



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000318849

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1001847-90.2022.8.26.0279, da Comarca de Itararé, em que é apelante CRISTIANE FERREIRA GOMES (JUSTIÇA GRATUITA), são apelados FERNANDO AUGUSTO SILVA BRISOLA e LUCAS RAFAEL RODRIGUES NAFFEK.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 35ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ANA MARIA BALDY (Presidente) E GILSON DELGADO MIRANDA.

São Paulo, 31 de março de 2025.

MOURÃO NETO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação n. 1001847-90.2022.8.26.0279 (2)

Voto n. 34.287

Comarca: Itararé (2ª Vara)

Apelante: Cristiane Ferreira Gomes

Apelados: Fernando Augusto Silva Brisola e Lucas Rafael Rodrigues Naffek

MM. Juiz: *Cassiano Gomes Zimmermann*

Civil e processual. Compra e venda de bem móvel. Ação de anulação de negócio jurídico cumulada com pedido de busca e apreensão. Sentença de improcedência. Pretensão à anulação ou reforma manifestada pela autora.

Pedido de anulação da sentença por alegado cerceamento de defesa que deve ser rejeitado, uma vez que a autora, quando instado a apresentar o rol de testemunhas, não indicou aquela ora apontada como indispensável.

Parte autora que não se desincumbiu do ônus de provar a existência do negócio afirmando na inicial. Artigo 373, inciso I, do Código de Processo Civil.

RECURSO DESPROVIDO.

I – Relatório.

Trata-se de apelação interposta por Cristiane Ferreira Gomes contra a sentença de fls. 264/265 que julgou procedente em parte a ação de anulação de negócio jurídico cumulada com pedido de busca e apreensão movida em face de Fernando Augusto Silva Brisola e Lucas Rafael Rodrigues Naffek, ao fundamento de que a demandante não se desincumbiu de seu ônus probatório. Ante a sucumbência, foi a autora condenada ao pagamento das custas e despesas processuais, além de verba

honorária sucumbencial fixada no equivalente a 15% (quinze por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Inconformada, pugna a autora ou pela anulação da sentença afirmando a necessidade de oitiva de nova testemunha, ou pela reforma do *decisum* argumentando que “*o requerido Fernando, simplesmente negou que entregou o cheque a autora, porém não apresentou nenhuma prova da suposta dívida que o marido da autora tinha com ele*” (fls. 268/277).

Contrarrazões a fls. 281/288 e 289/301.

II – Fundamentação.

Esta apelação pode ser conhecida, mas não comporta provimento.

Não pode ser acolhido o pedido de anulação da sentença, por alegado cerceamento de defesa.

Consoante entendimento consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, “*o requerimento de provas divide-se em duas fases: (i) protesto genérico para futura especificação probatória (CPC, art. 282, VI); (ii) após eventual contestação, quando intimada a parte para a especificação das provas, que será guiada pelos pontos controvertidos na defesa (CPC, art. 324)*”, acrescentando que, “*não obstante o requerimento tenha-se dado por ocasião da petição inicial ou da contestação, entende-se precluso o direito à prova, na hipótese de a parte omitir-se quando intimada para sua especificação*” (4ª Turma – Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Recurso Especial n. 1.176.094/RS – Relator Ministro Luís Felipe Salomão – Acórdão de 5 de junho de 2012, publicado no DJE de 15 de junho de 2012).

O C. Supremo Tribunal Federal também já decidiu que

“descabe confundir o protesto pela produção de prova com o requerimento específico, quando a parte interessada deve justificar a necessidade da prova pretendida” (Tribunal Pleno – Agravo Regimental na Ação Cível Originária n. 445/ES – Relator Ministro Marco Aurélio – Acórdão de 4 de junho de 1998, publicado no DJU de 28 de agosto de 1998).

No caso concreto, na oportunidade em que anulada a primeira sentença proferida na origem, consignou-se no acórdão de fls. 244/249 a necessidade de produção de prova testemunhal (fls. 249), vindo então a ser intimada a autora para que arrolasse testemunhas (fls. 254).

