EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DO FORO DA COMARCA DE SANTO ANDRÉ - SP

Nº Processo:

, brasileiro, solteiro, portador do RG e do CPF nº , residente e domiciliada na CEP , Santo André/SP, representada neste ao por sua advogada infra assinada (Procuração anexa Doc. 01), nos autos da AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL supra, que lhe move , vem mui respeitosamente à presença de Vossa Excelência, apresentar sua EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE, nos termos que seguem:

## 1. DOS FATOS COMO ARTICULADOS PELO AUTOR

Trata-se de ação de execução de título extrajudicial, na qual o Exequente narra ter firmado com o Executado contrato de compra e venda de equipamentos de academia pela quantia de , divididos em 20 (vinte) parcelas de cada uma, através de cheques emitidos.

Alega o Exequente que, apesar de ter concedido ao Executado o prazo de 80 (oitenta) dias de carência para o início dos pagamentos das parcelas, houve somente o pagamento da primeira parcela na data de 25/05/2020, estando as demais inadimplidas pela devolução dos cheques sem compensação por não ter fundos.

Aduz por fim que tentou todas as formas de acordo com o Executado, inclusive através de Notificação extrajudicial, não obstante, resultou infrutífera, não restando outra alternativa senão socorrer-se do Judiciário.

Porém, tais pleitos não merecem procedência, conforme se demonstrará a seguir.

## 2. DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA

O Executado, nos termos do art. [5º](https://www.jusbrasil.com.br/topicos/10641516/artigo-5-da-constituicao-federal-de-1988), [LXXIV](https://www.jusbrasil.com.br/topicos/10727456/inciso-lxxiv-do-artigo-5-da-constituicao-federal-de-1988) da [Constituição Federal](https://www.jusbrasil.com.br/legislacao/1503907193/constituicao-federal-constituicao-da-republica-federativa-do-brasil-1988), do artigo [98](https://www.jusbrasil.com.br/topicos/28895641/artigo-98-da-lei-n-13105-de-16-de-marco-de-2015) do [Código de Processo Civil](https://www.jusbrasil.com.br/legislacao/174276278/lei-13105-15), e, da Lei [1.060](https://www.jusbrasil.com.br/legislacao/109499/lei-de-assistencia-judiciaria-lei-1060-50)/50, requer a concessão dos benefícios da gratuidade da justiça, uma vez que não possui condições financeiras de arcar com o pagamento de despesas e custas processuais sem prejuízo próprio e de sua família, os extratos bancários dos últimos 03 (três) meses, bem como a comprovação de isento da declaração de imposto de renda e Declaração de Hipossuficiência anexos (Docs. 02 a 06).

## 3. DO CABIMENTO DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE

A exceção de pré-executividade, enquanto meio de defesa incidental, onde o executado, munido de prova documental irrefutável, tem por principal escopo obstar a execução fiscal, indicando a não executividade do título, ausência de condições da ação, ou, ainda, ausência dos pressupostos autorizadores arrazoando-se na ausência das condições da ação ou na inexistência de pressupostos de [constituição](https://www.jusbrasil.com.br/legislacao/1503907193/constituicao-federal-constituicao-da-republica-federativa-do-brasil-1988) e desenvolvimento válido do processo executivo, aqui abarcadas também as matérias aptas a serem conhecidas de ofício pelo juiz, isto é, aquelas de ordem pública, não dependendo da interposição de embargos à execução e da prévia e integral segurança do juízo.

O processo de execução nos Juizados Especiais é regido pelos artigos [52](https://www.jusbrasil.com.br/topicos/11307157/artigo-52-da-lei-n-9099-de-26-de-setembro-de-1995) e seguintes da Lei [9.099](https://www.jusbrasil.com.br/legislacao/773841431/lei-dos-juizados-especiais-lei-9099-95)/95 e, como o [Código de Processo Civil](https://www.jusbrasil.com.br/legislacao/174276278/lei-13105-15), não antevê a possibilidade do executado fazer uso da exceção de pré-executividade, o que não o afasta, como já vem acontecendo nos processos de rito ordinário.

Atualmente, pacífica é a utilização da exceção de pré-executividade em sede de execução, mesmo quando esta tramita nos Juizados Especiais, em virtude de sua indispensabilidade.

Neste sentido, mister assinalar que a doutrina e a jurisprudência são uníssonas em aceitar tais alegações por meio de exceção de pré- executividade, mostrando-se relevante colacionar a inclinação jurisprudencial acerca do assunto:

"Agravo de Instrumento 0 Processo Civil - Exceção de Pré-Executividade - Sendo razoável a tese sustentada pela devedora, suspende-se o andamento da execução até o julgamento do incidente - Agravo provido."

