Registro: 2018.0000006079

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2213652-76.2017.8.26.0000, da Comarca de Americana, em que é agravante VALDIR MUNHOZ, é agravado CARLOS BARBOSA DOS SANTOS.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 24ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Conheceram em parte do recurso e, na parte conhecida, negaram-lhe provimento, com determinação. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores WALTER BARONE (Presidente) e PLINIO NOVAES DE ANDRADE JÚNIOR.

São Paulo, 12 de janeiro de 2018.

Salles Vieira
Relator
Assinatura Eletrônica

VOTO Nº: 29969
AGRV.Nº: 2213652-76.2017.8.26.0000
COMARCA: AMERICANA
AGTE. : VALDIZ MUNHOZ
AGDO. : CARLOS BARBOSA DOS SANTOS
INTDO. : WAY DO BRASIL COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.

"AGRAVO DE INSTRUMENTO – PREPARO – ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA – PEDIDO NÃO APRECIADO EM 1ª INSTÂNCIA - REITERAÇÃO EM SEDE DE AGRAVO – Hipótese em que o pedido de assistência judiciária, formulado na exceção de pré-executividade, não foi apreciado em 1ª instância – Omissão do juízo "a quo" que gerou prejuízo ao agravante - Interesse recursal existente – Por outro lado, sob pena de supressão de um grau de jurisdição, incabível a apreciação do pedido de assistência judiciária em 2ª instância – Isenção do preparo recursal somente com relação a este agravo, intimando-se o recorrente para recolher as custas pertinentes, em 1ª instância, acaso seja indeferido seu pedido de assistência judiciária - Precedentes desta C. Turma Julgadora - Recurso não conhecido, neste aspecto, com determinação".

"AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO DE COBRANÇA – FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CHEQUE – ENDOSSO – RESPONSABILIDADE – I – Hipótese em que o agravante, na fase de conhecimento, quedou-se inerte – Sentença de procedência, com trânsito em julgado, ante a configuração da revelia – Alegação de ilegitimidade de parte na fase de cumprimento de sentença - Matéria cognicível de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não ocorrer o trânsito em julgado - Inteligência do art. 485, §3º, do NCPC – Precedente do C. STJ - Matéria superada – II – Endossante que assume obrigação quanto ao constante no título, salvo estipulação em contrário – Inteligência do art. 21, caput, da Lei n° 7.357/1985 – Cheque endossado em branco, com integral cumprimento das exigências previstas no caput, do art. 18, e, ainda, §1º, do art. 19, da Lei do Cheque – Responsabilidade do endossante pelo pagamento do cheque – Precedentes do E. TJSP - Decisão interlocutória suficientemente motivada, mantida nos termos do art. 252 do RITJSP – Agravo improvido".

Agravo de instrumento interposto em 01.11.2017, tirado de ação de cobrança, em fase de cumprimento de sentença, em face da r. decisão proferida em 24.10.2017 e publicada em 27.10.2017, que rejeitou a exceção de pré-executividade proposta pelo coexecutado, ora agravante.

Sustenta o agravante, preliminarmente, a necessidade de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita. No mérito, alega que recebeu um cheque, emitido pela

empresa Way do Brasil, ora interessada, e apenas o transferiu ao exequente, ora agravado, sem, no entanto, avalizá-lo. Aduz, portanto, ser parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda, não podendo ser responsabilizado pelo débito objeto da execução. Requer o provimento do recurso, com a reforma da r. decisão agravada, para que seja excluído do polo passivo da demanda (fls. 01/04).

Recurso processado sem suspensividade, ante a ausência de pedido neste sentido (fls. 35/36).

É o relatório.

Primeiramente, no tocante à ausência de preparo recursal, importante registrar que o pedido de assistência judiciária foi formulado na exceção de pré-executividade (fls. 26/29 dos autos principais), porém, até a data da interposição do presente recurso (01.11.2017), tal pedido ainda não havia sido apreciado pela MM. Juíza "a quo".

Tal fato pode ser comprovado através de consulta processual junto ao site deste E. TJSP, perante a 1ª instância.

O interesse recursal do agravante, portanto, no que tange ao pedido de assistência judiciária, está presente, uma vez que, na data em que foi proferida a r. decisão agravada, referido pedido ainda não havia sido apreciado em 1ª instância.

