



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO
GABINETE DO DES. SAULO HENRIQUES DE SÁ E BENEVIDES

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006651-78.2012.815.0731 — 4ª Vara de Cabedelo

RELATOR : João Batista Barbosa, Juiz convocado em substituição ao Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides.

APELANTE : Luciano Pereira Pecorelli

ADVOGADO : Benedito José da Nóbrega Vasconcelos

APELADO : Nacional Gas Butano Distribuidora Ltda.

ADVOGADO : Carlos Roberto Siqueira Castro e Rubens Emidio Costa Krishcke Junior

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO — BOTIJÕES DE GAS GLP – RESCISÃO CONTRATUAL – DEVOLUÇÃO – PROCEDÊNCIA DO PEDIDO — IRRESIGNAÇÃO — ALEGAÇÃO DE LITISPENDÊNCIA – NÃO DEMONSTRAÇÃO – MATÉRIA PRECLUSA – CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO – MANUTENÇÃO DA SENTENÇA – DESPROVIMENTO DO APELO.

– A litispendência se caracteriza por haver o ajuizamento de duas ou mais ações que possuam as mesmas partes, as mesmas causas de pedir e os mesmos pedidos, nos termos dos parágrafos 1º, 2º e 3º do Art. 301 do CPC/1973, vigente à época.

VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS os presentes autos acima identificados.

ACORDA a Egrégia Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, por unanimidade, em **NEGAR PROVIMENTO** ao apelo.

RELATÓRIO.

Trata-se de Apelação Cível, interposta por **Luciano Pereira Pecorelli**, contra sentença de fls. 118/119, proferida pelo Juízo da 4ª Vara da Comarca de Cabedelo, que julgou procedente a *Ação de Busca e Apreensão* interposta pela **Nacional Gas Butano Distribuidora Ltda.**

Na sentença, o magistrado “*a quo*” acolheu o pedido autoral por entender que, o promovido não logrou êxito em comprovar a alegada litispendência, bem como que a pretensão da autora estava amparada pelas provas colhidas nos autos, onde restou comprovado, mediante documentos, que entregou os bens ao promovido, que não os restituiu na forma avençada.

Irresignado, o apelante argui em suas razões a existência de litispendência entre a atual lide e a Ação de Interdito Proibitório tombada sob o nº 0037308-

78.2009.815.2001, defendendo que referida demanda fora ajuizada antes da presente busca e apreensão. Aduz ainda, que a sentença combatida lhe cerceou o direito de defesa, posto que, não obstante tenha sido requerida dilação probatória, a magistrada singular entendeu que a lide poderia ser julgada antecipadamente.

Nas contrarrazões (fls. 177/184), o apelado pleiteia a manutenção da sentença.

A Procuradoria de Justiça (fls.197/200) opinou pelo desprovimento do apelo, mantendo-se incólume a sentença ora guerreada.

VOTO.

Colhe-se dos autos, que a promovente firmou contrato de depósito com a apelante de recipientes transportáveis de aço para GLP e termo de investidura de fiel depositário junto a promovida, referente a guarda de um total de 980 botijões de 13 kg de aço para GLP. Entretanto, o contrato foi rescindindo, sendo a promovida obrigada a restituir os botijões imediatamente a partir do recebimento da notificação extrajudicial, o que não ocorreu, tendo motivado a presente demanda.

Ao apreciar a querela, conforme dito alhures, o magistrado “*a quo*” acolheu o pedido autoral por entender que, o promovido não logrou êxito em comprovar a alegada litispendência, bem como que a pretensão da autora estava amparada pelas provas colhidas nos autos, onde restou comprovado, mediante documentos, que entregou os bens ao promovido, que não os restituiu na forma avençada.

Pois bem.

A respeito da propalada litispendência, sem razão o apelante.

A litispendência se caracteriza por haver o ajuizamento de duas ou mais ações que possuam as mesmas partes, as mesmas causas de pedir e os mesmos pedidos, nos termos dos parágrafos 1º, 2º e 3º do Art. 301 do CPC/1973, vigente à época.

Portanto, conforme ressaltou a magistrada singular (fl. 118), “*...não logrou êxito, o promovido, em comprovar que havia mais algum processo envolvendo as mesmas partes.*”.

Não bastasse isso, em decisão à fl. 106, o Juízo “*a quo*” já havia afastado tal alegação, sendo que desta decisão não houve a oportuna e tempestiva interposição de recurso, operando-se, portanto, a preclusão sobre a matéria.

