

JUNTADA

Em **18 de outubro de 2016**, junto a estes autos:

- a petição
 - o ofício
 - a carta precatória
 - o aviso de recebimento
 - o comprovante de depósito judicial
 - o recibo
 - o mandado de levantamento judicial
 - o mandado
 - o laudo pericial
 - a carta devolvida
 - o edital
 - as peças do agravo de instrumento
- que segue(m).

Eu, , Alessandro Cabral Costa escrevente, subscrevi.

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA
QUARTA VARA CÍVEL DA COMARCA DE MAUÁ - SP

PROCESSO Nº 0009183-62.2016.8.26.0348
AÇÃO DE RESTAURAÇÃO DE AUTOS

ELENA MARIA DO NASCIMENTO, brasileira, solteira, autônoma, portadora da Cédula de Identidade RG nº 8.253.791, CPF/MF sob nº 688.785.248-91, residente na Rua Benedito Augusto do Nascimento, nº 164, Jardim Pilar, Mauá, São Paulo, nos autos do processo de RESTAURAÇÃO DE AUTOS DE AÇÃO ORDINÁRIA proposta por ALZIRA PEREIRA DOMINGUEZ (FALECIDA), vem oferecer CONTESTAÇÃO, na forma abaixo:

Inicialmente, afirma sob as penas da lei e de acordo com o disposto no art. 4º da Lei 1.060/50, ser pessoa juridicamente necessitada, não podendo arcar com o pagamento das custas e despesas processuais e honorários advocatícios sem prejuízo do próprio sustento, sendo, portanto, beneficiária da gratuidade de justiça, deferida nos autos principais.

I - DAS PRELIMINARES

- PRELIMINARMENTE

- * - DA INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL;
- * - DA FALTA DE INTERESSE DE AGIR (AUTORA FALECIDA);
- * - DA CARÊNCIA DE AÇÃO;

Do falecimento da Exequente "ALZIRA PEREIRA DOMINGUEZ" conforme cópia da CERTIDÃO DE ÓBITO EM ANEXO, e, conseqüente extinção do processo, nos termos do artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil.

O *Intuitu Personae*, celebrando-se especialmente em consideração ao mandatário, e traduzindo, mais que qualquer outra figura jurídica, uma expressão fiduciária, já que o seu pressuposto fundamental é a confiança que o gera.

Com o falecimento do mandante ou do mandatário trará, como conseqüência, a **impossibilidade de execução do contrato**, impondo, automaticamente e de forma tácita, a sua **resilição**. É o princípio romano *mandatum solvitur morte*, incorporado em nossa legislação através do art. 682, II, do Código Civil. A falta do mandante ensejará um ataque irremediável ao vínculo de representação. A falta do mandatário inviabilizará qualquer efeito prático do mandato, em função da ausência de representante para exercer os poderes outorgados. Discorrendo sobre a extinção dos contratos, Carlos Roberto Gonçalves lembra que a morte de uma das partes só impõe extinção aos contratos personalíssimos.

Argüi a Executada, em preliminar, a inépcia da petição inicial de restauração dos autos da ação de execução que, além de não atender aos requisitos do art. 319 do CPC, não atende as particularidades previstas no art. 713, II ss, do CPC, deixando a Exeçüente de declarar o estado da causa ao tempo do desaparecimento dos autos, juntando, apenas, os documentos cujas cópias encontravam-se acessíveis, insuficientes ao exercício do direito de defesa e ao prosseguimento do feito.

Pelo visto, constata-se que a ação deve ser extinta, nos termos do artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, que faz referência à impossibilidade jurídica do pedido como condição da ação. Sob o prisma de que a parte adversa agora "**FALECIDA**" e por ser direito intransmissível o evento morte configura objeto da ação, assim o reconhecimento da extinção é irrefutável.