(TJRS - DI - - RS - 9a C. Cível - Rel. Des. Tupinambá Pinto de Azevedo - J. 23.3.1999).

PROCESSO CIVIL E DIREITO DO CONSUMIDOR Juizados Especiais Cíveis Fase de cumprimento de sentença Exceção de pré-executividade acolhida para extinguir a execução, com base no reconhecimento da prescrição trienal Relação material de fundo atinente à reparação de danos advindos da cobrança indevida por serviços de telefonia Nítida relação de consumo Prescrição regulada pelo artigo [27](https://www.jusbrasil.com.br/topicos/10604044/artigo-27-da-lei-n-8078-de-11-de-setembro-de-1990) do [Código de Defesa do Consumidor](https://www.jusbrasil.com.br/legislacao/91585/codigo-de-defesa-do-consumidor-lei-8078-90), que estatui o prazo quinquenal, em detrimento da regra geral estatuída no artigo [206](https://www.jusbrasil.com.br/topicos/10717064/artigo-206-da-lei-n-10406-de-10-de-janeiro-de-2002), [§ 3º](https://www.jusbrasil.com.br/topicos/10716650/paragrafo-3-artigo-206-da-lei-n-10406-de-10-de-janeiro-de-2002), inciso [V](https://www.jusbrasil.com.br/topicos/10716457/inciso-v-do-paragrafo-3-do-artigo-206-da-lei-n-10406-de-10-de-janeiro-de-2002), do [Código Civil](https://www.jusbrasil.com.br/legislacao/91577/codigo-civil-lei-10406-02) Prescrição não configurada Extinção da execução afastada, com determinação de regular prosseguimento da fase de cumprimento de sentença Sentença reformada Recurso provido."

(TJSP; Recurso Inominado Cível 0713523- 88.2007.8.26.0100; Relator (a): Mônica Rodrigues Dias de Carvalho; Órgão Julgador: Segunda Turma Cível; Foro Central Juizados Especiais Cíveis - 1a Vara do Juizado Especial

Civel; Data do Julgamento: 30/09/2014; Data de Registro: 01/10/2014)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - Juizados Especiais Cíveis - Recurso interposto contra decisão que conhece de exceção de pré-executividade como impugnação ao cumprimento de sentença, mas rejeita a alegação de excesso de execução - Agravante que afirma que o valor da multa pelos primeiro embargos de declaração protelatórios estaria englobada pela segunda multa devida pela reiteração dos declaratórios - Descabimento - Aplicação de sanções distintas, para atos processuais distintos - Conclusão que mais se coaduna com o princípio da duração razoável do processo - Entendimento doutrinário e precedente do Superior Tribunal de Justiça neste sentido - Decisão mantida - Agravo não provido ."

(TJSP; Agravo de Instrumento 0100423- 80.2013.8.26.9000; Relator (a): Luís Eduardo Scarabelli; Órgão Julgador: Segunda Turma Cível; Foro Central Juizados Especiais Cíveis - 2a Vara do Juizado Especial Civel; Data do Julgamento: 11/06/2013; Data de Registro: 12/06/2013)

!" #$

## 4. PRELIMINARMENTE

a) Da Continência

Conforme dos infere-se dos autos, o Exequente propôs a presente Execução de Título Extrajudicial na data de 17.09.2020, tendo o primeiro despacho sido proferido em 19/09/2020.

Entretanto, o Executado antes da sua citação (ainda não fora citado) já havia distribuído a Tutela Cautelar antecedente com pedido liminar em face do Exequente, autos do processo nº [1017104-77.2020.8.26.0554](https://www.jusbrasil.com.br/consulta-processual/goto/1017104-77.2020.8.26.0554) (em trâmite perante este Juizado Especial).

Sendo certo que, nos autos da Tutela Cautelar antecedente com pedido liminar foi distribuída em 15/09/2020, com despacho em 17/09/2020, onde o ora Exequente já foi citado e se manifestou nos autos indicando endereço eletrônico para a realização da audiência de tentativa de conciliação, e da qual já foi designada data para audiência de tentativa de conciliação para dia 22/06/2021 às 17:30min.

Como de conhecimento, a continência ocorre quando duas ou mais ações possuem as mesmas partes e a mesma causa de pedir, mas o pedido de uma delas engloba o da outra, ou seja, há uma semi identificação, já que os pedidos são diversos e uma delas tem pleito mais abrangente à outra (art. [56](https://www.jusbrasil.com.br/topicos/28896055/artigo-56-da-lei-n-13105-de-16-de-marco-de-2015) do [CPC](https://www.jusbrasil.com.br/legislacao/174276278/lei-13105-15)).

