá ajuizar ADI ou reconvenção contra o autor, já que com este não tem relação processual, pois a demanda principal não foi proposta contra ele, chamado, mas apenas contra o réu-chamante”. E arremata, o mesmo autor (ult. ob. cit., p. 316): “o chamamento ao processo é a ação condenatória exercida pelo devedor solidário que, acionado sozinho para responder pela totalidade da dívida, pretender acertar a responsabilidade do devedor principal ou dos demais co-devedores solidários, estes na proporção se suas cotas”. Mas, como se viu *supra*, tal posição, *data maxima venia*, é equivocada, porque o chamante não tem pretensão contra o chamado, mas apenas quer que ele venha ao processo, também, para responder a ação no pólo passivo.

⁴⁸ Poderá o chamado apresentar toda a matéria de defesa, tais como: reconvenção, exceção de incompetência, suspeição e impedimento, contestação e, até mesmo, determinar a intervenção de outrem no processo, podendo *v.g.* chamar alguém ao processo. Nem se diga que não poderia o chamado apresentar exceção de incompetência relativa, em virtude de ter havido preclusão. No caso, se ocorreu preclusão, a mesma teria se dado em relação ao chamante, mas não em relação ao chamado, porque o processo só existe, em relação a ele, depois que for citado (CPC, art. 214).

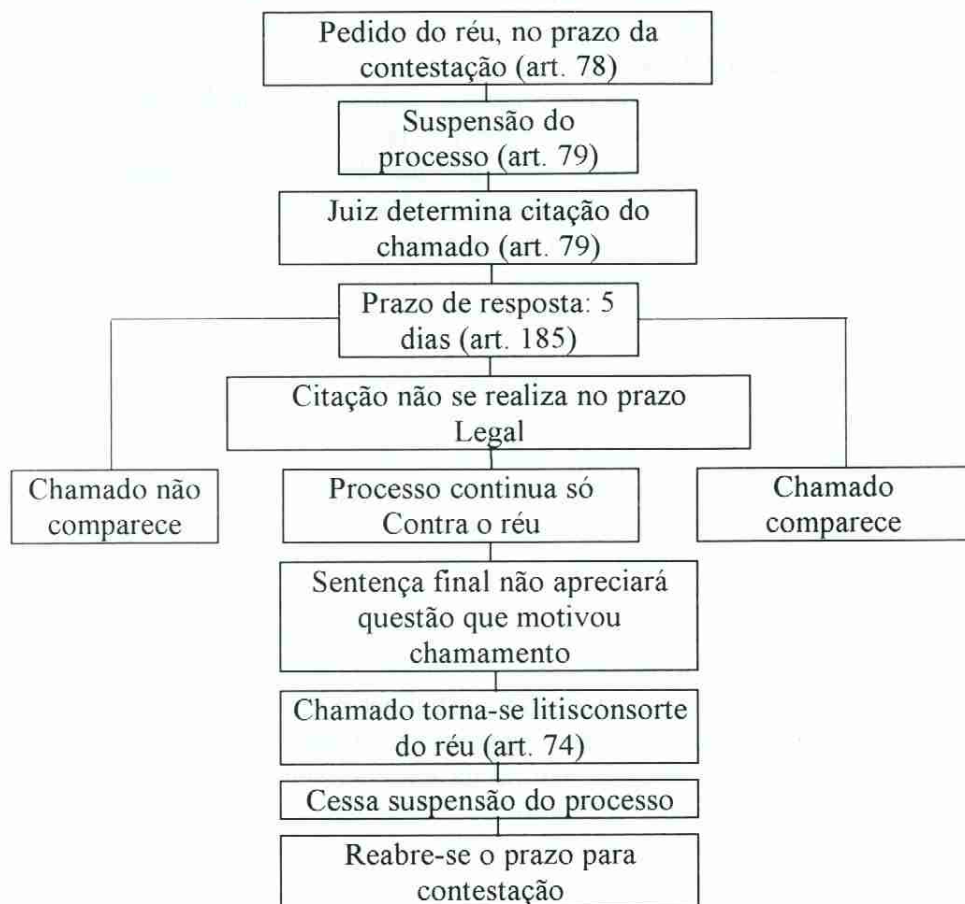
Pode acontecer que, no momento de sentenciar, verifique o juiz que o chamante é parte ilegítima para residir no feito, mas o chamado, não. A situação, aparentemente contraditória, é possível, pois, ao contrário do que ocorre em relação a outros institutos, o que importa, no chamamento ao processo, é a relação jurídica existente entre o autor e o chamado, e não a relação existente entre este e o chamante — hipótese na qual poderia se cuidar de denunciação da lide. Ademais, formando-se litisconsórcio simples no pólo passivo nada impede que o processo seja extinto sem julgamento do mérito em relação a algum litisconsorte, e a ação seja julgada, em relação a outro.⁴⁹

De tal sorte, havendo sucumbência dos devedores em conjunto, “valerá como título executivo, em favor do que satisfazer a dívida para exigi-la, por inteiro, do devedor principal ou de cada um dos co-devedores a sua quota, na proporção que lhe tocar” (art. 80). Sinteticamente, o procedimento do chamamento ao processo pode ser apresentado pelo seguinte quadro:⁵⁰

(Vide o referido organograma com plena visualização na página subsequente)

⁴⁹ Com a acuidade que lhe é peculiar, Arruda Alvim (*Código de Processo Civil Comentado*, v. III, p. 344) explica que “o que exige a lei, suficientemente para o chamamento, é a só condição de réu, e não de réu, afinal, havido como legítimo”.