Ou seja, a MM. Juíza "a quo" rejeitou a exceção de pré-executividade oposta, sem apreciar o pedido de gratuidade de justiça, igualmente formulado na referida petição.

Não restava alternativa à parte, senão recorrer da r. decisão agravada, reiterando o pedido de assistência judiciária nas razões recursais.

Desta forma, embora o pedido de assistência judiciária não possa ser analisado neste agravo, sob pena de supressão de um grau de jurisdição, fica o agravante isento do recolhimento do preparo, apenas para o presente agravo, devendo ser intimado para o recolhimento das custas pertinentes, em 1ª instância, em caso de indeferimento do pedido pelo juízo "a quo".

Sobre a questão, veja-se o entendimento desta C. 24ª Câmara de Direito Privado:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO, CUMULADA COM CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO **ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA Pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não**

apreciado em primeiro grau Impossibilidade de exame nesta fase recursal, sob pena de supressão de um grau de jurisdição, além de causar inversão tumultuária do processo, uma vez que eventual impugnação seria apreciada em primeiro grau Possibilidade de isenção do preparo apenas para o presente agravo, com a observação de que o agravante deverá ser intimado para o recolhimento das custas referentes a este recurso, em caso de indeferimento do seu pedido de assistência judiciária gratuita, sob pena de inscrição na dívida ativa Precedentes do TJ-SP RECURSO NÃO CONHECIDO, NESTE ASPECTO, COM OBSERVAÇÃO.(...)" (Agr. nº 2050818-97.2015.8.26.0000; Relator: Des. Plinio Novaes de Andrade Júnior; Comarca: Ribeirão Preto; Órgão julgador: 24ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 23/04/2015; Data de registro: 29/04/2015).

O recurso não pode ser conhecido, neste aspecto, com determinação.

Quanto ao mérito, trata-se de ação de cobrança, em fase de cumprimento de sentença, movida por Carlos Barbosa dos Santos, ora agravado, em face de Way do Brasil Comércio, Importação e Exportação Ltda., ora interessada, e Valdir Munhoz, ora agravante, embasada em cheque emitido pela coexecutada Way do Brasil ao coexecutado Valdir Munhoz, que, por sua vez, o transferiu ao exequente, por meio de endosso.

No bojo da referida ação, após a intimação dos executados para pagamento, houve ingresso nos autos do coexecutado Valdir, o qual apresentou exceção de pré-executividade, alegando, em síntese, ser parte ilegítima da ação (fls. 26/29 dos autos principais).

Após manifestação do exequente, o qual requereu o devido prosseguimento do feito (fls. 40/49 dos autos principais), a MM. Juíza "a quo" rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada, conforme r. decisão às fls. 51/54 dos autos principais, perfeitamente aplicável à espécie.

Desta forma, nos termos do art. 252 do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal que assim dispõe:

"**Nos recursos em geral, o relator poderá limitar-se**

a ratificar os fundamentos da decisão recorrida, quando, suficientemente motivada, houver de mantê-la".

Ausente razão jurídica para anular ou reformar a r. decisão agravada, ou acrescentar novos argumentos, vez que suficientemente motivada, ratifica-se, na íntegra, os seus fundamentos de fato e de direito, os quais sintetizo para a necessária compreensão do tema, que ora se transcreve:

> *"Trata-se de exceção de pré-executividade formulada por Valdir Munhoz nos autos de cumprimento da sentença proferida no processo nº. 4006464-61.2013.8.26.0019 que lhe move Carlos Barbosa dos Santos alegando, em síntese, sua ilegitimidade passiva para figurar neste feito em virtude de o endosso do cheque que ora se cobra ter sido endossado de forma inválida diante da ausência da expressão "por aval" no verso do título, o que ensejaria sua responsabilização solidária.*
>
> *Por isso, requereu o acolhimento da presente*
>
> *exceção e consequente extinção do feito em relação ao excipiente.*
>
> *Intimado a se manifestar, o excepto apresentou impugnação (fls. 40) defendendo ser a peça defensiva do executado via inadequada para os seus questionamentos, bem como reafirmou a responsabilidade do executado pelo débito exigido em virtude do endosso válido. Requereu, por isso, a rejeição da presente exceção.*
>
> *É o relatório.*
>
> *Decido.*

Já superada pela jurisprudência a questão da admissibilidade da interposição da exceção de pré-executividade para discussão da admissibilidade do processo de execução, dos pressupostos processuais e as condições da ação, cumpre desde logo salientar que os argumentos do excipiente não merecem acolhida.

