

CONTRATO DE FINANCIAMENTO

CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Recurso

AP. 29.978-5

EXECUÇÃO — OBJEÇÃO - CARÊNCIA DE AÇÃO - EDITAL - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO

EMENTA

EXMO. SR. DR. JUIZ DE DIREITO DA VARA DA FAZENDA PÚBLICA FALÊNCIA E CONCORDATAS DA COMARCA DE e, devidamente qualificado nos autos supra citado, vêm com o devido respeito a Vossa Excelência, por intermédio do seu advogado, com fulcro no artigo 267, inciso VI e § 3º, apresentar OBJEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE, requerendo a EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, pelas razões de fato e direito que passa a expor: DOS MOTIVOS A presente execução de título hipotecário, não poderá prosperar face à impossibilidade jurídica, pois o exeqüente baseou-se na Resolução 11/72, do Banco Nacional da Habitação, que carece de legalidade face as inovações posteriores do Código de Processo Civil, no que tange a comprovação dos recebimentos dos avisos, requisito essencial para execução hipotecária, conforme Lei 5.741/71. O exeqüente usou da publicação em jornal, para emitir os avisos, conforme documentos e, juntados nos autos supra, conforme os subitens ... e ..., da Resolução 11/72, porém, tal ato não deve ser acolhido, pois com as inovações introduzidas pela Lei 5.869, de 11 de janeiro de 1973, tal procedimento ficou equiparado a citação por edital, meio de citação usado em exceções: Artigo 231 - Far-se-á a citação por edital: I - quando desconhecido ou incerto o réu; II - quando ignorado, incerto ou inacessível o lugar em que se encontrar. Os executados sempre permaneceram residindo no imóvel, fato que era de notório conhecimento do exeqüente, sendo assim, deveria ter sido enviado uma " carta entregue contra recibo, carta sob registro postal", para o endereço do imóvel, e não proceder de imediato com o procedimento de aviso em jornal. A Resolução 11/72, do BNH, assim menciona: 4.2 - Os avisos referidos no subitem anterior poderão ser feitos, a critério do credor ou do seu agente cobrador, por carta entregue contra recibo, carta sob registro postal, telegrama ou por meio de publicação em jornal que circula e na comarca da situação do imóvel, sendo permitido publicar avisos coletivos, envolvendo, mais de um devedor. Ora tal procedimento, não condiz com uma interpretação sistemática do Código de Processo Civil, após 1973, conforme as alterações da Lei pela Lei 5.869, de 11 de janeiro de 1973. A citação ou notificação ou AVISO, por edital deve ser restringido aos casos previstos no artigo 231 do Código de Processo Civil, pois, trata-se de procedimento ficta, com presunção iuris tantum de que os executados realmente foram avisados. Torna-se utópico, presumir que todos os moradores de uma cidade leiam o jornal de maior circulação, infelizmente, o brasileiro não está adaptado a proceder com leituras diárias sobre notícias, pois o tempo tornou-se exíguo em função das jornadas de trabalho excessivas, que submetem-se. O procedimento adotado pelo exeqüente, tem por finalidade não levar ao conhecimento direto e comprovado, de tais avisos essenciais ao processo de execução hipotecária, pois este artifício adotado, expressa a finalidade de induzir Vossa Excelência a erro, pois os executados jamais se ausentaram do imóvel, e impossível que local fosse inacessível, sendo assim, deveria ter expedido os avisos para a residência dos mesmos, caso fosse frustrada, então poderia aceitar-se a publicação em jornal, como um aviso ficto. Conforme AP. 29.978-5, 3º C. do TA/PR, onde fora Relator o Juiz Telmo Cherem, o mesmo citando outro julgados do mesmo Tribunal e entendimento doutrinário de Carlos Roberto Lofego Caníbal (AJURIS 30/156, reafirma que "não comprovado pelo credor a expedição e recepção pelo devedor dos avisos exigidos pela lei, é de ser julgado carecedor da ação por não satisfeita a exigência contida no artigo 2º, IV, da Lei 5.741/71". O presente entendimento reforça a tese, de que os executados deveriam ter sido notificado realmente e não fictamente, pois, o endereço dos mesmo é notório ao conhecimento no exeqüente.

Conforme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, consubstanciado na Súmula 199 e decisões do Tribunal de Alçada do Estado do Paraná, vedam o prosseguimento de ações de execução hipotecária vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação, nos termos da lei 5.471/71, quando não estiverem presentes dois avisos de cobrança: SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA SÚMULA 199. NA EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA DE CRÉDITO VINCULADA AO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO, NOS TERMOS DA LEI 5.471/71. A PETIÇÃO INICIAL DEVE SER INSTRUÍDA COM, PELO MENOS, 2 (DOIS) AVISOS DE COBRANÇA. TRIBUNAL DE ALÇADA DO ESTADO DO PARANÁ S