



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GAB. DES. ABRAHAM LINCOLN DA CUNHA RAMOS

A C O R D ã O

APELAÇÃO CÍVEL nº 0016759-95.2012.815.0011

ORIGEM :4ª Vara Cível da Comarca de Campina Grande

RELATOR :Miguel de Britto Lyra Filho, Juiz convocado em substituição ao Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos

APELANTE :Sérgio Rocha de Carvalho Junior

ADVOGADO :Eduardo Sérgio S. Medeiros – OAB/PB 9599

APELADO :CESED – Centro de Ensino Superior e Desenvolvimento Ltda

ADVOGADO :Alfredo Alexsandro C. L. Pordeus – OAB/PB 10.804 e Diego Gayoso M. S. de Medeiros – OAB/PB 10.670-E

PROCESSUAL CIVIL – Apelação cível – Ação monitória – Sentença – Procedência – Irresignação do réu – Preliminar – Cerceamento de defesa – Realização de prova – Diligência que se mostra inútil ou protelatória – Ausência de prejuízo à formação do convencimento do magistrado – Cerceamento de defesa – Inocorrência – Rejeição.

– O Julgador pode e deve indeferir o pedido de produção de prova inútil ou desnecessária, frente aos fatos alegados pelas partes e aos demais elementos probatórios já existentes nos autos.

PROCESSUAL CIVIL – Apelação cível – Ação monitória – Sentença – Procedência – Irresignação do réu – Fato constitutivo provado – Ausência de fato impeditivo,

modificativo ou extintivo do direito do autor –
Aplicação do art. 373 do CPC –
Desprovimento.

– Caberia ao réu o dever de provar fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, nos termos do art. 373, II, do CPC.

- Não restando comprovado documentalmente, que foi requerido em tempo hábil o trancamento da matrícula, ou qualquer outro fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, não merece reforma a r. sentença.

V I S T O S, relatados e discutidos estes autos acima identificados:

A C O R D A M, em Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça, por votação uníssona, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação cível, nos termos do voto do Relator e da súmula de julgamento de folha retro.

RELATÓRIO

Cuidam os presentes autos de apelação cível interposta por **SÉRGIO ROCHA DE CARVALHO JÚNIOR** em face de **CESED – CENTRO DE ENSINO SUPERIOR E DESENVOLVIMENTO LTDA**, irresignado com os termos da sentença proferida pela M.M. Juiz da 4ª Vara Cível da Comarca de Campina Grande, que, nos autos da ação monitória, rejeitou os embargos monitórios apresentados pelo promovido e julgou procedente o pedido contido da petição inicial, nos termos do art. 487, I, do CPC. Para tanto, determinou a conversão do mandado inicial em título executivo judicial, conforme art. 702, § 8º, do CPC, declarando a existência do crédito no valor de R\$ 6.616,54 (seis mil seiscentos e dezesseis reais e cinquenta e quatro centavos), devidamente corrigido, devendo o embargante/promovido ser intimado para pagamento da dívida, nos termos do art. 523 do CPC. Condenou o embargante/promovido em custas processuais e honorários advocatícios, que arbitrou em 15 %(quinze por cento) sobre o valor da condenação, devidamente corrigida, com base no art. 85, § 2º, do CPC.

Irresignado, o réu interpôs apelação às fls.

65/76 dos autos, pleiteando a reforma do julgado, aduzindo, preliminarmente, a nulidade da sentença em razão da não realização da instrução processual/produção da prova testemunhal, bem como pela ausência de manifestação judicial.

Dessa forma, requereu o provimento do recurso apelatório para decretar a nulidade da sentença, devido ao cerceamento de defesa, e por conseguinte, chamar o feito a ordem para a realização dos atos processuais, instrução e produção de prova testemunhal.

Contrarrazões apresentadas às fls. 79/89 dos autos, refutando as arguições do recorrente, pugnando para que seja negado provimento ao recurso de apelação ora contra-arrazado, mantendo na íntegra a r. sentença.

Parecer ministerial às fls. 95/99 dos autos, opinando pelo desprovimento do apelo, mantendo-se correta a decisão lançada em primeira instância.

É o relatório, passo a decidir.

VOTO

Preliminar de mérito – Cerceamento de defesa

O Apelante deduziu preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, porque entende que é necessária a realização de provas necessárias para a comprovação de seu direito.

Cumprir verificar se ocorreu o alegado cerceamento de defesa.

O art. 5º, LIV, da Constituição da República, estabelece que ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal. Referido dispositivo constitucional consagra, entre nós, o princípio do devido processo legal, base dos demais princípios processuais. Dentre estes, o da ampla defesa e o do contraditório, previstos expressamente na Constituição da República, de 1988, no art. 5º, inciso LV, ao dispor que *"aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes"*.

Segundo **LIEBMAN**¹, o princípio do contraditório

¹ LIEBMAN, Henrico Tullio. O princípio do contraditório no processo civil italiano, in DESTEFENNI, Marcos. Curso de processo civil, Vol. 1, Tomo 1, pag. 15

tório é fundamental à aplicação da justiça e essencial ao processo, porque é por meio desta garantia que as partes podem plenamente desenvolver suas defesas:

(...) é a garantia fundamental da justiça e regra essencial do processo, segundo o qual todas as partes devem ser postas em posição de expor ao juiz suas razões antes que ele profira sua decisão (...). As partes devem poder desenvolver suas defesas de maneira plena e sem limitações impostas arbitrariamente. Qualquer disposição legal que contraste com essa regra deve ser considerada inconstitucional e, por isso, inválida.