⁵⁰ Extraído da obra de Humberto Theodoro Júnior, *ob. cit.*, v. I, p. 138.



5. Efeitos do Chamamento

Embora o chamamento ao processo não seja obrigatório, como a denunciação da lide, quando o réu lança mão do incidente, para obter título executivo contra o devedor principal ou outros devedores solidários, não é permitido ao juiz denegar tal pretensão, a não ser que a hipótese não se enquadre em algumas das hipóteses previstas no art. 77. Do indeferimento o recurso cabível é o de agravo.

A sentença, proferida no processo de conhecimento, que julgar procedente a ação, condenará os devedores e valerá como título executivo, para o credor. Terá havido, nesse caso, uma sub-rogação do crédito, passando o antigo devedor, que cumpre a obrigação, a credor, nos termos do art. 80.

A sentença de procedência, sentença condenatória que é, já é título executivo, mas somente em favor do autor. Somada ao comprovante do pagamento, feito por um dos réus condenados em favor do autor, será título executivo em favor daquele que efetuou o pagamento, se e na medida em que este réu tiver direito de reembolso em face dos demais litisconsortes.⁵¹

Para aqueles que entendem existir, no caso do chamamento ao processo, uma ação condenatória, haveria, no caso, duas sentenças unidas num mesmo ato formal: uma que condenaria os devedores a pagar ao autor da ação principal, e outra que decidiria quanto às relações existentes entre os co-devedores e entre estes e o devedor principal. Para esta tese, ainda, esta segunda sentença não determinaria o nome da pessoa a quem favoreça, justamente porque tal favorecimento se dará em favor daquele que cumprir a obrigação. Daí, segundo esta tese, tratar-se de sentença incompleta, dependente que seria de um fato futuro. Por isto, parte da doutrina diz que o art. 80 envolve, sob certo prisma, uma sentença “condicional”, pois só, se e quando aquele que, já condenado, satisfizer a dívida, poderá voltar-se contra aquele que fora seu litisconsorte. Essa “condicionalidade” seria decorrente da eficácia natural da sentença, eis que o juiz na sua sentença, não precisará, ser explícito.⁵² Mas não configura a hipótese prevista no parágrafo único do art. 460, porquanto para o autor não haverá qualquer condicionamento. Quer-se dizer com tal termo que aquele que se sub-roga nos direitos do credor originário somente poderá fazer valer os direitos decorrentes se cumprir o comando contido na sentença condenatória. Sob esse prisma, o exercício do direito de regresso pelo sub-rogado é que é condicional, e não a sentença condenatória que lhe servirá de base.

Assim, a sentença existe e produz todos os seus efeitos. Apenas o direito de sub-rogação é que fica condicionado à realização

⁵¹ Athos Gusmão Carneiro, ob. cit., p. 105.

⁵² Celso Agrícola Barbi, ob. cit., v. I, nn. 450-451, pp. 370-373.

de evento futuro.

Imaginemos, a fim de bem esclarecer a questão, dois exemplos, relativos a obrigação solidária: Numa primeira hipótese, C ajuíza contra D1 ação de cobrança, condenatória, e D1 chama ao processo D2. No segundo caso, C ajuíza contra D1 e D2 ação de cobrança, condenatória. A diferença reside em que, no primeiro caso, o litisconsórcio se formou por vontade do réu, através do chamamento ao processo, e, no segundo, o litisconsórcio passivo se formou por vontade do autor, no ajuizamento da ação. Não obstante, a sentença de procedência a ser proferida nos dois casos terá um mesmo conteúdo: a condenação dos réus, D1 e D2. O direito de sub-rogação também será o mesmo, vale dizer, se D1 cumprir, sozinho, a obrigação resultante da sentença condenatória, terá, tanto num quanto noutro caso, direito de regresso contra o outro devedor (D2). O mesmo vale se D2 cumprir a obrigação, para qualquer das hipóteses.

Improcede, também, a afirmação de que, havendo chamamento ao processo, haveriam duas sentenças: uma que julga a pretensão do autor; outra, que julga a pretensão do chamante em face do chamado. Ora, mesmo se o litisconsórcio se formasse inicialmente, por vontade do autor, poderia um dos réus alegar, p. ex., ilegitimidade passiva, ou que a obrigação incumbiria somente ao outro réu. Haveria, no caso, duas sentenças, só pelo fato de o juiz ter analisado, num lado, a relação externa (credor X devedores) e, no outro, a relação interna (devedores X devedores)? Logicamente, não. A sentença é una. E mesmo no caso de o litisconsórcio ter se formado por vontade do autor, sobrevindo condenação simultânea dos dois réus, também aqui haverá sub-rogação em favor daquele que pagar, e nem por isso haverá duas sentenças, ou uma sentença condicional.

