



ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL N.º 0016530-77.2008.815.0011.

ORIGEM: 4ª Vara Cível da Comarca de Campina Grande.

RELATOR: Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira.

APELANTE: Marcônio César Torres Feitosa e Alexsandra Maria de Oliveira Feitosa.

ADVOGADO: José Alípio Bezerra de Melo.

APELADO: Consolid Engenharia LTDA.

ADVOGADO: Alexei Ramos de Amorim.

EMENTA: APELAÇÃO. NUNCIACÃO DE OBRA NOVA. ENCERRAMENTO ABRUPTO DA FASE DE INSTRUÇÃO REQUERIDA PELAS PARTES. SENTENÇA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO POR AUSÊNCIA DE PROVA DOS FATOS CONSTITUTIVOS DO DIREITO ALEGADO. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. DECLARAÇÃO DE NULIDADE DE OFÍCIO. RECURSO PREJUDICADO.

O Juiz não pode encerrar de modo repentino a fase instrutória para julgar improcedente o pedido por falta de demonstração dos fatos constitutivos do direito, notadamente quando a parte prejudicada manifestou expressamente o interesse em prosseguir com a dilação probatória.

VISTO, relatado e discutido o presente procedimento referente à Apelação n.º 0016530-77.2008.815.0011, em que figuram como Apelante Marcônio César Torres Feitosa e Alexsandra Maria de Oliveira Feitosa e Consolid Engenharia LTDA.

ACORDAM os eminentes Desembargadores integrantes da Colenda Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, acompanhando o voto do Relator, **em anular, de ofício, a Sentença, julgando-se prejudicada a Apelação.**

VOTO.

Marcônio César Torres Feitosa e Alexsandra Maria Oliveira Feitosa interpuseram **Apelação** contra a Sentença proferida pelo Juízo da 4.ª Vara Cível da Comarca de Campina Grande, f. 267/275, nos autos da Ação de Nunciação de Obra Nova por eles ajuizada em face de **Consolid Engenharia LTDA**, que julgou improcedentes os pedidos de embargo de obra e reparação de danos sofridos, ao fundamento de que não restaram demonstrados os fatos constitutivos do direito alegado.

Em suas razões, f. 277/281, os Apelantes alegaram que a Sentença contrariou a perícia judicial e sua respectiva complementação, f. 191/200 e f. 252/253, que concluiu pela irregularidade da edificação empreendida pela Apelada que causou danos ao imóvel de sua propriedade, requerendo o provimento do Recurso para que sejam julgados procedentes os pedidos.

Intimada, a Apelada apresentou Contrarrazões, f. 284/295, ratificando o fundamento do *Decisum* referente à ausência de provas do direito autoral e asseverando a prescindibilidade de vinculação do julgador às conclusões firmadas pela prova técnica.

A Procuradoria de Justiça, f. 300/302, não ofereceu parecer meritório, porquanto ausentes os requisitos para a sua intervenção.

É o Relatório.

A Jurisprudência pátria¹ pacificou o entendimento no sentido de que o Juiz não pode encerrar de modo repentino a fase instrutória para julgar improcedente o pedido por falta de demonstração dos fatos constitutivos do direito, notadamente quando a parte prejudicada manifestou expressamente o interesse em prosseguir com a dilação probatória.

Após a realização da prova pericial, f. 191/200, e respectiva complementação, f. 252/253, as partes peticionaram requerendo o prosseguimento da instrução processual, f. 257/263 e 264/266, tendo a Recorrida pleiteado inclusive a realização de nova perícia judicial.

¹ APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO COMINATÓRIA - AIJ - ENCERRAMENTO DA INSTRUÇÃO - AUSÊNCIA INJUSTIFICADA DA ADVOGADA - OITIVA DAS TESTEMUNHAS - DISPENSADA - PERICIA - PEDIDO NÃO ANALISADO - IMPROCEDÊNCIA - INEXISTÊNCIA DE PROVAS - CERCEAMENTO DE DEFESA - CONFIGURADO - RECURSO PROVIDO. A improcedência do pedido arrimada na inexistência de provas reflete cerceamento de defesa quando o magistrado, em razão da ausência injustificada da advogada da parte autora, dispensa a oitiva das testemunhas por ela arroladas e, ainda, se exime da apreciação do pedido de prova pericial apresentado na exordial e oportunamente ratificado. (TJMG - AC 10346110006324001 MG - Relator(a): Afrânio Vilela - Julgamento: 14/07/2015 - Órgão Julgador: Câmaras Cíveis / 2ª CÂMARA CÍVEL - Publicação: 20/07/2015)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ENCERRAMENTO DA INSTRUÇÃO. AUSÊNCIA DE ANÁLISE DO PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA. "Tendo o agravante postulado a produção de prova testemunhal e pericial dentro do prazo assinalado pela julgadora singular, não há como encerrar a instrução sem a análise de tais pedidos, pena de cerceamento de defesa." - AI 70054680962. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA. (Agravado de Instrumento Nº 70061005575, Décima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Alberto Schreiner Pestana, Julgado em 06/08/2014)

APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO - RECLAMATÓRIA TRABALHISTA - SERVIDOR ESTATUTÁRIO - FGTS, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL TEMPO SERVIÇO, LICENÇA PRÊMIO E HORAS EXTRAS - PROVA TESTEMUNHAL DEFERIDA EM DESPACHO SANEADOR - INSTRUÇÃO ENCERRADA SEM PRODUÇÃO DA ALUDIDA PROVA - CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA CASSADA - RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM PARA REGULAR ENCERRAMENTO DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL - APELO PROVIDO E REEXAME NECESSÁRIO PREJUDICADO. Encerrando a instrução probatória, sem a produção de prova oral anteriormente deferida e necessária ao deslinde da controvérsia posta em juízo (alegação de ocorrência horas extraordinárias e trabalho noturno). (TJPR - APCVREEX 7399097 PR 0739909-7 - Relator(a): Rubens Oliveira Fontoura - Julgamento: 07/06/2011 - Órgão Julgador: 1ª Câmara Cível - Publicação: DJ: 674)

O Juízo, sem analisar tais peças, julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que os Apelantes não se desincumbiram do ônus de demonstrar as irregularidades da obra e a origem do dano, acrescentando que a prova técnica apresentou diversas contradições.

Tal omissão configurou cerceamento de defesa em detrimento dos Recorrentes, impedindo a livre análise do Apelo, pois, acaso provido, inverteria a violação ao contraditório e ampla defesa em desfavor da Recorrida, já que inevitavelmente reconheceria o conteúdo da perícia judicial por ela impugnada.

Deve a Sentença, portanto, ser declarada nula de ofício, uma vez que o cerceamento de defesa constitui matéria de ordem pública, passível de apreciação sem a manifestação das partes.

Isso posto, **declaro de ofício a nulidade da Sentença por cerceamento de defesa, devendo os autos retornarem ao Juízo de origem para que prossiga com a instrução do processo, motivo pelo qual resta prejudicado o Recurso Apelarório.**

É o voto.

Presidi o julgamento realizado na Sessão Ordinária desta Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, no dia 16 de fevereiro de 2016, conforme Certidão de julgamento, dele também participando, além deste Relator, o Excelentíssimo Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho e o Exmo. Dr. Ricardo Vital de Almeida (Juiz convocado para substituir o Exmo. Des. João Alves da Silva). Presente à sessão a Exma. Procuradora de Justiça Dra. Jacilene Nicolau Faustino Gomes.

Gabinete no TJ/PB em João Pessoa,

Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira
Relator