



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA

GABINETE DO DESEMBARGADOR JOÃO ALVES DA SILVA

DECISÃO MONOCRÁTICA

APELAÇÃO N. 0003850-09.2014.815.0251

ORIGEM : Juízo da 3ª Vara da Comarca de Patos

RELATOR : Desembargador João Alves da Silva

APELANTE : Maria de Jesus Vieira Mendes (Adv. Kleber Marques de França OAB/PB 11.193)

APELADO : Elias Ferreira Mendes (Adv. Thiago de Souza Torres OAB/PB 19.249)

APELAÇÃO. AÇÃO DE DIVÓRCIO LITIGIOSO CUMULADO COM PARTILHA DE BENS, ALIMENTOS E GUARDA DE FILHOS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. AUSÊNCIA DE PRODUÇÃO DE PROVAS NECESSÁRIAS ACERCA DA EXCLUSÃO DE BENS NA PARTILHA E DE BENFEITORIAS EM IMÓVEL. CERCEAMENTO DE DEFESA. VERIFICAÇÃO. PARECER MINISTERIAL PELA REABERTURA DA INSTRUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO ART. 1.013, § 3º, DO CPC. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PRECEDENTES DO STJ. RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU, PARA REGULAR PROCESSAMENTO DO FEITO. APLICAÇÃO DO ART. 932, III, DO CPC. RECURSO PREJUDICADO.

- É nula a sentença e, conseqüentemente, prejudicado o exame do *meritum causae* nesta instância, eis que inaplicável a teoria da causa madura (1013, §3º, CPC), dada a necessidade de dilação probatória.

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Maria de Jesus Vieira Mendes contra sentença proferida pelo MM. Juízo da 3ª Vara da Comarca de Patos, nos autos da ação de divórcio litigioso, cumulado com partilha de bens, alimentos e guarda de filhos ajuizada por Elias Ferreira Mendes, ora recorrido.

Na sentença de primeiro grau, o Magistrado processante acolheu em parte o pleito exordial, para determinar que os automóveis Hilux 2013 (Placa OGF 1515/PB) e a moto Shinerai 2012 (Placa NQK 0363/PB) fiquem com o

promovente e o automóvel Montana 2011 (Placa NQC 5104/PB) e o veículo Corsa Classic 2013 (Placa OGC 5425/PB) fiquem com a promovida, e determinar que seja partilhado o valor referente ao veículo Montana 2008 (Placa MNP 2986/PB) e um Consórcio Bradesco, referente a compra de uma saveiro cabine simples. Determinar que o Sr. Elias fique como imóvel localizado no loteamento Luar de Angelita, devendo ressarcir a ré com metade do valor de todas as parcelas pagas durante a convivência do casal, bem como a partilhar em partes iguais a microempresa Elias Ferreira Mendes-ME. Condenou as partes a pagar custas e honorários (10% sobre o valor da causa) na proporção de 50% para cada parte.

Recorre da decisão de primeiro grau a Sra. Maria de Jesus Vieira, sustentando que a sentença de primeiro grau merece reforma, aduzindo, em preliminar, que houve cerceamento da ampla defesa e do contraditório.

Relata que fora intimada para comparecer a audiência de instrução e que seu patrono encontrava-se com audiências já agendadas para o mesmo dia e horário e que, através de petição e documentos demonstrou a incapacidade do comparecimento, mas que não houve deferimento ou indeferimento do citado pleito, situação que causou sério burla ao contraditório e a ampla defesa, especialmente porque o feito fora julgado de forma antecipada, sem o esclarecimento de pontos fulcrais para o deslinde da demanda.

Ressalta que a realização da audiência era de fundamental importância para esclarecer acerca dos bens do casal, das benfeitorias realizadas na residência do casal, bem como sobre depósitos e pagamentos realizados, situações que somente seriam esclarecidas com a instrução processual.

Adiante, afirma haver nulidade na intimação da audiência de instrução, sob o pálio de que **“..houve intimação da audiência de instrução, com indicação de comparecimento do patrono do autor e com as provas a serem produzidas pelo mesmo de forma exclusiva. Não houve a intimação com os mesmos indicadores para a recorrente, motivo pelo qual também se opera o cerceamento de defesa, bem como a nulidade processual.”**

Sustenta haver cerceamento ao contraditório sob o fundamento de que fora requerido a realização de ofício aos bancos, nas contas indicadas (irmãos do promovente), para demonstrar a realização de depósitos, bem como apoia-se na ausência de cumprimento em Parecer Ministerial.

Ataca ainda a decisão no tocante a ausência de fixação de alimentos; divisão da casa do casal; necessidade de perícia contábil na loja de refrigeração; discrepância na divisão dos automóveis, reboque e som paredão e dos imóveis e partilha das quitinetes com rateio no valor dos aluguéis.

Por fim, pugna pelo reconhecimento de danos morais, em decorrência dos constrangimentos suportados com a ação de divórcio e por danos

materiais, relativo aos valores não repassados a ela, desde a separação de fato.