Além disso, em se cuidando de litisconsórcio simples, a decisão do juiz poderá ser diferente, para cada um dos réus e, nem por isso, serão duas as sentenças.

Se admitíssemos esse raciocínio, toda sentença condenatória dependeria de evento futuro, para se implementar. A sentença condenatória emite um comando, uma ordem que, não necessariamente, será cumprida. Tanto é que, para se forçar o seu cumprimento, existe o procedimento de execução.⁵³

⁵³ No sentido exposto, Luiz Fux (*Intervenção de Terceiros*, p. 47) entende que “a sentença, diversamente do que afirmam alguns, não é condicional. A condenação de

6. Procedimentos Que Não Admitem Chamamento ao Processo

A questão deve ser analisada, de início, em relação ao processo de conhecimento, de execução e cautelar.

A princípio, o chamamento ao processo depende de um processo de conhecimento, para que possa ser instaurado. É que o chamamento ao processo visa chamar outrem para que o juiz, na mesma sentença, declare as responsabilidades de todos os réus. Ora, tal função jurisdicional só pode ser exercida através de processo de conhecimento.

Dentre as ações de conhecimento, tem-se discutido se é cabível o chamamento ao processo em todas as modalidades de ações, ou só algumas delas.

Parte da doutrina admitia o chamamento ao processo, no caso de ações declaratórias, porque, consoante o art. 78, o juiz *declarará* as responsabilidades dos obrigados, e porque não haveria possibilidade de condenar um dos devedores a pagar ao outro.⁵⁴

No entanto, tal entendimento partiu apenas e tão somente do conteúdo constante do art. 78, que utiliza o verbo “declarar”. Ora, isso não quer dizer que haverá uma ação declaratória; quer dizer, apenas, que, incidentalmente, o juiz declara a responsabilidade dos réus. A natureza da ação está determinada no art. 80, que ressalta a condenação como característica da sentença em questão.⁵⁵

Proposta uma ação declaratória, não haveria interesse, por parte do réu demandado, em chamar outrem, nas hipóteses do art. 77, ao processo, porquanto a sentença declaratória não gera direito de regresso.

De outra parte, nas ações constitutivas, pelo mesmo

todos os devedores é certa. Incerta é a legitimação para a execução, que só se deferirá ao que satisfizer a dívida. Entendemos, assim, que se trata de sentença de execução diferida, tal como ocorre nos casos em que o locatário somente pagará a sucumbência se não desocupar o imóvel no prazo do acordo por ele proposto e homologado.”

⁵⁴ Antônio César Peluso, “Chamamento ao Processo em Ação Declaratória Positiva”, in *Revista de Processo*, v. 3, pp. 131 ss.

⁵⁵ Nesse sentido, Thereza Alvim e Arruda Alvim, “Chamamento ao Processo em Ação Declaratória Positiva”, in *Revista de Processo*, v. 3, pp. 131 ss.

raciocínio, não é possível que se dê o chamamento ao processo. O que pode ocorrer é que, em se tratando de ação desconstitutiva, entenda-se que haverá litisconsórcio necessário,⁵⁶⁻⁵⁷ de modo que deverão ser citados todos aqueles que deverão figurar no pólo passivo. Trata-se, daí, da hipótese prevista no art. 47, *caput* e parágrafo único, do Código de Processo Civil, e não de chamamento ao processo.

A admissibilidade do chamamento ao processo em ações declaratórias e constitutivas só será possível na hipótese de cumulação de ações, quando a declaração ou constituição são pressupostos para a condenação (ex.: ação de resolução de contrato — desconstitutiva — cumulada com pedido de condenação à restituição das parcelas pagas). Bem se vê, no entanto, que o chamamento ao processo, nesta hipótese, ocorre em virtude da ação condenatória, sendo que a presença da ação declaratória é apenas acidental.

⁵⁶ Leo Rosemberg (*Tratado de Derecho Procesal Civil*, t. II, p. 97) a respeito, leciona que: “Existe acumulación subjetiva de demandas o litisconsorcio (*litis consortium*), cuando en un proceso se presentan varias personas reunidas en el mismo papel de parte, ya sea como actores (llamado litisconsorcio activo) o como demandados (*pasivo*). A las personas que se presentan por la misma parte se les denomina *litisconsortes*.” No mesmo sentido, Jaime Guasp (*Derecho Procesal Civil*, p. 209): “*Litisconsorcio* es aquel tipo de pluralidad de partes que se produce cuando los diversos litigantes aparecen no sólo situados en un mismo plano, sino además, unidos em su actuación procesal”.

