



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000342377

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1005265-36.2021.8.26.0161, da Comarca de Diadema, em que é apelante ROTA AIR BRASIL TRANSPORTE LOGISTICA E ARMAZENAGEM LTDA, é apelado QUALITY SERVIÇOS AUTOMOTIVOS EIRELI.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 20ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ROBERTO MAIA (Presidente) E LIDIA REGINA RODRIGUES MONTEIRO CABRINI.

São Paulo, 7 de abril de 2025.

REBELLO PINHO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO nº 49402

Apelação Cível nº 1005265-36.2021.8.26.0161

Comarca: Diadema – 3ª Vara Cível

Apelante: Rota Air Brasil Transporte Logística e Armazenagem Ltda.

Apelada: Quality Serviços Automotivos Eireli

GRATUIDADE DA JUSTIÇA – Reconhecimento de que houve deferimento tácito do benefício da gratuidade da justiça à parte apelante, visto que o pedido por ela formulado na contestação não foi apreciado pelo MM Juízo da causa.

PROCESSO - Como (a) restou controvertida a existência ou não da entrega e recebimento das mercadorias e da prestação de serviços discriminados na nota fiscal objeto da demanda, “como óleo de motor e demais acessórios para a frota da requerida”, sendo certo que a parte apelada não juntou documento comprobatório de recebimento pela parte apelante das mercadorias e prestação de serviços; (b) o provimento do apelo da parte ré, com inversão do resultado para o julgamento de improcedência da ação, sem permitir às partes a produção de provas, dado que não foi concedida oportunidade para especificação de provas, configuraria cerceamento do direito de defesa, conforme precedentes do Eg. STJ, (c) a solução é reconhecer que o julgamento antecipado da lide, na forma do art. 355, I, do CPC/2015, pela sentença recorrida, configurou cerceamento do direito de defesa, por afrontar ao princípio constitucional do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, e, em consequência, (d) anular a sentença apelada, para que outra seja proferida, após regular dilação probatória, oportunizando às partes a produção de provas, com atribuição à parte autora o ônus de provar a existência da entrega e recebimento das mercadorias e da prestação de serviços, vez que não se pode exigir da parte apelante compradora a produção da prova negativa, consistente no não recebimento das mercadorias e da prestação de serviços. Recurso provido.

Vistos.

Ao relatório da r. sentença de fls. 142/144, acrescenta-se que a presente ação foi julgada nos seguintes termos: “Diante do exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido inicial formulado nesta ação de cobrança, movida por QUALITY SERVIÇOS AUTOMOTIVOS EIRELI em face de ROTA AIR BRASIL TRANSPORTE LOGISTICA E ARMAZENAGEM LTDA, para condenar a ré no pagamento em favor da autora da importância de R\$ 6.216,95, com correção monetária, pela tabela prática do Tribunal de Justiça/SP e juros de mora de 1% ao mês, a contar da data da última atualização (fls. 18), ou seja, 24/05/2021, data da distribuição da ação. À luz do princípio da causalidade, condeno a ré nos pagamentos das custas e despesas processuais inerentes à presente ação e dos honorários advocatícios sucumbenciais, devidos ao patrono da autora, que fixo em 10% do valor da condenação, nos termos do artigo 85, §2º, do Código de Processo Civil, por se tratar de critério legal, a ser aferido pelo juízo, à luz dos critérios da proporcionalidade e razoabilidade. Por fim, JULGO EXTINTA a presente ação, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil”.