Nessa linha, pugna pela gratuidade judiciária e acolhimento das preliminares suscitadas, para que seja anulada a sentença a partir da intimação da audiência de instrução e julgamento. No mais, que sejam acolhidos todos os temas levantados, para que seja reformada a sentença em sua totalidade.

Contrarrazões. (fls. 514/525)

A Procuradoria-Geral de Justiça opinou pelo provimento do recurso, com a anulação da sentença, ressaltando a necessidade de reabertura da instrução processual e prosseguimento da instrução probatória. (fls. 533/536)

É o relatório. Decido.

De início, analisando-se a casuística em desate, cumpre adiantar que a sentença deve ser anulada, para o fim de determinar o regular prosseguimento do feito, com a efetivação, pelo Juízo *a quo*, das garantias do contraditório e da ampla defesa, notadamente com vistas à oportunização, às partes litigantes, de participação nos atos processuais, produção de provas e manifestação nos autos, nos termos da processualística aplicável, em vigor.

A esse respeito, fundamental destacar que a controvérsia em disceptação transita em redor do pedido de divórcio litigioso cumulado com partilha de bens, alimentos e guarda de filhos, proposto por Elias Ferreira Mendes, em face de Maria de Jesus Vieira Mendes, tendo, conforme relatado, o magistrado acolhido em parte os pedidos exordiais.

Recorre da decisão *a quo* apenas a Sra. Maria de Jesus, demandada, pugnando pela reforma da Sentença.

À luz desse referido substrato e procedendo-se ao exame dos autos, emerge, à evidência, a configuração do cerceamento do direito de defesa da parte promovida, notadamente pelo julgamento antecipado da lide sem que tenha sido oportunizado a parte recorrente a produção de provas hábeis ao convencimento do magistrado.

Analisando detidamente os autos, denota-se dos autos que o presente feito apresenta um intenso litígio, envolvendo empresa familiar, bens móveis e imóveis e, principalmente, particularidades que necessitam de uma maior dilação probatória, ainda mais quando se há pedido de produção de provas e o feito fora julgado antecipadamente.

Com efeito, tal contexto também foi percebido pelo Representante do Ministério Público quando, em seu abalizado Parecer ressalta:

“Como é de se saber, configura ofensa ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa, o julgamento antecipado da lide, subtraindo dos litigantes a oportunidade de produzir as provas imprescindíveis para a correta composição do litígio.

No caso dos autos, a instrução processual foi interrompida sem oportunizar a parte recorrente a produção de provas necessárias a fim de demonstrar a existência de bens excluídos da partilha, bem como a atual condição de imóvel partilhado (realizações de benfeitorias).

Efetivamente, ao julgar ação de divórcio se faz necessária uma cuidadosa análise para fim de retificar o rol de bens partilháveis, seja para incluir ou para excluir bens ou dívidas, pois a partilha consubstancia mero efeito da dissolução da relação marital, devendo contemplar todo o acervo patrimonial comum.

Ao nosso ver, o julgamento antecipado da lide implica em cerceamento do direito de defesa, quando o ato objurgado conclui pela exclusão de bem da partilha, por ausência de prova do alegado.

(...)

Assim, evidenciado nos autos o pedido de dilação probatória formulado pela recorrente, a fim de comprovar a existência de outros bens sem análise pelo magistrado que julga antecipadamente a lide, a medida que se impõe é a anulação da sentença apelada, diante do evidente cerceamento do direito de defesa.” (fls. 533/536)

Nesse diapasão, afigura-se fundamental destacar que, ao deixar de oportunizar às partes a produção de provas, já requeridas, o douto magistrado *a quo* não atentara ao seu papel enquanto agente garantidor do devido processo legal, afastando-se, pois, do mandamento inscrito no art. 10, do novel CPC, segundo o qual: **“É assegurada às partes paridade de tratamento em relação ao exercício de direitos e faculdades processuais, aos meios de defesa, aos ônus, aos deveres e à aplicação de sanções processuais, competindo ao juiz zelar pelo efetivo contraditório”**.

Como bem asseveram Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, **“as partes têm direito de receber do órgão jurisdicional sentença certa, isto é, decisão que resolva a lide, a respeito da qual não paire dúvidas”**.¹

¹ Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante. 10 ed., rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 667.

Ressalte-se, ainda, ao fato de haver o patrono da recorrente haver formulado pedido de adiamento da audiência de instrução e julgamento, em razão de outra audiência naquela mesma data e horário perante a Justiça do Trabalho, inclusive ressaltando na petição que sua cliente **“faz questão de minha presença em audiência. Informa-se ainda, que várias foram as tentativas conciliatórias até as vésperas desta audiência, contudo, diante da impossibilidade de acordo até a presente data, tem-se a necessidade de continuidade do processo, mas mister a presença do causídico para o acompanhamento dos atos processuais, para que não haja cerceamento de defesa, do contraditório e da ampla defesa.”**, fato não observado pelo Juízo a quo, ao dar andamento ao citado ato processual. (fls. 376/380)

Sob tal prisma, não subsistem dúvidas no sentido da ocorrência, *in casu*, de inquestionável cerceamento de defesa, notadamente porquanto da falta do órgão julgador para com as garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, nos termos acima perfilhados. Por isso, não emerge outra conclusão ao feito que não a declaração da nulidade da sentença, ao fim de que o feito retome seu trâmite regular no Juízo *a quo*, inclusive com saneamento dos vícios apontados.