⁵⁷ Há uma tendência mais ou menos generalizada no sentido de entender-se que, em se tratando de ações desconstitutivas, haverá, necessariamente, litisconsórcio necessário entre os autores e entre os réus. Tanto é assim que grande parte da jurisprudência, em caso no qual que deveria ter se formado litisconsórcio, no pólo ativo, mas não se formou, determina a extinção do processo, porquanto não seria possível obrigar alguém a litigar em juízo. *V.*, nesse sentido, acórdão em *Revista dos Tribunais*, v. 612, pp. 76-79, com fundamento na doutrina de Cândido Rangel Dinamarco. No entanto, pedimos *venia* para discordar de tal entendimento. Entendemos que, consoante leciona Thereza Alvim (*O Direito Processual de Estar em Juízo*, pp. 37-38), “nestas situações, que considera especiais, dá, o sistema, prevalência à proteção ao exercício do direito da ação (que não pode ser obstado pela vontade de outrem), sucumbindo o princípio dispositivo em relação àquele que não quer ingressar em juízo. Interpretação diversa da lei conduz a inegável inconstitucionalidade, pois a vontade de alguém (que deveria agir como litisconsorte necessário ativo de outrem) teria o condão de obstar que lesão ou ameaça de lesão de direito (afirmação) fosse apreciada pelo Poder Judiciário, o que é, juridicamente, inadmissível, eis que toda interpretação que conduz a absurdo deve ser afastada, como também prefere a interpretação constitucional à inconstitucional.”

No procedimento sumário, a aplicação do instituto, embora ter sido admitida alhures,⁵⁸ atualmente é expressamente vedada pelo art. 280, inc. I, do Código de Processo Civil.

De igual modo, não cabe chamamento ao processo nas ações submetidas ao Juizado Especial Cível (Lei 9.099/95, art. 10).

Por isso, conclui-se que, quanto ao processo de conhecimento, o chamamento ao processo só é admissível nas ações condenatórias, consoante infere-se do disposto no art. 80, do Código de Processo Civil.

No caso de ações condenatórias, o juiz poderá, a requerimento do autor, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, presentes os requisitos dispostos no art. 273 do Código de Processo Civil. A liminar, no caso, poderá ser concedida antes ou depois da contestação.⁵⁹

Mas, concedida que seja antes de citado o chamado ao processo, poderá a mesma produzir efeitos em relação a ele? Haveria, no caso, violação do princípio do contraditório?

Parece-nos que não. Em certos casos, que fundamentam a existência do provimento cautelar e da tutela antecipatória, é justamente a necessidade do autor — necessidade esta que pode ter diversos fundamentos — que fundamenta a satisfatividade do

⁵⁸ Antes da recente reforma, a boa doutrina se manifestava no sentido da admissibilidade do chamamento ao processo, no procedimento sumário. Celso Agrícola Barbi (ob. cit., n. 440, p. 363) afirmou que o chamamento ao processo “é cabível no procedimento ordinário, nada havendo que impeça sua adoção no procedimento sumaríssimo e nos de rito especial”. Arruda Alvim (*Manual de Direito Processual Civil*, v. 2., p. 123) também afirmou que “embora a razão de ser do procedimento sumaríssimo seja a de imprimir-se maior celeridade à solução dos litígios, e se a criação deste procedimento envolva sobretudo razões de ordem pública, nem por isto deixa de se justificar o chamamento para se atender a um interesse do réu. Assim, no procedimento sumaríssimo, deve ser admitido o chamamento ao processo.” No mesmo sentido, José Joaquim Calmón de Passos, ob. cit., v. III, n. 105, p. 179.

⁵⁹ A doutrina aconselha que tal deferimento ocorra *depois* da contestação, pois então o juiz terá melhores condições de analisar a pretensão do autor: “a tutela urgente, antes da ouvida do réu, poderá ser concedida quando o caso concreto a exigir”, mas, “a concessão da tutela, obviamente, também é possível após a apresentação da contestação. Seria, entretanto, uma incoerência não admitir a tutela após encerrada a fase instrutória” (Luiz Guilherme Marinoni, *A Antecipação da Tutela na Reforma do Processo Civil*, pp. 60-61).

provimento jurisdicional. Ademais, tais medidas são provisórias, e poderão ser alvo da insurgência do réu, quando este vier a se manifestar.⁶⁰

Assim sendo, deferida a tutela antecipatória, e, posteriormente, ocorrendo o chamamento ao processo, poderá o chamado insurgir-se contra a liminar concedida *inaudita altera pars*, apresentando o recurso cabível, se for o caso.

O processo cautelar, como é sabido, tem por escopo assegurar a utilidade de um processo principal, condenatório ou executório.⁶¹ Incabe, no caso, sentença condenatória. No entanto, a doutrina se divide, em se saber se é possível o chamamento ao processo no processo cautelar, ou não.