A respeito, cite-se:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO JUDICIAL. PEDIDO DE DESISTÊNCIA APÓS JULGAMENTO.INDEFERIMENTO. PRECLUSÃO. LITISPENDÊNCIA NÃO CONFIGURADA. 1. Não houve insurgência por parte dos autores quanto à não apreciação do pedido de desistência e, ao requerer a sua homologação, a universidade ré teve seu requerimento indeferido, sob o fundamento de que formalizado após a prolação da sentença, já transitada em julgado. 2. Configurada a preclusão, uma vez que deste despacho caberia agravo de instrumento e não oposição de embargos à execução quase um ano após a sua prolação. 3. Em regra, detectada a litispendência entre ações, a demanda que deverá prevalecer

será aquela em que o ato de citação válida foi realizado primeiro. Entretanto, quando as duas ações já tiverem sido julgadas, de acordo com a jurisprudência deve prevalecer o título judicial no qual ocorreu primeiro o trânsito em julgado, independentemente das datas de ajuizamento das ações ou das citações válidas, a fim de não ocorrer a hipótese de violação da coisa julgada. 4. Apelação não provida. (TRF 1ª R.; AC 2000.01.00.017122-8; MG; Primeira Turma Suplementar; Rel. Des. Fed. Conv. Mark Yshida Brandão; Julg. 20/10/2011; DJF1 04/11/2011; Pág. 462

-AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO. DISCUSSÃO. VEDAÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA. POSTULAÇÃO. MOMENTOS. REQUERIMENTO NA FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. MUDANÇA PARA PIOR NA SITUAÇÃO ECONÔMICA. NÃO COMPROVAÇÃO. NÃO CONCESSÃO. 1. "É defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão" (art. 473 do CPC). 2. A postulação dos benefícios da assistência judiciária deve, em princípio, ser formulada na inicial, no caso do autor; ou na contestação, no caso do réu, podendo, entretanto, ser formulada em qualquer fase do processo. 3. Não se concede os benefícios da assistência judiciária requeridos na fase de cumprimento de sentença quando a postulante e não comprovar a mudança para pior na sua situação econômica, que a impeça de arcar com o pagamento das custas e dos honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou de sua família. V.V.AGRAVO DE INSTRUMENTO. Assistência Judiciária Gratuita. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA. BENESSE DEFERIDA. A justiça gratuita pode ser requerida a qualquer tempo, sendo ônus da parte contrária impugnar o pedido. (TJMG; AI 1.0481.04.032494-1/009; Rel. Des. Maurílio Gabriel; Julg. 18/02/2016; DJEMG 04/03/2016)

No que tange ao pedido de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, igualmente não deve ser acolhido o pedido do recorrente.

Com efeito, o julgamento nos moldes em que foi perpetrado, não traduz, sob qualquer aspecto, cerceamento ao direito de defesa do recorrente.

É preciso se ter em mente que o destinatário da prova é o magistrado, sendo prerrogativa deste aferir o amadurecimento do acervo probatório, visando a formação de seu convencimento. Logo, deve o magistrado interromper a marcha processual sempre que a questão controvertida já esteja devidamente esclarecida, prescindindo da realização de audiência de instrução e julgamento.

A discorrer acerca desse assunto, pontificou Nelson Nery Júnior:

“O dispositivo sob análise autoriza o juiz a julgar o mérito de forma antecipada, quando a matéria for unicamente de direito, ou seja, quando não houver necessidade de fazer prova em audiência. Mesmo quando a matéria objeto da causa for de fato, o julgamento antecipado é permitido se o fato for daqueles que não precisam ser provados em audiência, como, por exemplo, os notórios, os não controvertidos, etc”. (CPC Comentado e Legislação Extravagante, Revista dos Tribunais, 7 ed., São Paulo, 2003, p. 715).

Não destoam a Jurisprudência:

“EMBARGOS DE TERCEIRO – JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE – DILAÇÃO PROBATÓRIA DESNECESSÁRIA - BEM MÓVEL LOCADO – USUCAPIÃO – INEXISTÊNCIA DO ÂNIMO DE DONO. - Inexiste cerceamento de defesa quando os fatos estão bem retratados na prova documental e remanesce para análise exclusivamente matéria de direito. Assim ocorrendo, deve o magistrado julgar antecipadamente a lide e, ao fazê-lo, limita-se a atender ao interesse público. Inviável é a aquisição da propriedade por usucapião, se a posse direta do bem pretendido foi estabelecida por meio de relação locatícia entre as partes”(TJRO – AC 200.000.2003.004674-2 – C.Cível – Rel. Des. Renato Mimessi – J. 10.02.2004). (grifei).

Logo, chega-se à conclusão de que a sentença não violou o princípio constitucional da ampla defesa e do contraditório, tornando-se impossível a anulação de tal decisão, vez que não houve qualquer comprometimento à higidez do presente feito.

Sobre o tema bem pontuou a Procuradoria de Justiça à fl. 199: *“Conforme cediço, o julgamento antecipado da lide não implica cerceamento de defesa se as questões são unicamente de direito ou quando as de fato dispensem a produção de prova em audiência, como é o presente caso. Ademais, ressaltando ser o juízo o destinatário da prova, e reconhecida a dispensabilidade da dilação probatória para o deslinde da demanda, não há que se falar em cerceamento de defesa.”.*

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao apelo, mantendo-se a sentença objurgada.

É como voto.

Presidiu a Sessão a Exma. Desa. Maria das Graças Morais Guedes. Participaram do julgamento, o Exmo. Dr. João Batista Barbosa, Juiz convocado em substituição ao Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides (relator), a Exma. Desa. Maria das Graças Morais Guedes e o Exmo. Des. Marcos Cavalcanti de Albuquerque.

Presente ao julgamento a Exma. Ana Cândido Espínola, Promotora de Justiça.

João Pessoa, 07 de março de 2017.

João Batista Barbosa
Juiz convocado/Relator