Com efeito, a questão da legitimidade do excipiente para figurar como executado nestes autos já fora objeto de decisão deste juízo, bem como já há formação de coisa julgada no caso.

Assim é que após o regular trâmite processual, e diante da revelia do executado, culminou-se a sentença acostada às fls. 06/08, alterada à fls. 09, que transitou em julgado sem qualquer recurso das partes.

Tenta agora o exequente ver seu crédito satisfeito, tendo o devedor sido intimado para pagamento de sua dívida. Entretanto, vem neste momento aduzir sua ilegitimidade para a causa em virtude de não haver no título executivo que embasou o processo principal endosso válido para responsabilizá-lo pelo débito em questão.

Isto porque não se trata aqui de execução de título extrajudicial, seja ele qual for. Pelo contrário, os autos versam neste momento sobre cumprimento de sentença, ou seja, título judicial emitido após ação de conhecimento no qual a inércia do próprio excipiente ensejou a presunção de veracidade dos fatos alegados pelo excepto.

Embora a ilegitimidade seja matéria de ordem pública, cognoscível a qualquer tempo e

instância, é certo que o § 3º do art. 485 do

CPC é expresso ao estabelecer que tal providência apenas será possível, em primeira instância, enquanto não transitada em julgado a sentença de mérito, o que, conforme se denota, não é o caso dos autos. Logo, a questão da validade do endosso restou superada.

Todavia, e ainda que assim não fosse, as alegações do devedor beiram o absurdo ao tentar fazer crer que a mera assinatura aposta no verso do cheque não é suficiente para atribuir responsabilidade solidária ao assinante.

No próprio dispositivo indicado por ele (fls. 27) há menção expressa de que "para validade do endosso, dado no verso do título, é suficiente a simples assinatura do endossante."

De igual forma, a lei especial que trata dos

cheques preconiza, em seus arts. 17 e 21, a desnecessidade de maiores formalidades para eficácia e validade do endosso.

Assim, superadas as questões trazidas em sede de exceção de pré-executividade, de rigor seu afastamento e prosseguimento da execução.

Assim, REJEITO a exceção de pré-executividade proposta, devendo o exequente requerer o que de direito em termos de prosseguimento".

Para que não pairem dúvidas, reitere-se que, conforme asseverado na r. decisão agravada, devidamente citado na fase de conhecimento, o agravante quedou-se inerte. Isto é, não obstante regularmente cientificado acerca da

existência da ação de cobrança, o agravante, naquela ocasião, não apresentou qualquer defesa no sentido de sua ilegitimidade de parte.

Desta feita, configurada a revelia da parte ré, restou julgada procedente a ação, cuja respectiva sentença transitou em julgado regularmente.

Havendo, portanto, trânsito em julgado, de rigor a aplicação do disposto no art. 485, §3°, do NCPC, que assim dispõe:

"Art. 485, §3º. *O juiz conhecerá de ofício da matéria constante dos incisos IV, V, VI e IX, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não ocorrer o trânsito em julgado*".

Neste sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça assim já decidiu:

"Processual civil. Liminar em mandado de segurança. Litispendência. I — **Consolidou-se na jurisprudência dos tribunais o entendimento de que, no Código de Processo Civil, a matéria relativa a pressupostos processuais, perempção, litispendência, coisa julgada e condições de admissibilidade de ação, pode ser apreciada, de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição ordinária, enquanto não proferida a sentença de mérito (art. 267, parágrafo 3)**" (RMS 6618/RS — 1995/0071545-7, Relator Ministro Waldemar Zveiter, 3ª Turma, Data de julgamento: 27/05/1996).