Parte da doutrina entende que, se pela situação estrutural do processo cautelar, já se sabe que haverá chamamento ao processo no processo principal, aquele que poderia ser chamado deverá ser ouvido já no processo cautelar.⁶² Noutro sentido, alguns doutrinadores têm entendido ser incabível o chamamento ao processo, nas ações cautelares, porque nestas ações não há pedido de

⁶⁰ Giuseppe Martinetto, citado por Luiz Guilherme Marinoni (ob. cit., p. 60, nota 15), esclarece que “si è che il principio del contraddittorio è rispettato anche quando il provvedimento è pronunciato ‘inaudita altera parte’, purchè prima che il provvedimento diventi definitivo, la parte contro cui è emesso abbia la possibilità di proporre le sue difese”. Nelson Nery Júnior (*Princípios do Processo Civil na Constituição Federal*, p. 145) leciona que “essa limitação não fere o princípio da bilateralidade da audiência, dizíamos, porque ditada no interesse superior da justiça, dado que em certas ocasiões a ciência dos atos processuais à parte adversa e mesmo a demora na efetivação da medida solicitada poderiam resultar em ineficácia da atividade jurisdicional.”

⁶¹ Elio Fazzalari (“Profili Della Cautela”, in *Rivista di Diritto Processuale*, v. 46, n. 1., pp. 01-14, esp. n. 3., p. 4) leciona que “i provvedimenti di cautela si definiscono in base al fine, ch’essi perseguono, di assicurare il compimento e gli effetti di attività giurisdizionali: giurisdizionali in senso lato, ove si tratti di attività ad efficacia endo processuale; e in senso stretto, ove si verta in sentenze di merito. In altri termini, quelli cautelari sono provvedimenti emessi in attesa e in vista di una sentenza definitiva di merito oppure di un’attività *lato sensu* istruttorie, al fine di assicurarne gli effetti.”

⁶² Arruda Alvim (*Manual de Direito Processual Civil*, v. 2., nn. 77 e 84, pp. 114 e 122. Aduz, ainda, o ilustre processualista, que, no caso, não se trataria propriamente de chamamento ao processo.

condenação e, conseqüentemente, inexistente sentença condenatória.⁶³

Mas, ocorrerão hipóteses em que o provimento cautelar deverá, necessariamente, alcançar aquele que não participou do processo, como no caso das medidas cautelares ditas preparatórias⁶⁴ — v.g., a produção antecipada de provas —, sob pena de, futuramente, tal medida não valer em relação a ele. Nesse caso, a doutrina admite a intervenção do terceiro.⁶⁵ Todavia, parece-nos que não se cuidará de chamamento ao processo, mas, sim, de litisconsórcio necessário, cabendo a regularização do mesmo consoante o art. 47, do CPC.⁶⁶

Já no processo de execução não é de se admitir a medida, dado que a finalidade da execução forçada não é a prolação da sentença, mas apenas a realização do crédito do exeqüente. Não haveria, assim, onde proferir a sentença, a que alude o art. 78, e que viria servir de título executivo ao vencido contra os co-devedores.⁶⁷

Mesmo quando opostos embargos, estes têm objetivo

⁶³ Cf. Cândido Rangel Dinamarco, *Fundamentos do Processo Civil Moderno*, n. 204, pp. 342-343.

⁶⁴ Cf. Galeno Lacerda, *Comentários ao Código de Processo Civil*, v. VIII, t. I, n. 42, p. 260.

⁶⁵ José Joaquim Calmon de Passos, citado pelo ilustre professor Sérgio Seiji Shimura (*Arresto Cautelar*, p. 93), entende que é cabível o chamamento ao processo nas ações cautelares, e tendo havido chamamento ao processo na ação cautelar, o autor deve propor a ação principal necessariamente contra todos, devedores principal e solidários.

⁶⁶ De modo semelhante, entende Cândido Rangel Dinamarco (*Fundamentos do Processo Civil Moderno*, n. 204, p. 343) que deixar de trazer o terceiro “a participar da produção antecipada de prova significa, praticamente, frustrar o chamamento ao futuro processo cognitivo, porque a prova produzida antecipadamente seria ineficaz perante ele. O que se há de fazer, então, é promover a sua citação para participar do processo cautelar, como assistente coato do réu: comparecendo ou ficando revel, ele ficará adstrito depois à eficácia da prova que se produzir.”

⁶⁷ A doutrina majoritária se manifesta neste sentido: Arruda Alvim, *Manual de Direito Processual Civil*, v. 2., pp. 121-122; Celso Agrícola Barbi, ob. cit., v. I, p. 364; Athos Gusmão Carneiro, ob. cit., p. 102; Willard de Castro Villar, ob. e loc. cit.; Humberto Theodoro Júnior, “Intervenção de Terceiros no Processo Civil: Denúnciação da Lide e Chamamento ao Processo”, in *Revista Forense*, v. 268, pp. 99-100. Mas, há manifestações em sentido contrário: Lauro Paiva Restiffe, “Chamamento ao Processo na Execução”, in *Revista dos Tribunais*, v. 494, pp. 11 ss.; Ovidio Araújo Baptista da Silva, *Curso de Processo Civil*, v. I, p. 247.

exclusivo de elidir a execução, não havendo lugar para o embargante (que é autor e não réu) introduzir uma outra demanda contra quem não é parte na execução.⁶⁸

Aliás, a incompatibilidade resulta também do modo através do qual se perfaz o chamamento ao processo: a lei, ao afirmar, no art. 78, que o prazo para o réu chamar terceiro ao processo é o da *contestação*, evidentemente delimitou a abrangência do instituto ao processo de conhecimento e, o art. 80, ao processo condenatório.