Corroborando o raciocínio *sub examine*, fundamental o destaque das seguintes ementas de julgamento, proferidas em casos similares e as quais refletem a linha jurisprudencial recente e abalizada, consagrada nos Tribunais:

“APELAÇÃO CÍVEL - "AÇÃO DEMARCATÓRIA COM QUEIXA DE ESBULHO E TURBAÇÃO C/C PEDIDO LIMINAR" - AUSÊNCIA DE NOMEAÇÃO DE DOIS ARBITRADORES E UM AGRIMENSOR PARA LEVANTAREM O TRAÇADO DA LINHA DEMARCANDA - IMPRESCINDIBILIDADE PARA A PROLAÇÃO DO DECISUM - EXEGESE DOS ARTIGOS 956 E 957 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - NECESSIDADE DE SE INSTRUIR DEVIDAMENTE O FEITO - ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

Na ação demarcatória, em qualquer hipótese, salvo unicamente aquelas do artigo 295 e do artigo 267 do CPC, antes de proferir sentença, o Magistrado deve determinar a realização de perícia, nomeando dois arbitradores e um agrimensor para levantar o traçado da linha demarcanda. Precedentes jurisprudenciais e doutrinários aplicáveis, estes na lição de Antônio Carlos Marcato, Clóvis do Couto e Silva e Paulo Cesar Pinheiro Carneiro (original sem realce).”²

“APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DECLARATÓRIA - SERVIDOR PÚBLICO - PROFESSOR SEGUNDO PADRÃO - PROCEDENCIA - PRESCRIÇÃO - DIFERENÇA DE REMUNERAÇÃO - JULGAMENTO EXTRA PETITA - INVERSÃO DO ONUS DE

² TJSC – AC 279115 – Rel. Des. Jaime Luiz Vicari – 09/10/2009.

SUCUMBÊNCIA - NECESSIDADE DE INSTRUÇÃO - SENTENÇA CASSADA DE OFÍCIO - ART. 458, II, DO CPC - RECURSO PREJUDICADO.

É nula a sentença proferida sem a devida análise dos pontos controvertidos decorrentes da ausência de documentação comprobatória do pleito.³

Apelação Cível. AÇÃO ANULATÓRIA DE CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. RECONVENÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE OPORTUNIDADE DE RÉPLICA. INDEFERIMENTO DE PROVA TESTEMUNHAL. I - Dispõe o art. 327 do Código de Processo Civil que se o réu alegar qualquer das matérias enumeradas no art. 301 do CPC o juiz mandará ouvir o autor no prazo de 10 (dez) dias, permitindo-lhe a produção de prova documental. II - A ausência de oportunidade para a apresentação da réplica configura cerceamento de defesa, já que violado o princípio do contraditório, devendo ser anulada a sentença. III - O julgamento antecipado da lide somente deve ocorrer quando absolutamente desnecessária a dilação probatória, havendo pedido de prova testemunhal, deve o magistrado oportunizá-la em especial quando a questão mostra-se controvertida. (TJMA, 0049034-05.2011.8.10.0001, 1ª CC, Rel. Des. Jorge Rachid Mubárack Maluf, 16/09/2015).

APELAÇÃO CÍVEL. ACIDENTE DE TRABALHO. JUNTADA DO LAUDO PERICIAL. EXAURIMENTO DO PRAZO PARA IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. CARACTERIZAÇÃO. Intimadas as partes da juntada do laudo pericial aos autos, inviável a prolação da sentença antes do exaurimento do prazo concedido para impugnação. Hipótese em que o magistrado proferiu decisão antes de esgotado o prazo concedido às partes da entrega do laudo pericial. Inconteste, portanto, o cerceamento de defesa, porquanto violado o princípio do contraditório. Preliminar acolhida. Sentença desconstituída. APELAÇÃO PROVIDA. (70053507505, 10ª Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Paulo Roberto Lessa Franz, Julgado em 25/04/2013).

Ressalte-se, contudo, não poder ser invocado, nesta ocasião, o teor do artigo 1013, § 3º, do CPC, consagrador da teoria da causa madura, a qual permite ao Tribunal julgar desde logo a lide. Tal conclusão desponta do fato de o feito não se encontrar em condições de julgamento, demandando, conseqüentemente, dilação probatória, sob pena de configuração da supressão de instância, reprovável

³ TJPR - AC 7152829 – Rel. Luiz Carlos Xavier – 22/03/2011.

no ordenamento pátrio.

Em razão de todo o exposto, **em harmonia com o Parecer Ministerial, anulo de ofício a sentença proferida**, determinando o prosseguimento do feito no juízo singular, com a marcação de audiência de instrução e julgamento e realização de demais atos probatórios necessários para garantir a efetivação das garantias processuais do contraditório e da ampla defesa. Prejudicado o recurso apelatório.

Intimem-se.

João Pessoa, 06 de agosto de 2018.

Desembargador João Alves da Silva
Relator