Apelação da parte ré (fls. 149/156), sustentando que: (a) “diante da presunção quanto ao pedido de gratuidade não apreciado, requer o processamento do presente recurso isento do preparo”; (b) “nulidade da sentença em razão de cerceamento de defesa (error in procedendo), uma vez que a sentença suprimiu o direito a produção de provas, na medida que não abriu às partes prazo para indicação de provas”; (c) “a presente lide não comportaria julgamento antecipado do mérito, pois não reunidos ainda todos os elementos aptos a indicar questão central da lide, se foram ou não prestados serviços ou entregue os produtos que a parte Autora ora Apelada alegar ter prestado/entregue (sem qualquer prova)”; (d) “as provas juntadas ao feito em epígrafe não são hábeis a comprovar a existência da dívida, vez que as notas fiscais anexadas pela empresa Apelada não apresentam comprovação de maneira razoável da entrega do material descrito, e sequer da ausência de pagamento, pois não traduzem, por si só, o crédito perseguido”; (e) “os canhotos dos documentos auxiliares das notas fiscais estão apócrifos, isto é, não têm origem conhecida, uma vez que não trazem assinatura, carimbo nome, RG ou qualquer outro elemento de identificação da suposta compradora e requerida, agora Apelante, ou mesmo de seus prepostos”; (f) “A prévia inclusão de verba sucumbencial na planilha de fls. 18 deve ainda refletir a distribuição da sucumbência, tendo em vista que é de rigor a improcedência e o reconhecimento de bis in idem quanto ao referido valor”; e (g) “a exigibilidade do crédito representado pela cártula está sujeita à demonstração do negócio jurídico que lhe haja dado causa, negócio este que, no caso, não foi concretizado, uma vez que inexistem evidências sobre a efetiva entrega (venda) e recepção (compra) das mercadorias”.

O recurso foi processado, sem resposta da parte apelada (fls. 161).

É o relatório.

1. A pretensão recursal da parte apelante é que o recurso seja provido, “a fim de que, caso não anulada a sentença por cerceamento de defesa, seja reformada a respeitável sentença recorrida para julgar improcedentes os pedidos formulados pela Apelada enquanto parte Autora, pela absoluta inexistência de provas acerca do suposto débito objeto da lide”.

2. Reconhece-se que houve deferimento tácito do benefício da gratuidade da justiça à parte apelante, visto que o pedido por ela formulado na contestação (fls. 122/125) não foi apreciado pelo MM Juízo da causa.

Neste sentido, a orientação dos julgados do Eg. STJ extraídos do respectivo site: **(a)** “AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO JULGADO DESERTO. REFORMA DA DECISÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA FORMULADO NA ORIGEM. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO. DEFERIMENTO TÁCITO. RECONHECIMENTO. AGRAVO PROVIDO. 1. Presume-se o deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita não expressamente indeferido por decisão fundamentada, inclusive na instância especial. 2. A ausência de manifestação do Judiciário quanto ao pedido de assistência judiciária gratuita leva à conclusão de seu deferimento tácito, a autorizar a interposição do recurso cabível sem o correspondente preparo. 3. A omissão do julgador atua em favor da garantia constitucional de acesso à jurisdição e de assistência judiciária gratuita, favorecendo-se a parte que requereu o benefício, presumindo-se o deferimento do pedido de justiça gratuita, mesmo em se tratando de pedido apresentado ou considerado somente no curso do processo, inclusive nesta instância extraordinária. 4. Agravo interno provido” (Corte Especial, AgRg nos Embargos de Divergência em Agravo em REsp nº 440.971 - RS, rel. Min. Raul Araújo, j. 03/02/2016, DJe 17/03/2016, o destaque não consta do original); e **(b)** “JUSTIÇA GRATUITA. HIPÓTESES DE DEFERIMENTO. DECISÃO IMPLÍCITA. DESERÇÃO. I. A jurisprudência desta Corte Superior admite a concessão da assistência judiciária gratuita mediante a simples declaração, pelo requerente, de que não pode custear a demanda sem prejuízo da sua própria manutenção e da sua família. II. Apresentado o pedido, e não havendo indeferimento expresso, não se pode estabelecer uma presunção em sentido contrário ao seu deferimento, mas sim a seu favor. Precedentes. Agravo Regimental a que se nega provimento.” (STJ-3ª Turma, AgRg no REsp 925411, rel. Min. Sidnei Beneti, v.u., j. 19/02/2009, DJe 23/03/2009, o destaque não consta do original).

3. Anula-se a r. sentença.

3.1. Trata-se de ação de cobrança promovida pela parte apelada contra a parte apelante, objetivando o pagamento da quantia de R\$6.216,95, para maio de 2020, lastreada em nota fiscal eletrônica e instrumento de protesto.