No processo de execução, resta ao fiador apenas a possibilidade de lançar mão do art. 595 do Código de Processo Civil, indicando à penhora bens do devedor principal para, só em casos de esses serem insuficientes, indicar bens seus, à penhora, ou, se pagar a dívida, valer-se do mesmo processo para executar o devedor.

Nos embargos do executado, de igual modo, é incabível o chamamento, porquanto este é direito do *réu* em ação condenatória, e o réu nos processo de embargos é o exequente (= suposto credor), e tal processo não é de índole condenatória, mas visa declarar a inexistência do crédito exequendo.

Nos procedimentos especiais, a incidência do chamamento é possível, desde que compatível com o procedimento especial, no caso concreto. Se se cuidar, assim, de ação condenatória, poderá ocorrer o chamamento ao processo.

Merece análise mais demorada o procedimento introduzido pela recente modificação realizada no Código de Processo Civil, através da Lei 9.079/95: a ação monitoria.

A ação monitoria não é ação de execução. Cuida-se, no caso em questão, de processo de conhecimento, de cunho

⁶⁸ Nesse sentido, Antônio Cezar Peluso, em conhecida decisão (in *Revista de Processo*, v. 1, pp. 186 ss.), sustenta que “os embargos do executado, cuja natureza é distinta da contestação, conduzirão a uma sentença, é certo, em corporificando ação paralela à execução, mas, como seu escopo é apenas *destruir* a provisoriedade da “declaração pressuposta” e inerente ao título, tal sentença, segundo o evento, tão-só arredará o ataque à pretensão insatisfeita (desacolhendo os embargos), sem ensejo de declaração definitiva da responsabilidade do devedor embargante, por desnecessária. A sentença limita-se a afastar a pretensão dos embargos, sem prover pedido de execução. Não declara, destarte, a responsabilidade do devedor, porque a impugnação aos embargos (art. 740) vale por *contestação*, e não é atitude ativa, mas passiva.”

condenatório, que segue rito especial.⁶⁹⁻⁷⁰ Nesse procedimento especial, a lei afirma que o réu se defende através de *embargos*. Mas, nesse caso, os embargos ao mandado, ao invés do que ocorre no processo de execução, têm natureza jurídica de defesa, e não de embargos à execução.⁷¹ Se se admitisse os embargos ao mandado como ação autônoma, a mesma deveria ser aforada em autos apartados, e dariam origem a outra sentença, que não a prevista no art. 1.102-c. Seria sentença de procedência dos embargos, mas que não atingiria qualquer título executivo, mas apenas um documento.

Assim sendo, considerando que os embargos, na ação monitória, correspondem à contestação do procedimento comum, e considerando que a sentença terá índole condenatória,⁷² é possível a incidência do chamamento ao processo, na ação monitória.

Finalmente, há que se analisar a possibilidade de incidência do chamamento ao processo nas demandas submetidas ao

⁶⁹ Nesse sentido, Antônio Raphael Silva Salvador (*Da Ação Monitória e da Tutela Jurisdicional Antecipada*, pp. 18 ss.), Nelson Nery Júnior (*Atualidades Sobre o Processo Civil*, pp. 226-227), Orlando de Assis Corrêa (*Ação Monitória*, pp. 13-14), Francisco Fernandes de Araújo (*Ação Monitória*, pp. 33 ss.).

⁷⁰ No direito italiano, observou Piero Calamandrei (*El Procedimiento Monitorio*, p. 248) que “todos los escritores antes recordados — Camelutti, Segni, Cristofolini — están de acuerdo conmigo en considerar el procedimiento monitorio como una forma especial de procedimiento *de cognición*, a través del cual el juez ejerce función propiamente jurisdiccional.”

⁷¹ Tal característica foi bem delineada por Antônio Raphael Silva Salvador (ob. cit., pp. 30-31), cuja lição pedimos vênha para transcrever: “a) os embargos são a uma pretensão condenatória dentro do processo de conhecimento; b) os embargos do devedor representam ação capaz de atacar um título executivo, que aqui ainda não se formou; c) após a apresentação dessa defesa, se for repelida na sentença de mérito, chegaremos ao título executivo judicial, contra o qual caberão, então, os embargos do devedor; d) impossível pretender-se dois embargos do devedor, pois, se assim fossem aqueles previstos no art. 1.102-c, teríamos o devedor podendo opor dois embargos do devedor, um na ação de conhecimento e outro na ação de execução; e) o § 2º do art. 1.102-c diz que esses embargos serão processados nos próprios autos, pelo procedimento ordinário, que, sabidamente, é um procedimento próprio do processo de conhecimento, e não de execução”. Em sentido contrário, manifesta-se José Rogério Cruz e Tucci (*Ação Monitória*, p. 64), para quem os embargos ao mandado correspondem a uma ação incidental *sui generis*.

⁷² Só assim poderá formar título executivo (art. 584, inc. I, c/c art. 1.102c, § 3º, do CPC).