Sobre este tema, que constitui um dos três pilares da doutrina difundida por **Enrico Tullio Liebman**, sobre as condições da ação, poucos tiveram o dom de defini-la como o emérito **Manoel Antônio Teixeira Filho** (Jurisdição, Ação e Processo, Cadernos de Direito Civil, Editora LTr, n. 01, 1999, págs. 47/48):

"Tem-se afirmado, em doutrina, que a possibilidade jurídica do pedido, como uma das condições para o regular exercício da ação, consiste na exigência de que a situação alegada pelo autor seja, em tese, protegida pelo ordenamento jurídico. Embora se possa aceitar essa definição, ela traz o inconveniente de fazer supor que, em sentido inverso, a impossibilidade jurídica do pedido reside na inexistência de norma legal que ampare a pretensão formulada pelo autor. Ora, para nós, o pedido somente poderá ser considerado juridicamente impossível quando houver, no tocante a ele, um veto, uma proibição no ordenamento jurídico, quanto à sua formulação em juízo. Se, por exemplo, alguém pleitear uma indenização não prevista em lei, esse pedido deverá ser rejeitado por falta de previsão

legal; caso, todavia, se formule um pedido fundado em dívida de jogo, aí sim se estará diante de um pedido juridicamente impossível, porquanto existe, na lei, um veto quanto a essa formulação (CC, art. 1.147).

Melhor seria, contudo, que se aludisse a pedido juridicamente inatendível, pois o pedido, em si mesmo, não é impossível (de ser formulado), embora seja inatendível ou inapreciável, do ponto de vista jurídico. **Adote-se a expressão que se desejar, uma coisa é certa: pedido juridicamente impossível (ou inatendível) é aquele expressamente excluído do ordenamento normativo, e não aquele que apenas não está previsto nesse ordenamento.** (grifos nossos).

Ressalte-se que, apesar do Código Processual Civil fazer expressa referência à impossibilidade jurídica do pedido como condição da ação, até mesmo o mentor de tal doutrina, **Enrico Tullio Liebman**, reformulou sua posição frente à matéria, excluindo-a do rol das condições da ação.

Com efeito, **Manoel Antônio Teixeira Filho**, ilustre doutrinador, tratando sobre a questão da impossibilidade jurídica do pedido, **in** "Ação Rescisória no Processo do Trabalho", 2ª edição, pág. 93, esclarece que:

"(...) Liebman acabou por reformular o seu parecer sobre o assunto, para admitir que a possibilidade jurídica da ação não deve ser considerada como condição para o exercício do direito de ação e sim como matéria pertencente ao mérito da causa; consulte-se, quanto a isso a 3ª edição de seu profícuo "Manuale di Diritto Processuale Civile". (grifos nossos).

Destarte, o que *in casu* se pretende presumir como impossibilidade jurídica do pedido, com o mérito se confunde, pelo que, dessa forma será tratado. Logo no caso em testilha, o pedido é juridicamente impossível, porque a Exeqüente "**FALECEU**", e, no título executado não há cláusula sucessória.

Como demonstrado em preâmbulo necessário e analisando o objeto da PRESENTE ação, não se vislumbra, por menor que seja, qualquer expectativa de que a pretensão quanto à restauração apresentem os requisitos da verossimilhança, uma vez que em ocorrendo o evento "**MORTE DO TITULAR DO DIREITO**", este torna-se inexigível.

As razões de fato e de direito apresentadas para a restauração, não evidenciam a presença dos requisitos autorizadores para determinar o seu prosseguimento, vez que o titular do direito veio a óbito e com ele a perda do objeto.

Diante de todo o exposto, requer se digne este MM. Juízo a julgar extinto o feito em face da contestante, nos termos do disposto no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, eis que ausente condição indispensável ao prosseguimento do processo, "evento MORTE".

Em caso de não **acolhimento das preliminares acima requeridas**, o que não se espera e sequer em direito se admite, a contestante no mérito da presente Ação de Restauração, impugna todas as questões suscitadas pela Exeqüente, resguardando assim seu direito ao contraditório e a ampla defesa, Constitucionalmente previstos no artigo 5º, inciso LV da nossa Carta Magna.