Na contestação, a parte ré apelante sustentou que: (a) “os canhotos dos documentos auxiliares das notas fiscais estão apócrifos, isto é, não têm origem conhecida, uma vez que não trazem assinatura, carimbo nome, RG ou qualquer outro elemento de identificação da suposta compradora, agora Ré, ou mesmo de seus prepostos”; e (b) “tendo em vista a ausência de assinatura nos canhotos das notas fiscais-faturas, forçoso admitir que não têm o dom de comprovar a efetiva entrega e o recebimento das mercadorias ali discriminadas”.

Na réplica, a parte apelada aduziu que: (a) “Muito embora há alegação de que não houve a prestação de serviços, verifica-se que a Nota Fiscal é eletrônica emitida e, mesmo assim, nunca houve a recusa nem a alegação anterior, mesmo com o Protesto dos valores, muito menos existiu a ação de inexigibilidade ou cancelamento do protesto, protesto que segue desde 2021, com a inércia do devedor”; e (b) “a Autora requer se digne Vossa Excelência em prosseguir com o feito, designando-se audiência de instrução para que sejam ouvidas as partes e também as testemunhas da prestação de serviços, que serão oportunamente arroladas”.

Ato contínuo, foi proferida a r. sentença recorrida.

3.2. Quanto ao ônus da prova adota-se a orientação de: **(a) Humberto Theodoro Júnior: (a.1.)** “O art. 373, fiel ao princípio dispositivo, reparte o ônus da prova entre os litigantes da seguinte maneira: (a) - ao autor incumbe o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito; e (b) - ao réu, o de provar o fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. **Cada parte, portanto, tem o ônus de provar os pressupostos do direito que pretenda seja aplicado pelo juiz na solução do litígio. Quanto o réu contesta apenas negando o fato em que se baseia a pretensão do autor, todo o ônus probatório recai sobre este. Mesmo sem iniciativa de prova, o réu ganhará a causa, se o autor não demonstrar a veracidade do fato constitutivo do seu pretense direito. (...)** Quando, todavia, o réu se defende através de defesa indireta, invocando fato capaz de alterar ou eliminar as consequências jurídicas daquele outro fato invocado pelo autor, a regra inverte-se. É que, ao se basear em fato modificativo, extintivo ou impeditivo do direito do autor, o réu implicitamente admitiu como verídico o fato básico da petição inicial, ou seja, aquele que causou o aparecimento do direito que, posteriormente, veio a sofrer as consequências do evento a que alude a contestação. O fato constitutivo do direito do autor tornou-se, destarte, incontroverso, dispensando, por isso mesmo, a respectiva prova (art. 374, III). A controvérsia deslocou-se para o fato trazido pela resposta do réu. A este, pois, tocará o ônus de prová-lo. **Assim, se o réu na ação de despejo por falta de pagamento nega a existência da relação *ex locato*, o ônus da prova será do autor. Mas, se a defesa basear-se no prévio pagamento dos aluguéis reclamados ou na inexigibilidade deles, o *onus probandi* será todo do réu. (...)** Por outro lado, de quem quer que seja o *onus probandi*, a prova para ser eficaz há de se apresentar-se como completa e convincente a respeito do fato de que deriva o direito discutido no processo.