Assim, a fim de evitar decisões conflitantes, requer a reunião dos autos, para processamento e julgamento simultâneo.

b) NULIDADE DO TÍTULO - ausência de assinatura da testemunha

na via do Título do Excipiente

Ultrapassada a preliminar erguida, verifica-se que o instrumento particular juntado pelo Excepto contém a assinatura de duas testemunhas (fls.

79) e abaixo reproduzida:

Ocorre que a via do instrumento do qual o Excipiente possui, não consta a assinatura de uma das testemunhas conforme anexo ( Doc. 07 ) e abaixo reproduzido:

Ora Excelência, resta claro que o Excepto inseriu a assinatura da testemunha faltante somente para dar executividade ao título, ludibriando este MM. Juízo e em clara má-fé com o único intuito de prejudicar o Excipiente que, conforme demonstrará, vem passando por grave situação financeira agravada pela pandemia do COVID-19.

Como bem leciona , em Manual da Execução, 11a Edição, fls. 175:

"Integra a substância do documento particular a assinatura de duas testemunhas. Decidiu a 4a Tura do STJ que na sua falta não há título."

Neste sentido:

CEP , Santo André/SP

(11) 9.9871-0561 / e-mail:

"MANDADO DE SEGURANÇA - EXECUÇÃO DE CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE APÓS CITAÇÃO DA DEMANDA. ALEGAÇÃO DE FALTA DE PRESSUPOSTOS DE VALIDADE DO TÍTULO. RAZÕES SUFICIENTES PARA A SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. DECISÃO DA EXCEÇÃO APÓS IMPETRAÇÃO DO MANDADO DE SEGURANÇA E DO LEVANTAMENTO DO VALOR EXECUTADO PELO EXEQUENTE. CONTRATO COM ASSINATURA DAS TESTEMUNHAS APENAS NA VIA EM MÃOS DO EXEQUENTE. O QUE RETIRA DO TÍTULO A FORMA EXIGIDA PELA LEI [9.099](https://www.jusbrasil.com.br/legislacao/773841431/lei-dos-juizados-especiais-lei-9099-95)/95. FALTA DE LIQUIDEZ DO TÍTULO . EXECUÇÃO CUJO MONTANTE DO DÉBITO DEPENDE DO VALOR A SER RECEBIDO EM AÇÃO TRABALHISTA. QUE AGUARDA LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. FALTA DE PRESSUPSTOS. NULIDADE EX OFFICIO DA EXECUÇÃO. CONCEDIDA A SEGURANÇA." (TJ-BA BA, Relator: Pilar Celia Tobio de Claro, 1a Turma Recursal dos Juizados Especiais e Cíveis e Criminais, Data de Publicação: 05/07/2007) (grifo nosso)

Diante do exposto, necessário o reconhecimento da nulidade que pode se dar "ex officio" , declarando extinta a presente execução por faltar-lhes os requisitos necessários, que autorizem a execução pelo rito da Lei [9.099](https://www.jusbrasil.com.br/legislacao/773841431/lei-dos-juizados-especiais-lei-9099-95)/95.

c) Da Nulidade da Notificação Extrajudicial

Aduz o Excipiente que tentou várias vezes conciliar com o Excipiente para o recebimento amigável, e que inclusive enviou notificação extrajudicial sem obter qualquer retorno (fls. 85/86), não obstante, tais alegações não correspondem com a verdade.

Inicialmente é possível constatar que a Notificação Extrajudicial de fls. 85/86 não possui qualquer assinatura, bem como não há qualquer comprovação de envio ou recebimento da mesma, não podendo sequer ser considerada por este MM. Juízo.

Veja Excelência que, ao contrário do alegado pelo Excepto, quem tentou por diversas formar uma tentativa de conciliação amigável foi o Excipiente, conforme faz prova a Notificação devidamente recebida pelo próprio Excepto ( Doc. 08), que jamais atendeu o Excipiente para uma solução amigável da lide.

## 5. NO MÉRITO

a) Da realidade dos fatos

Ultrapassada as preliminares erguidas, o que não se espera, adentremos ao mérito.

Conforme constam nos autos, o Excipiente firmou com o Excepto, Contrato de Compra e Venda de Bens Móveis na data de 05 de março de 2020 .