Sobre o tema, Theotonio Negrão, *in "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor"*, 40ª ed., pág. 540, dispõe que:

"'Para o juiz inexiste preclusão' (RT 612/104). Assim: 'Nas instâncias ordinárias não há preclusão para o órgão julgador enquanto não acabar o seu ofício jurisdicional na causa pela prolação da sentença definitiva' (...). Na realidade, esse entendimento deve ser recebido cum grano salis. Ele é válido sobretudo para as matérias que o juiz pode conhecer de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito".

Por sua vez, Nelson Nery Junior, em sua obra

"Código de Processo Civil Comentado", 16ª edição, pág. 1343, destaca:

"(...). *O limite final para a apreciação das questões de ordem pública e de direitos indisponíveis é a preclusão máxima, denominada impropriamente de 'coisa julgada formal' (nas instâncias ordinárias) ou, em se tratando do juiz de primeiro grau, a prolação de sentença de mérito.* (...)"."

Assim, dúvidas não há, ante a inércia do agravante, na fase de conhecimento, que restou superada a matéria arguida, a título de ilegitimidade de parte.

Outrossim, consoante também restou expressamente pontuado na r. decisão agravada, ainda que assim não o fosse, a alegação do agravante, no sentido de que não se responsabiliza pelo valor executado, uma vez que não teria avalizado o cheque, não há que prevalecer.

É incontroverso que o endossante assume obrigação quanto ao constante no título não apenas em relação a pessoa a quem endossa, qual seja, o endossatário, mas também assume obrigação cambiária com qualquer pessoa que vier a ser portadora do título, salvo se lançou no título a cláusula de não à ordem.

Neste sentido, o art. 21, caput, da Lei n° 7.357/1985:

"Artigo 21. Salvo estipulação em contrário, o endossante garante o pagamento".

No caso em tela, o cheque foi endossado em branco pelo tomador (Valdir Munhoz), conforme se observa às fls. 10/11, tendo havido integral cumprimento das exigências previstas no caput, do art. 18, e, ainda, §1º, do art. 19, da Lei nº 7.357/1985 (Lei do Cheque).

Assim, basta a assinatura para se atribuir validade ao endosso em branco e garantir-se a legitimidade do endossatário de exigir o cumprimento das obrigações constantes no título de crédito, inclusive do endossante, que assume responsabilidade pelo seu pagamento.

Neste sentido, o entendimento deste E. Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO. CHEQUE. ENDOSSO. RESPONSABILIDADE DO ENDOSSANTE. **LEGITIMIDAE PARA FIGURAR NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO E RESPONDER PELO DÉBITO. ENDOSSO FEITO SEM RESSALVA. Segundo se depreende dos autos, a execução foi promovida contra o emitente do cheque e também contra o endossante - ora apelante Havia respaldo legal para tanto, a partir do artigo 21 da Lei n 7 357/85, que determina que "salvo estipulação em contrário, o endossante garante o pagamento" E o endosso feito sem ressalvas autoriza a cobrança tanto contra o emitente, como contra o endossante** Sentença reformada. Recurso do embargado provido"." (Apelação 1.234.349-2 - Relator(a): Alexandre David Malfatti - Comarca: Palmital - Órgão julgador: 19ª Câmara de Direito Privado E - Data do julgamento: 29/08/2008 - Data de registro: 16/10/2008 - Outros números: 1234349200).

"ILEGITIMIDADE 'AD CAUSAM' Embargado que é portador dos títulos Títulos que foram transmitidos por endosso Admissibilidade Desnecessidade de indicação do endossatário Endosso 'em branco' Legitimidade do embargado reconhecida Recurso improvido. **EMBARGOS À EXECUÇÃO Cheque Embargante que é endossante dos títulos Responsabilidade do endossante pelo pagamento do título Art. 21 da Lei 7 357/85** Recurso improvido"." (Apelação 0013778-37.2009.8.26.0482 - Relator(a): J. B. Franco de Godoi - Comarca: Presidente Prudente - Órgão julgador: 23ª Câmara de Direito Privado - Data do julgamento: 11/04/2012 - Data de registro: 17/04/2012).

De rigor, portanto, a manutenção da r. decisão agravada, que rejeitou a exceção de pré-executividade, por seus próprios fundamentos, vez que ausente elementos que apontem para o seu desacerto.

Posto isto, na parte conhecida, nega-se provimento ao agravo, com determinação.

Salles Vieira, Relator