Falta de prova ou prova incompleta equivalem-se, na sistemática processual do ônus da prova” (“Curso de Direito Processual Civil – Teoria Geral do Direito Processual Civil - Processo de Conhecimento – Procedimento Comum”, vol. I, 56^a ed., Forense, 2015, RJ, p. 880, item 658, o destaque não consta do original); **(a.2)** “Para aplicar-se corretamente o art. 373, II, deve-se levar em conta que não é a defesa indireta aquela em que o réu nega a veracidade à versão do autor e indica outra versão para o fato invocado na petição inicial. Se o autor, por exemplo, afirma que seu veículo foi abalroado pelo réu, e este contesta afirmando ter sido o veículo do autor que abalroou o seu, não se pode dizer que o contestante teria invocada fato extintivo ou modificativo do direito do autor. O promovente da ação continua com o ônus de provar que seu automóvel foi abalroado, para lograr êxito na ação intentada. Na verdade, ao descrever o ocorrido de maneira diferente, o réu negou o fato constitutivo do autor. (...) **No simples conflito de versões para um só fato, o encargo de provar o fato constitutivo continua inteiramente na responsabilidade do autor, mesmo que o réu nada prove a respeito de sua versão. O importante é que o fato fundamental da causa de pedir não foi aceito pelo réu e, portanto, teria necessariamente de ser comprovado pelo autor, nos termos do art. 373, I.**” (“Curso de Direito Processual Civil – Teoria Geral do Direito Processual Civil - Processo de Conhecimento – Procedimento Comum”, vol. I, 56^a ed., Forense, 2015, RJ, p. 881, item 659, o destaque não consta do original); **(a.3)** “**O novo Código, de maneira diversa, do anterior, autoriza expressamente ao juiz distribuir o ônus da prova entre as partes de maneira diferente da previsão dos critérios legais ordinários (art. 373, § 1º). (...) Não se presta esta teoria [refere-se à teoria da distribuição dinâmica do ônus da prova] - advirta-se – a dispensar totalmente do ônus da prova aquela parte que, segundo o art. 373, tem o encargo legal de provar a base fática e sua pretensão, mas apenas de aliviá-la de algum aspecto do evento probando, ao qual não tem acesso ou condições de investigação satisfatória, ao passo que o adversário se acha em situação de fazê-lo.** Nesse sentido, adverte Peyrano de que o descolocamento do ônus da prova é sempre parcial e nunca total” (“Curso de Direito Processual Civil – Teoria Geral do Direito Processual Civil - Processo de Conhecimento – Procedimento Comum”, vol. I, 56^a ed., Forense, 2015, RJ, p. 885 e 887, item 662, o destaque não consta do original); **(a.4)** “(...) ao inovar o regime das cargas legais da prova, o juiz deverá fazê-lo por *decisão fundamentada*, em que demonstre, como adequação a ocorrência de um dos requisitos objetivos do § 1º do art. 373 do NCPC. E, ainda que presente tal requisito, a decisão jamais poderá gerar situação em que a desincumbência do encargo pelo novo destinatário “seja impossível ou excessivamente difícil (art. 373, § 2º). A vedação da exigência de prova diabólica, aquela insuscetível de ser produzida, é, nessa ordem de ideais, um limite rigoroso à aplicação da distribuição dinâmica do ônus probatório. (...) Ressalte-se que o encargo probatório dinâmico não se dá, ordinariamente, em relação ao fato constitutivo da pretensão da parte contrária. Com efeito, refere-se à defesa daquele que estaticamente não teria o ônus de prová-la, mas que as circunstâncias particulares da causa justificam a exigência de fazê-lo, dada a dificuldade extrema do adversário em demonstrar a improcedência ou não da