Não obstante, é fato público e notório (art. [374](https://www.jusbrasil.com.br/topicos/28893024/artigo-374-da-lei-n-13105-de-16-de-marco-de-2015), [I](https://www.jusbrasil.com.br/topicos/28893022/inciso-i-do-artigo-374-da-lei-n-13105-de-16-de-marco-de-2015), do [CPC](https://www.jusbrasil.com.br/legislacao/174276278/lei-13105-15)), que foi declarado Estado de Calamidade em decorrência da pandemia instalada pela COVID-19, conforme Decreto nº [64.881](https://www.jusbrasil.com.br/legislacao/824888194/decreto-64881-22-marco-2020-sao-paulo-sp), de 22 de março de 2020.

A fim de impedir os efeitos nefastos da disseminação em massa do vírus, é de conhecimento geral que as atividades sociais estão limitadas, em razão da indicação da Autoridade e dos Órgãos Públicos competentes de confinamento, de evitar aglomeração e contato pessoal, especialmente em relação às operações de academias (atividade exercida pelo Excipiente e cujos equipamentos são objeto do contrato).

O Decreto acima mencionado, em seu art. 2º, assim previu:

"Art. 2º - Para o fim de que cuida o artigo 1º desde decreto, fica suspenso:

I - o atendimento presencial ao público em estabelecimentos comerciais e prestadores de serviços, especialmente em casas noturnas," shopping center’, galerias e estabelecimento congêneres, academias e centros de ginástica , ressalvadas as atividades internas;

(...)" G.N

Note Excelência que o contrato foi firmado entre as partes em 05/03/2020 e o Decreto foi publicado em 22/03/2020, ou seja, apenas 17 dias após a assinatura do Instrumento, sobreveio o caso fortuito e de força maior caracterizado pela decretação da pandemia.

Vivendo o Excipiente esse drama, desde o mês de março tenta ao mínimo um contato com o Excepto para tentar uma acordo, o que foi em vão.

O Excipiente e sua família apostaram no negócio que seria sua única fonte de renda para cobrir despesas essenciais, recorrendo aos bancos para firmam empréstimo e regularizar as parcelas do acordo e demais despesas essenciais, não obstante, tendo em vista os depósitos constantes dos cheques pelo Excepto que retornaram sem fundos, inviabilizou qualquer tipo de empréstimo bancário, deixando o Excipiente em extrema desvantagem e em crítica situação financeira.

Diante do fechamento da academia para o público, o Excipiente ficou sem qualquer faturamento e, mesmo agora, em 2021, com a abertura com horário reduzido, os alunos simplesmente sumiram, em com razão, diante do aumento indiscriminado de mortes e contágios.

Excelência, em momento tão trágico, difícil e inesperado pelo qual a humanidade vem passando, pelo menos deveríamos primar pela lealdade entre as partes!!!

Neste diapasão, é incontestável que as obrigações decorrentes do Contrato devem ser revistas, para que seja reestabelecido o equilíbrio econômico-financeiro que foi diretamente impactado com os acontecimentos atuais, sob pena de findar a atividade empresarial por possível falência.

A impossibilidade de o Excipiente pagar regularmente as parcelas do contrato, como visto, em razão de caso fortuito ou força maior, não podendo ser penalizado pelo drástico e imprevisto impacto que a pandemia causada pelo COVID-19 trouxe para a economia, com reflexos graves na sua capacidade econômico-financeira, como se vê do art. [393](https://www.jusbrasil.com.br/topicos/10706117/artigo-393-da-lei-n-10406-de-10-de-janeiro-de-2002), do [Código Civil](https://www.jusbrasil.com.br/legislacao/91577/codigo-civil-lei-10406-02), in verbis:

"Art. 393. O devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado.

Parágrafo único: O caso fortuito ou de força maios verifica-se no fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir."

A situação de calamidade pública, que atinge a todos, resultou em relevante desequilíbrio na relação jurídica existente entre as partes, o que exige sejam ajustadas as condições contratuais, evitando-se a onerosidade excessiva do Excipiente, nos termos do art. [317](https://www.jusbrasil.com.br/topicos/10709890/artigo-317-da-lei-n-10406-de-10-de-janeiro-de-2002) e 480, ambos do [Código Civil](https://www.jusbrasil.com.br/legislacao/91577/codigo-civil-lei-10406-02):

"Art. 317. Quando, por motivos imprevisíveis, sobrevier desproporção manifesta entre o valor da prestação devida e o do momento de sua execução, poderá o juiz corrigi-lo, a pedido da parte, de modo que assegure, quanto possível, o valor real da prestação."

