



A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 30.635, da Comarca de BELO HORIZONTE, sendo Apelante: MARA LOUREIRO MOTTA e Apelado: LEINITO ANDRÉ COELHO.

A C O R D A, em Turma, a Terceira Câmara Civil do Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório, anular o processo de execução, a partir de fls. 19, vencido o revisor que negou provimento à apelação e, de ofício, anulá-la a execução em relação a um dos executados, pelos fundamentos constantes das inclusas NOTAS TAQUIGRÁFICAS, devidamente autenticadas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Custas, na forma da lei.

Belo Horizonte, 06 de maio de 1986.

JUIZ CLÁUDIO COSTA, Presidente e Vogal.

JUIZ CUNHA CAMPOS, Relator.

JUIZ HUGO BENGTTSSON, Revisor Vencido.

mjam.

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

O SR. JUIZ CUNHA CAMPOS:

"a) Leinito André Coelho aforou execução contra Sebastião Patrocínio Motta, emitente de duas notas promissórias, (fls. 7/8 do apenso), Mara Motta, avalista, e Antônio Cardoso, endossante. Os títulos não foram protestados. Foram citados apenas a avalista e o endossante e penhorados bens destes, embargou a tempo Mara Loureiro Motta, designada na inicial como Mara Motta. Sustenta a inadmissibilidade da penhora antes de completadas as citações e a inviabilidade de cobrança contra endossante de título não protestado. A sentença rejeita os embargos e daí a apelação própria, tempestiva, regularmente processada, a reunir pois os requisitos de admissibilidade. Passo a seu exame.

b) Anulo a execução a partir de fls. 19, inclusive a penhora noticiada a fls. 20 (autos de execução em apenso).

Estou em que antes da citação de todos executados não se pode penhorar bem de um deles. Há o direito de todo executado ser citado e acompanhar todos atos do processo inclusive a penhora de bens, ainda que de outro devedor, porquanto há interesse seu. Caso insuficiente o produto da venda dos bens de um executado o processo seguirá com os demais, pelo que a estes se deve oferecer a oportunidade de acompanhá-lo em todos seus termos. Assim votei recentemente ao julgamento, em 25 de março de 1986, de Apelação 28.485 de Uberlândia, e reporto-me às razões do voto que então proferi.

c) Acrescento que a execução apenas poderá ser reiniciada, após a citação de Sebastião Patrocínio Motta, contra



este e a avalista Mara Loureiro Motta (que se assina também Mara Motta).

É que o apelado não tem ação ou crédito contra Antônio Cardoso, ou Antônio Mendes Cardoso. Este é endossante e sabido que ação contra endossante depende do oportuno protesto do título (Lei Uniforme, artigo 53, Rubens Reguão, Curso de Direito Comercial, São Paulo, 1982, Saraiva, 11ª edição, 2º volume, nº 589, pág. 360).

O Magistrado deve, de ofício, apreciar a ocorrência ou não de pressuposto processual (CPC, art. 267, § 3º).

O título é pressuposto processual de execução e daí porque entendo que a execução não poderá prosseguir contra Antônio Cardoso, que se deve desde já declarar (Conf. Julgador⁵, 14/17; 14/187).

d) Anulo o processo de execução a partir de fls. 19, em acolhimento dos embargos, condeno o exeqüente nas custas do processo de embargos, nas custas dos atos da execução a partir de fls. 19 e naquelas do recurso. Honorários de advogado se fixam a final."

O SR. JUIZ HUGO BENGTTSSON:

"Na verdade, a execução foi aviada contra mais de um devedor, não tendo havido a citação do emitente da nota promissória. Citada a avalista Mara Motta (ou Mara Loureiro Motta), sobre bens desta aplicou-se a penhora.

Seus embargos giram em torno da ausência do ciclo citatório, devendo completar-se, para, depois, proceder-se à penhora.



Temos entendido, sempre, com todo o respeito a entendimento contrário, que a validade dos embargos não se condiciona à citação de todos os executados, pela inoportunidade de litisconsórcio necessário.

Nesse sentido, "data venia", julgamento contido na apelação cível nº 22.852, e Agravo de Instrumento nº 3.466, in RJTANG, 17/fls. 157/159.

Outrossim,

"O litisconsórcio passivo na execução não reflete obrigatoriamente sobre a legitimidade e demais condições da ação incidental de embargos... Sendo, outrossim, a penhora a condição de admissibilidade dos embargos, cada co-devedor se legitima à propositura deles à medida que seus bens são penhorados... a circunstância de não terem sido citados todos os co-devedores é irrelevante, por não ser condição para prosseguimento da execução sobre os bens de outros litisconsortes passivos, de sorte que aquele que já sofreu a penhora tem de ajuizar logo seus embargos, sem cogitar da situação dos demais" (apud Humberto Theodoro Júnior in Curso de Direito Processual Civil, 1985, For., Vol. II, págs. 1007/1008).

Desnecessário, assim, trazer o outro devedor como quer a apelante.

Por outro lado, a embargante não nega sua condição de avalista. Desnecessário, outrossim, o protesto do título para fazer valer a execução contra avalista do emitente.

Todavia, como destacou o em. Relator, o apelado não tem ação executiva contra o endossante, pela ausência, nesse caso, de protesto. Como condição de ação, deve ser declarada de ofício.



Divergindo do em. Relator, com todo o respeito, nego provimento ao recurso e, de ofício, anulo, em parte a execução, para, dela, excluir o endossante Antônio Cardoso."

O SR. JUIZ CLÁUDIO COSTA:

"Data venia do eminente Juiz Revisor, estou em acompanhar o eminente Juiz Relator. É que reiteradamente venho me pronunciando sobre a necessidade de se citar todos os litisconsortes na execução para se prosseguir no processo."

O SR. JUIZ PRESIDENTE:

"ANULARAM O PROCESSO DE EXECUÇÃO, A PARTIR DE FLS. 19, VENCIDO O REVISOR QUE NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO E, DE OFÍCIO, ANULOU ^{ALAM} A EXECUÇÃO EM RELAÇÃO A UM DOS EXECUTADOS."

db/mjam.