Código de Defesa do Consumidor.

A princípio, poder-se-ia entender que o chamamento ao processo seria admitido, nas ações submetidas ao Código do Consumidor, porquanto abriria ao consumidor um leque maior de co-responsáveis, no pólo passivo, em face dos quais poderia proceder a execução. No entanto, o chamamento ao processo, consoante visto nos itens precedentes, é instituto jurídico que tem por finalidade favorecer o réu, e não o autor. Poderá o fornecedor demandado, assim, após indenizar o consumidor, promover ação autônoma contra os outros fornecedores, pela parte que lhes couber na indenização.⁷³

O mencionado diploma tem como uma de suas características peculiares fornecer ao consumidor meios de alcançar com rapidez a tutela jurisdicional pretendida. Por isso, apesar de o art. 88, *in fine*, da Lei 8.078/90 ser expresso somente quanto à inadmissibilidade da denúncia da lide, é de se afirmar que, sempre quando o chamamento prejudicar o consumidor, é de ser vedado, por contrariar o espírito das inovações pretendidas pela novel lei.

No entanto, o art. 101, inc. II, da Lei 8078/90 prevê, expressamente, a possibilidade de chamamento ao processo, quando o réu houver contratado seguro.

Inicialmente, verifica-se que, no caso, o mais correto seria considerar tal instituto como sendo denúncia da lide, e não chamamento ao processo. No entanto, o Código do Consumidor, visando atribuir ao consumidor lesado maior garantia de recebimento de seu crédito, modificou o contorno do chamamento ao processo, para este caso, a fim de possibilitar ao consumidor executar não só o fornecedor acionado, mas também a seguradora chamada ao processo. Se se cuidasse de denúncia da lide — o que, sob o prisma do Código de Processo Civil de 1973, seria o correto —, nada beneficiaria ao consumidor, que só poderia executar, no caso, o fornecedor, e não a seguradora.⁷⁴

⁷³ Cf. Thereza Alvim, *Código do Consumidor Comentado*, p. 147.

⁷⁴ Arruda Alvim, *Código do Consumidor Comentado*, p. 456. Kazuo Watanabe (*Código Brasileiro de Defesa do Consumidor*, p. 570) explica que “o fornecedor demandado poderá convocar ao processo o seu segurador, mas não para o exercício da ação incidente de garantia, que constitui a denúncia da lide, e, sim para ampliar a legitimação passiva em favor do consumidor, o que se dá através do instituto do chamamento ao processo, disciplinado no Código de Processo Civil nos arts. 77 a 80.”

Todavia, nesse caso, vê-se que a lei visou dar ao consumidor mais garantias para o recebimento de eventual indenização, pelo que é exceção que deve ser admitida, apenas e tão somente com o fim de fornecer mais um instrumento de efetividade do direito do consumidor.⁷⁵ Por ser exceção, tal dispositivo merece interpretação restritiva, não se estendendo a outros casos, que impeçam ao consumidor o devido acesso à uma ordem jurídica justa e célere.

7. Referências Bibliográficas

- ALVIM, José Manoel de Arruda. *Manual de Direito Processual Civil*, v. 2, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1994.
- _____. *Código do Consumidor Comentado (et al.)*, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1995.
- _____. *Código de Processo Civil Comentado*, v. III, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1976.
- _____. “**Chamamento ao Processo em Ação Declaratória Positiva**” (et al.), in *Revista de Processo*, v. 3, julho-setembro/76, pp. 131-135.
- ALVIM, Thereza. *O Direito Processual de Estar em Juízo*, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1996.
- _____. “**Chamamento ao Processo em Ação Declaratória Positiva**” (et al.), in *Revista de Processo*, v. 3, julho-setembro/76, pp. 131-135.
- _____. *Código do Consumidor Comentado (et al.)*, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1995.
- ARAÚJO, Francisco Fernandes de. *Ação Monitória*, Campinas, Copola Livros, 1995.
- BARBI, Celso Agrícola. *Comentários ao Código de Processo Civil*, v. I, Rio de Janeiro, Editora Forense, 1994.
- BUSSADA, Wilson. *Chamamento ao Processo - Oposição - Nomeação à Autoria - Jurisprudência*, São Paulo, Editora Jurídica Brasileira, 1994.
- BUZUID, Alfredo. *Exposição de Motivos ao Código de Processo Civil*, 1972.

⁷⁵ Cf. Nelson Nery Júnior, “Aspectos do Processo Civil no Código de Defesa do Consumidor”, in *Revista do Consumidor*, v. 1, p. 210.