"Art. 480. Se no contrato as obrigações couberem a apenas uma das partes, poderá ela pleitear que a sua prestação seja reduzida, ou alterado o modo de executá-la, a fim de evitar a onerosidade excessiva."

Em suma, a excepcionalidade da situação fruto da pandemia causada pelo COVID-19 autoriza sejam revistas as condições contratuais pelo Poder Judiciário, havendo fundamento jurídico para que se mantenha o Contrato firmado mediante os ajustes necessários até que a normalidade das atividades comerciais do Excipiente se restabelece e, assim, possa voltar a cumprir na forma contratada as obrigações assumidas, como sempre fez.

b) Da cláusula rescisória

Em análise do contrato firmado entre as partes é possível verificar a previsão de rescisão por parte do Comprador, ora Excipiente, em sua cláusula 5a conforme print abaixo:

Para melhor entendimento da cláusula supramencionada, necessário esclarecer que as partes firmaram contrato de locação onde o Excipiente é o Locador e o Excipiente o Locatário do espaço denominado Jota Academia ( Doc. 09).

Ocorre que o Locatário, ora Excipiente, nunca realizou o pagamento integral dos alugueres estipulados e nem mesmo na data do vencimento.

Outrossim, o Excipiente deixou de realizar os pagamentos locatícios mensais desde Julho de 2019 , bem como não rescindiu o contrato contrato de locação, entregando as chaves ao Excepto sem os devidos pagamentos apenas em Outubro de 2019.

Desta feita, a previsão contratual é clara ao determinar que, em caso de rescisão contratual por parte do Comprador, ora Excipiente, os valores ficam convertidos em aluguel, devendo o Vendedor, ora Excepto, realizar a devolução dos cheques ao Excipiente.

Logo Excelência, requer-se a rescisão contratual, com a aplicação da Cláusula quinta do referido contrato, convertendo os valores em aberto em aluguel do período, bem como na devolução dos cheques ao Excipiente.

CEP , Santo André/SP

(11) 9.9871-0561 / e-mail:

c) Do pagamento e resgate dos cheques - Litigância má-fé

O Excepto endossou os cheques a terceiro que vêm insistentemente cobrando o Excipiente para o seu efetivo pagamento, ou seja, o Excepto já recebeu os valores, visto que passou os cheques a terceiros e mesmo assim intenta o recebimento por meio desta execução, o que caracteriza litigância de Má-Fé.

Para comprovar tal alegação, o Excipiente junta neste ato os cheques resgatados junto a terceiro cujo pagamento este o Excipiente realizou ( Docs. 10 e 11).

Assim sendo, verifica-se nos autos que não somente o Excepto já recebeu os referidos valores de terceiros, como tenta induzir o MM. Juízo a erro agindo de maneira temerária, atuando de forma desleal, buscando obter vantagem indevida face ao Excipiente.

Prevê o art. [80](https://www.jusbrasil.com.br/topicos/28895811/artigo-80-da-lei-n-13105-de-16-de-marco-de-2015) do [CPC](https://www.jusbrasil.com.br/legislacao/174276278/lei-13105-15) que:

"Art. 80. Considera-se litigante de má-fé aquele que:

I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;

CEP , Santo André/SP

(11) 9.9871-0561 / e-mail:

II - alterar a verdade dos fatos;

III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;

IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo;

V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;

VI - provocar incidente manifestamente infundado;

VII - interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório."

A postura do Excepto se enquadra em diversos incisos do artigo acima transcrito.

Deste modo, não existindo nenhum fundamento jurídico nas afirmações do Excepto, bem como da tentativa de obter vantagem indevida, deverá ser condenado nos moldes do art. [81](https://www.jusbrasil.com.br/topicos/28895795/artigo-81-da-lei-n-13105-de-16-de-marco-de-2015) do [CPC](https://www.jusbrasil.com.br/legislacao/174276278/lei-13105-15) .

## 6. DOS PEDIDOS

a) À vista do exposto, espera o acolhimento das preliminares suscitadas

com a união dos processos em razão da continência, e no mérito, seu total acolhimento com a extinção da presente execução;

b) A concessão dos benefícios da justiça gratuita;

c) A rescisão contratual com a conversão dos valores em aberto em

alugueres inadimplidos pelo Excepto e a devolução dos cheques ao Excipiente;

d) A apresentação dos cheques (ORIGINAIS) já resgatados com terceiro

em cartório, para comprovar os seus pagamentos;

e) Seja o Excepto condenado ao pagamento das custas, despesas

processuais e honorários advocatícios bem como em litigância de má-fé.

Termos em que,

Pede deferimento.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2021.