questionada defesa.” (“Curso de Direito Processual Civil – Teoria Geral do Direito Processual Civil - Processo de Conhecimento – Procedimento Comum”, vol. I, 56ª ed., Forense, 2015, RJ, p. 891, item 664, o destaque não consta do original); (a.5) “Há, porém, casos em que a dificuldade probatória decorre da própria natureza da coisa ou do vento a serem demonstrados em juízo (...) A dificuldade, in *casu*, não diz respeito apenas a uma das partes, que nenhuma delas de achará em condições de produzir um convencimento total e perfeito no juiz sobre o tema probando. **Essa distinção é importante, porque se uma das partes se acha em situação que lhe permite demonstrar as afirmações formuladas em sua defesa, sendo verossímil a narração dos fatos invocados pela parte contrária, é razoável que o juiz redistribua o encargo probatório afetando aquele que se acha em melhores condições de esclarecer o quadro fático da causa. Mas, se a dificuldade ou impossibilidade atinge igualmente a ambas as partes, sua superação não poderá ser buscada pela técnica da distribuição dinâmica do ônus da prova. Ao prevalecer semelhante critério, estar-se-ia imputando ao novo destinatário a chamada *prova diabólica*, pois de antemão se estaria decretando sua derrota processual, visto que desde logo se teria exigido dele missão impossível de ser cumprida.** Para as dificuldades objetivas, outras são as soluções que a lei prevê, como, por exemplo, os indícios e presunções, as máximas de experiência e outros expedientes quase sempre preconizados pelo direito material. **Por outro lado, como já arrolado, não se pode recorrer à redistribuição do ônus da prova como expediente que libere o primitivo sujeito do encargo de toda e qualquer comprovação do fato constitutivo de seu pretensão direito.** Antes de alterar, in concreto, o sistema legal de distribuição do *onus probandi*, é necessário que o juiz, diante dos elementos já produzidos no processo, tenha atingido “determinado grau de convicção acerca da correspondência entre a versão que lhe é apresentada e a realidade” (“Curso de Direito Processual Civil – Teoria Geral do Direito Processual Civil - Processo de Conhecimento – Procedimento Comum”, vol. I, 56ª ed., Forense, 2015, RJ, p. 894/895, item 668, o destaque não consta do original); e **(a.6)** de Humberto Theodoro Júnior: “Para demandas intentadas no âmbito das relações de consumo existe regra especial que autoriza, em certos casos, a inversão do ônus da prova transferindo-o do autor (consumidor) para o réu (fornecedor) (art. 6º, VIII, do CDC). **Não se pode, todavia, entender que o consumidor tenha sido totalmente liberado do encargo de provar o fato constitutivo do seu direito, nem de que a inversão especial do CDC ocorra sempre, e de maneira automática, nas relações de consumo. Em primeiro lugar, a lei tutelar do consumidor condiciona a inversão a determinados requisitos (verossimilhança das alegações ou hipossuficiência do consumidor), que haverão de ser aferidos pelos juiz para a concessão do excepcional benefício legal. Em segundo lugar, não se pode cogitar de verossimilhança de um fato ou da hipossuficiência da parte para prová-lo sem que haja um suporte probatório mínimo sobre o qual o juiz possa deliberar para definir o cabimento, ou não, da inversão do ônus da prova.** Ao réu, segundo a melhor percepção do espírito da lei consumerista, competirá provar, por força da regra *sub examine* [refere-se ao art. 6º, VIII, do CDC], não o fato constitutivo do

direito do consumidor, mas aquilo que possa excluir o fato da esfera da responsabilidade, diante do quadro evidenciado no processo, como, v.g., o caso fortuito, a culpa exclusiva da vítima, a falta de nexo entre o resultado danoso e o produto consumidor etc. **Sem prova alguma, por exemplo, da ocorrência do fato constitutivo do direito do consumidor (autor), seria diabólico exigir do fornecedor (réu) a prova negativa do fato passado fora de sua área de conhecimento e controle. Estar-se-ia, na verdade, a impor prova impossível, a pretexto de inversão do *onus probandi*, o que repugna à garantia do devido processo legal, com as características do contraditório e ampla defesa.** O sistema do art. 6º, VIII, do CDC só se compatibiliza com as garantias democráticas do processo se entendido como critério de apreciação das provas pelo menos indiciárias, disponíveis no processo. Não pode ser aplicado a partir do nada. **É importante, outrossim, aplicar a inversão do ônus da prova no sentido teleológico da lei consumeirista, que não teve o propósito de liberar o consumidor do encargo probatório previsto na lei processual, mas apenas o de superar dificuldades técnicas na produção das provas necessárias à defesa de seus direitos em juízo.** Todo consumidor é vulnerável em seu relacionamento com o fornecedor, segundo o direito material. Mas **nem todo consumidor é hipossuficiente no sentido processual, ou seja, nem sempre está desprovido de meios tecno-processuais para promover a prova do fato constitutivo do seu direito. Logo, se, no caso concreto, não ocorre a referida dificuldade técnica, não pode o juiz inverter o ônus da prova, apenas diante da vulnerabilidade genérica reconhecida pelo CDC.** (“Curso de Direito Processual Civil – Teoria Geral do Direito Processual Civil - Processo de Conhecimento – Procedimento Comum”, vol. I, 56ª ed., Forense, 2015, RJ, p. 896/897, item 669, o destaque não consta do original); **(b)** de Ernane Fidélis dos Santos: “A regra geral é a de que ao autor incube a prova do fato constitutivo de seu direito (art. 373, I) e, ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor (art. 373, II). Fatos constitutivos são os que revelam ou constituem o direito do autor, cujo reconhecimento como as respectivas consequências é materializado no pedido. Afirma o autor que emprestou ao réu determinada importância em dinheiro e o prazo do contrato já expirou, sem o pagamento respectivo. Ao autor incumbirá o ônus de provar o contrato e a expiração do prazo revelam seu direito. (...) A idéia de constitutividade, impedimento, modificação ou extinção do direito mantém-se com a mesma característica e, dependendo do fato sobre que vai atuar a prova, pode, no processo, não coincidir com a posição da parte que dele tem o ônus. O autor faz cobrança contra o réu. O réu alega que pagou ao mandatário do autor: deverá prová-lo. O autor, não negando o pagamento nem a existência do mandato, alega, contudo, sua revogação com ciência real ou presumida do réu. Não há dúvida de que o último fato alegado é impeditivo com relação a um direito do réu, competindo a prova, portanto, ao autor. A regra que impera mesmo no processo é a de que “quem alega o fato deve prová-lo”. O fato será constitutivo, impeditivo, modificativo ou extintivo do direito, não importando a posição das partes. Desde que haja a afirmação da existência ou