- CALAMANDREI, Piero. *El Procedimiento Monitorio*, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1953.
- CARNEIRO, Athos Gusmão. *Intervenção de Terceiros*, São Paulo, Editora Saraiva, 1983.
- CORREA, Orlando de Assis. *Ação Monitória*, Rio de Janeiro, Aide Editora, 1995.
- COSTA, Sérgio. *L'Intervento In Causa*, Torino, Unione Tipografico - Editrice Torinese, 1953.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. *Litisconsórcio*, São Paulo, Malheiros Editores Ltda., 1994.
- _____. *Fundamentos do Processo Civil Moderno*, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1986.
- DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*, v. 3, São Paulo, Editora Saraiva, 1995.
- FAZZALARI, Elio. "Profili Della Cautela", in *Rivista di Diritto Processuale*, v. 46, n. 1., pp. 01-14.
- FUX, Luiz. *Intervenção de Terceiros: Aspectos do Instituto*, São Paulo, Editora Saraiva, 1990.
- GUASP, Jaime. *Derecho Procesal Civil*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1961.
- JORGE, Flávio Cheim. *Chamamento ao Processo*, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1997.
- FACHIN, Luiz Edson. *Intervenção de Terceiros no Processo Civil*, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1989.
- LACERDA, Galeno. *Comentários ao Código de Processo Civil*, v. VIII, t. I, São Paulo, Editora Forense, 1981.
- LIEBMAN, Enrico Tullio. *Manuel de Derecho Processual Civil*, v. I, Rio de Janeiro, Editora Forense, 1984.
- MARINONI, Luiz Guilherme. *A Antecipação da Tutela na Reforma do Processo Civil*, São Paulo, Malheiros Editores Ltda., 1995.
- MENDES, João de Castro. *Direito Processual Civil*, v. II, Lisboa, Edição da Associação Acadêmica, 1980.
- MICHELÍ, Gian Antonio. *Curso de Derecho Procesal Civil*, v. I, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1970.
- MIRANDA, Darcy Arruda *et al.* *Código de Processo Civil Nos Tribunais*, São Paulo, Editora Jurídica Brasileira, 1995.
- MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Comentários ao Código de Processo Civil*, t. II, Rio de Janeiro, Editora Forense, 1974.
- NEGRÃO, Theotônio. *Código de Processo Civil e Legislação*

- Processual em Vigor**, São Paulo, Editora Saraiva, 1996.
- NERY JÚNIOR, Nelson. **Código de Processo e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor**, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1994.
- _____. **Princípios do Processo Civil na Constituição Federal**, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1996.
- _____. **Atualidades Sobre o Processo Civil**, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1996.
- _____. **“Aspectos do Processo Civil no Código de Defesa do Consumidor”**, in *Revista do Consumidor*, v. 1, pp. 210 ss.
- PASSOS, José Joaquim Calmon de. **Comentários ao Código de Processo Civil**, v. III, Rio de Janeiro, Editora Forense, 1994.
- PEIXOTO, Carlos Fulgêncio da Cunha. **“Chamento ao Processo de Devedores Solidários - Inteligência do Art. 77 do C. Pr. Civil”**, in *Revista Forense*, v. 254, abril-junho/76, pp., 13-16.
- PELUSO, Antonio Cezar, **“Chamamento ao Processo em Execução”**, in *Revista de Processo*, v. 1, janeiro-março/76, pp. 186-190.
- _____. **“Chamamento ao Processo em Ação Declaratória Positiva” (et al.)**, in *Revista de Processo*, v. 3, julho-setembro/76, pp. 131-135.
- PORTO, Antonio Rodrigues. **“Do Chamento ao Processo no Novo Código de Processo Civil”**, in *Revista Forense*, v. 246, abril-junho/74, p. 331.
- REIS, Alberto dos. **Código de Processo Civil Anotado**, v. I, Coimbra, Coimbra Editora, 1948.
- RESTIFFE, Lauro de Paiva. **“Chamento ao Processo na Execução”**, in *Revista dos Tribunais*, v. 494, dezembro/76, pp. 11-16.
- ROSEMBERG, Leo. **Tratado de Derecho Procesal Civil**, t. II, Buenos Aires, Ediciones Juridicas Europa-America, 1955.
- SALVADOR, Antônio Raphael Silva. **Da Ação Monitória e Da Tutela Jurisdicional Antecipada**, São Paulo, Malheiros Editores, 1995.
- SATTA, Salvatore. **Direito Processual Civil**, Rio de Janeiro, Editor Borsoi, 1973.
- SHIMURA, Sérgio Seiji. **Arresto Cautelar**, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1993.
- SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**, São Paulo, Malheiros Editores Ltda., 1993.

- SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. *Curso de Processo Civil*, v. I, Porto Alegre, Sérgio Antonio Fabris Editor, 1991.
- THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*, v. I, Rio de Janeiro, Editora Forense, 1996.
- _____. *“Intervenção de Terceiros no Processo Civil: Denúnciação da Lide e Chamamento ao Processo”*, in *Revista Forense*, v. 268, outubro-dezembro/79, pp. 95-101.
- TORNAGHI, Hélio. *Comentários ao Código de Processo Civil*, v. I, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1976.
- TUCCI, José Rogério Cruz e. *Ação Monitória*, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1995.
- VILLAR, Willard de Castro. *“Do Chamamento ao Processo”*, in *Revista Forense*, v. 254, abril-junho/76, pp. 121-127.
- WATANABE, Kazuo. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor Comentado (et al)*, Rio de Janeiro, Forense Universitária, 1995.