Considerando que na petição de fls. 257 se limitou a demandante a arrolar a testemunha Carlos Alberto, ouvida na audiência de fls. 263, não lhe assiste **apenas nesta sede recursal apontar a essencialidade da oitiva de outra**, pois, operou-se a **preclusão**, que consiste “*na perda, extinção ou consumação de uma faculdade processual em face do decurso do tempo (preclusão temporal), da prática de ato incompatível (preclusão lógica) e do efetivo exercício de determinada faculdade processual (preclusão consumativa)*”, como ensinam Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero (Código de Processo Civil comentado artigo por artigo. 2ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. Página 450).

De acordo com Arruda Alvim, Araken de Assis e Eduardo Arruda Alvim, “*uma vez ocorrida a preclusão, no processo, os respectivos efeitos são aí inelimináveis (dentro do âmbito da preclusão)*”, acrescentando que “*é um fato processual que não pode ser desconhecido e, necessariamente, se refletirá na sentença, possivelmente de forma negativa e em desfavor daquele em relação a quem se operou a preclusão*” (Comentários ao Código de Processo Civil. 2ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. Página 939).

Sob outro vértice, de acordo com o artigo 373 do Código de Processo Civil o ônus da prova incumbe: (a) ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito (inciso I); e (b) ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor (inciso II). (Convém explicitar que, mais tecnicamente, o ônus de provar é de quem alega o fato, independentemente do polo que ocupa na demanda, de modo que se o autor, por exemplo, alega que pagou, tem o ônus de provar, pois se trata de fato extintivo do direito do credor.)

Na lição de Daniel Amorim Assumpção Neves, “a doutrina comumente divide o estudo do instituto do ônus da prova em duas partes”, a primeira chamada de ônus subjetivo, pela qual se examina “o instituto sob a perspectiva de quem é o responsável pela produção de determinada prova (quem deve provar o quê)”, enquanto o denominado ônus objetivo “é visto como uma regra de julgamento a ser aplicada pelo juiz, no momento de proferir a sentença, no caso de a prova se mostrar inexistente ou insuficiente”, anotando que, neste aspecto, “o ônus da prova afasta a possibilidade de o juiz declarar o non liquet diante de dúvidas a respeito das alegações de fato em razão da insuficiência de provas”. O doutrinador acrescenta que o ônus objetivo da prova, como regra de julgamento, “se aplica apenas no caso de inexistência ou insuficiência da prova, uma vez que, tendo sido a prova produzida, não interessando por quem”, incide o “princípio da comunhão da prova (ou aquisição da prova), que determina que, uma vez tendo sido a prova produzida, ela passa a ser do processo, e não de quem a produziu”, daí resultando que “o aspecto subjetivo só passa a ter relevância para a decisão do juiz, se ele for obrigado a aplicar o ônus da prova em seu aspecto objetivo: diante de ausência ou insuficiência de provas, deve indicar qual das partes tinha o ônus de provar e colocá-lo numa situação de desvantagem processual” (Novo Código de Processo Civil comentado. Salvador: Editora JusPODIVM, 2016. Página 656).

No mesmo sentido, Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery ensinam que *“não existe obrigação que corresponda ao descumprimento do ônus”*, explicando que *“o não atendimento de provar coloca a parte em desvantajosa posição para obtenção do ganho da causa”*, esclarecendo, ademais, que *“a produção probatória, no termo e na forma prescrita em lei, é ônus da condição da parte”* e que *“o sistema não determina quem deve fazer a prova, mas sim quem assume o risco caso não a produza”*. Adiante, os doutrinadores lecionam que *“o juiz, na sentença, somente vai socorrer-se das regras relativas aos ônus da prova se houver o non liquet quanto à prova, isto é, se o fato não se encontrar provado”*, uma vez que *“estando provado o fato, pelo princípio da aquisição processual, essa prova se incorpora ao processo, sendo irrelevante indagar-se sobre quem a produziu”*, enfatizando que *“somente quando não houver a prova é que o juiz deve perquirir quem tinha o ônus de provar e dele não se desincumbiu”* (Comentários ao Código de Processo Civil. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. Página 994).