Sendo assim, vem requerer a V. Exa., sejam apresentados os documentos faltantes como a **SUPOSTA PROCURAÇÃO não outorgada a advogada DRA. ERACILDA DE LIMA** pela contestante através de emenda no prazo legal, sob pena de indeferimento e a conseqüente extinção do processo sem apreciação do mérito.

DA SUPOSTA FORMA ILEGAL DE COLETA DAS CÓPIAS PARA RESTAURAÇÃO DESTES AUTOS

Observa-se, ainda, que não há qualquer certidão emitida pelo Cartório da 4a Vara Cível que ateste o extravio dos autos principais da ação de execução e a inexistência de autos suplementares (art. 715 do CPC) ou de cópias de decisões registradas nos livros apropriados.

Sendo assim, vem requerer a V. Exa., que os responsáveis declarem e comprovem qual foi a origem utilizada para a coleta das cópias que instruíram os presente autos, sob pena de indeferimento da inicial e a conseqüente extinção do processo sem apreciação do mérito, pela inexecuibilidade da restauração por falta de peça essencial ao processo.

A origem da coleta das cópias são desconhecidas, porque nenhuma das partes fez juntar aos autos qualquer documento que instruísem a ação de restauração, como determina o artigo 713 do CPC, ou seja a escrevente que fez a suposta regularização dos autos e não certificou a origem da coleta das cópias.

Todavia, a não identificação da origem da coleta das cópias caracteriza pratica de ato ilícito, porque não há como comprovar a autenticidade das cópias com as originais.

Cumprе destacar que a advogada **ERACILDA DE LIMA** que patrocinou nos autos da execução, objeto desta restauração, tomou ciência dos documentos e dos atos que foram praticados nos referidos autos, portanto necessário se faz a sua intimação para fins de regularização do procedimento a ser restaurado.

Isto posto, REQUER:

- a) **SOBRESTAMENTO DO FEITO, E, SUBSEQUENTEMENTE A INSTAURAÇÃO DO PROCEDIMENTO LEGAL, PARA APURAR OS FATOS NOTICIADOS NA CERTIDÃO DE FLS.1019, ATÉ APURAÇÃO FINAL DO OCORRIDO;**
- b) Instauração de **SINDICANCIA** para apuração de responsabilidades pelo sumiço do primeiro volume do processo Nº **0011976-33.2000.8.26.0348;**
- c) Expedição de Ofício à Delegacia de Polícia de Mauá para instauração do competente **Inquérito Policial** para apuração dos fatos;
- d) Encaminhamento de cópias ao Ilustre Representante do **Ministério Público Criminal** para as devidas providências.
- e) Intimação da Advogada Dra., ERACILDA DE LIMA para ratifique os atos por ela praticados, cientificados e exiba a procuração se a ela foi outorgada pela Contestante.

Por derradeiro requer, após a apuração final, seja o responsável, punido na forma da Lei.

Por fim, vem requerer a V.Exa., sejam acolhidas as preliminares argüidas julgando extinta nos termos do artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil e, ou caso de entendimento diverso, no mérito seja, julgado improcedente o pedido de restauração de autos, com a condenação do sumcumbente ao pagamento das custas judiciais e honorários advocatícios, estes a serem fixados em 10% sobre o valor da causa e recolhidos em favor de quem de direito.

Protesta, desde logo, nos termos dos art. 715, ss do CPC, pela produção de prova documental complementar, testemunha, pericia, todos os meios em direito admitido.

DAS INTIMAÇÕES

O causídico receberá todas as intimações no escritório situado na Rua Marquesa de Santos, nº 120, Vila Assunção, Santo André, São Paulo, fones 4990 2380.

*Termos em que,
Pede deferimento.*

Santo André, 10 de outubro de 2016.

Odilon Manoel Ribeiro
ODILON MANOEL RIBEIRO
OAB/SP. 252.670