Assim, o princípio da ampla defesa significa que as partes têm a garantia constitucional de promover a ampla defesa de seus direitos e interesses. Nesse sentido deve ser entendida a expressão, ou seja, ampla defesa de direitos, pois, com essa conotação, ela ganha significado mais amplo, aplicando-se ao autor e ao réu.

Todavia, entendo que o caso em questão dispensa a produção de prova. Senão vejamos.

Processo Civil: A propósito, dispõe o art. 370, do Código de

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Parágrafo único – O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias"

Cumprido observar que os tribunais brasileiros, inclusive este e o STJ, são unânimes em afirmar que o Julgador pode e deve indeferir o pedido de produção de prova inútil ou desnecessária, frente aos fatos alegados pelas partes e aos demais elementos probatórios já existentes nos autos.

Tal posicionamento se justifica pelo fato de que o Juiz é o verdadeiro destinatário da prova, a qual visa a formar-lhe o convencimento, pelo que a ele cabe avaliar a necessidade de produção de cada um dos meios probatórios indicados pelas partes, indeferindo aqueles que forem desnecessários, sob pena de se atentar contra o princípio da economia processual.

No caso dos autos, o MM. Juiz "a quo" na r.

sentença foi claro ao afirmar que o feito comporta julgamento antecipado do mérito, posto que não há necessidade de produção de outras provas em audiência, consoante o inciso I, art. 355, do Código de Processo Civil.

De fato, joeirando os autos, observa-se que a ação encontra-se fundada em boleto bancário e o correspondente instrumento do protesto. A prova testemunhal não teria o condão de alterar o julgamento fático e jurídico dos autos, uma vez que a prova documental já era suficiente à formação do livre convencimento motivado a respeito do objeto da lide.

Assim, não vejo motivo que justifique o acolhimento da preliminar de cerceamento de defesa, porquanto isso somente iria retardar o andamento do feito, sem efetivo benefício para qualquer das partes, contrariando os princípios da economia processual, da celeridade e do máximo aproveitamento dos atos processuais.

Face ao exposto, rejeita-se a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa.

MÉRITO

Analisando os autos, vê-se que o autor é credor do promovido na quantia de R\$ 6.614,54 (seis mil seiscentos e quatorze reais e cinquenta e quatro centavos), com base no valor atualizado do débito, conforme documentos juntados na inicial.

Ao apelante, caberia a demonstração do fato impeditivo, modificativo ou extintivo (pagamento, por exemplo) do direito do autor em receber o crédito inadimplido, representado pelos boletos bancários junto aos autos, consoante leciona o art 373, I, do CPC. Veja-se:

"Art. 333. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor."

No mesmo sentido, preleciona o jurista **HUMBERTO THEODORO JÚNIOR**²:

"Diante da literalidade e autonomia do cheque, o portador nada tem que provar a respeito de sua origem. Ao devedor é que, suscitada a discussão do negócio

² Títulos de Crédito e outros Títulos Executivos - Doutrina e Jurisprudência, p.137.

subjacente, cumpre o encargo de provar que o título não tem causa ou que sua causa é ilegítima, devendo, outrossim, fazê-lo por meio de prova robusta, cabal e convincente, porquanto ainda na dúvida, o que prevalece é a presunção legal de legitimidade do título cambiário"

No caso em apreço, ao que consta dos autos, a promovente, ora apelada trouxe aos autos o contrato de prestação de serviços educacionais e o termo aditivo ao contrato de prestação de serviços educacionais, devidamente assinados pelo embargante/promovido, bem como o demonstrativo do débito atualizado até 04/07/2012.

No entanto, o promovido, ora apelante, aduziu que de fato não efetuou o pagamento dos referidos boletos, justificando sua inadimplência pelo fato de ter estudado menos de 07 (sete) dias, uma vez que não conseguiu conciliar os estudos com o trabalho, tendo tentado requerer o trancamento da matrícula.

Asseverou, ainda, o MM. Juiz não concedeu ao recorrente o direito de provar que realizou o pedido verbal dentro do prazo de trancamento de matrícula.

Ocorre que, conforme se observa da Cláusula oitava, parágrafos primeiro e segundo do contrato de fls. 32/37, o pedido de trancamento de matrícula deve ser requerido por escrito pelo aluno ou contratante, cujo prazo não pode ser superior a 50 (cinquenta) dias letivos.

Todavia, como dito alhures, não se faz necessário nenhuma prova testemunhal, tendo em vista que da análise das provas documentais constantes nos autos, vê-se que o apelante não juntou nenhum documento que comprove que o requerimento de trancamento de matrícula foi efetuado por ele, não sendo válido requerimento verbal.

Por todo o exposto, rejeita-se a preliminar **NEGA-SE PROVIMENTO** à apelação cível interposta, mantendo-se na íntegra a r. sentença.

Tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada já sob a égide do novo Código de Processo Civil, impõe-se a majoração dos honorários advocatícios fixados na origem, a teor do § 11, de seu art. 85, do NCPC. Assim, elevo o valor dos honorários advocatícios para 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, ressalvando-se, entretanto, o disposto no art. 98, § 3º, do NCPC.

É como voto.

Presidiu a sessão o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho. Participaram do julgamento, o Exmo. Dr. Ricardo Vital de Almeida, juiz convocado em substituição a Exma Desa. Maria das Neves do Egito de Araújo Duda Ferreira, o Exmo Dr. Miguel de Britto Lira Filho, juiz convocado em substituição ao Exmo Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos e o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho.

Presente ao julgamento, o Exmo. Dr. Rodrigo Marques da Nóbrega, Promotor de Justiça convocado.

Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 07 de fevereiro de 2017.

Miguel de Britto Lyra Filho
Relator