Vale referir, ainda, que o artigo 371 do Código de Processo Civil estabelece que *“o juiz apreciará a prova constante dos autos, independentemente do sujeito que a tiver promovido, e indicará na decisão as razões da formação de seu convencimento”*.

Segundo Humberto Theodoro Júnior, *“toda prova há de ter um objeto, uma finalidade, um destinatário, e deverá ser obtida mediante meios e métodos determinados. A prova judiciária tem como objeto os fatos deduzidos pelas partes em juízo. Sua finalidade é a formação da convicção em torno dos mesmos fatos. O destinatário é o juiz, pois é ele quem deverá se convencer da verdade dos fatos para dar solução jurídica ao litígio. Os meios legais de prova são os previstos nos arts. 369 a 484 do NCPC; mas, além deles, permite o Código outros não especificados, desde que “moralmente legítimos”* (Novo Código de Processo Civil Anotado, 20ª edição.

Rio de Janeiro: Editora Forense, 2016. Página 996).

Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero lecionam que “*no processo civil, o juiz pode julgar utilizando um modelo de 'preponderância de prova' ou um modelo de 'prova clara e convincente'. A necessidade de um modelo de prova decorre da imprescindibilidade de prevenir-se eventual arbítrio na apreciação da prova das alegações de fato produzida pelas partes, de prestigiar-se o contraditório e a motivação das decisões judiciais. A eleição do modelo de apreciação da prova concerne ao direito material alegado em juízo e a maior ou menor gravidade que a sociedade empresta ao litígio levado ao processo. Nos litígios envolvendo direitos patrimoniais, deve o juiz julgar observando o modelo de preponderância de prova. Havendo litígio, contudo, acerca de questões não patrimoniais com reflexos penais (alegações de fraudes etc.), referente ao estado das pessoas (interdição etc.), aos seus direitos de personalidade e a respeito de seus direitos políticos (improbidade administrativa etc.), tem o juiz de empregar o modelo de prova clara e convincente. A observância de um modelo de apreciação da prova é uma questão prévia, de direito, exige contraditório das partes e motivação na sua eleição pelo julgador*” (Novo Código de Processo Civil comentado. 1ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. Página 379).

No caso concreto, impende ratificar a conclusão alcançada na origem no sentido de que embora coubesse “*a à autora provar a celebração do negócio, o preço ajustado e a falta de pagamento (art. 475 do Código Civil), sobretudo porque o demandado Fernando impugnou por completo a versão apresentada na petição inicial (art. 373, I do CPC)*”, desse ônus ela não se desincumbiu, pois “*não demonstrou que o cheque juntado com a inicial lhe foi entregue por Fernando como pagamento da caminhonete (fls. 19/20). A rigor, sequer comprovou que foi ela e não o seu marido quem alienou o veículo ao réu e os termos do acordo, em especial o preço. Nenhum documento corrobora a versão autoral e a única*

testemunha se limitou a dizer que nada presenciou e que só sabia o que a demandante comentou com ele” (fls. 265).

À evidência, não assiste à apelante argumentar que “*o requerido Fernando, simplesmente negou que entregou o cheque a autora, porém não apresentou nenhuma prova da suposta dívida que o marido da autora tinha com ele”* (fls. 272), pois, antes de se exigir do réu que trouxesse prova quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, era necessário que a apelante tivesse comprovado o fato constitutivo de seu direito.

Enfim, mais não é preciso que se diga para demonstrar que deve ser mantida incólume a sentença objurgada, cujos fundamentos são ora ratificados, *ex abundantia* e como permite o artigo 252 do Regimento Interno deste E. Tribunal de Justiça.

Por força do que estabelece o § 11 do artigo 85 do Código de Processo Civil, fica majorada a verba honorária sucumbencial para o equivalente a 20% (vinte por cento) do valor atualizado da causa.

III – Conclusão.

Diante do exposto, **nega-se provimento ao recurso.**

MOURÃO NETO

Relator

(assinatura eletrônica)