inexistência do fato, de onde se extrai a situação, circunstância ou direito a favorecer quem alega, dele é o ônus da prova.” (“Manual de Direito Processual Civil – Processo de Conhecimento”, vol. 1, 16ª ed., Saraiva, 2017, SP, p. 705/706, o destaque não consta do original); e **(c)** de Paulo de Tarso Vieira Sanseverino: **(c.1)** “A inversão do ônus da prova pode decorrer diretamente da própria lei (*ope legis*), quando a comprovação de um fato, que normalmente seria encargo de uma parte, é atribuída, pela própria lei, à outra parte. **No caso de responsabilidade civil por acidente de consumo, o legislador atribuiu expressamente ao fornecedor o ônus de comprovar todas as causas de exclusão de responsabilidade, que foram elencadas pelos arts. 12 e 14, em seus respectivos §§ 3ºs, do CDC. Nas hipóteses de culpa exclusiva da vítima, fato de terceiro ou de não colocação do produto no mercado, essa distribuição do encargo probatório acompanhou o sistema tradicional estabelecido pelo art. 333, II, do Código de Processo Civil. O legislador, todavia, atribuiu também ao fornecedor o ônus da comprovar a inexistência de defeito do produto ou do serviço. Normalmente, o defeito, como fato constitutivo do direito do demandante, deveria ser demonstrado pelo consumidor lesado, como autor da ação indenizatória. O CDC, em seu art. 12, § 3º, II, e em seu art. 14, § 3º, I, deixa expresso que compete ao fornecedor o ônus de comprovar a inexistência de defeito no produto ou no serviço.**” (“Responsabilidade Civil no Código do Consumidor e a Defesa do Fornecedor”, 3ª ed., Saraiva, 2010, SP, p. 355/356, o destaque não consta do original); e **(c.2)** “A inversão do ônus da prova pode também decorrer de determinação do juiz no curso do processo (*ope judicis*). O CDC, em seu art. 6º, inciso VIII, autoriza a inversão do ônus da prova em favor do consumidor por ato judicial, quando for verossímil a sua alegação segundo as regras ordinárias de experiência, ou quando for ele hipossuficiente. Essa inversão do ônus da prova pode ocorrer no curso de qualquer demanda ajuizada com base no CDC. **O juiz, constatando a dificuldade do consumidor de se desincumbir de seu encargo probatório, pode, de ofício ou a requerimento da parte, inverter o ônus da prova, atribuindo-o ao fornecedor, que figura, normalmente, no pólo passivo da demanda. (...) A verossimilhança relaciona-se a um juízo de probabilidade de que, em face dos elementos colacionados ao processo, as alegações da parte têm boas probabilidades de serem verdadeiras. As provas apresentadas, em determinado momento anterior à sentença, evidenciam a forte probabilidade de que as afirmações da parte sejam verídicas, apresentando mais elementos favoráveis ao consumidor do que a ele desfavoráveis. A hipossuficiência, que é um conceito próprio do CDC, relaciona-se à vulnerabilidade do consumidor no mercador de consumo. Não é uma definição meramente econômica, conforme parte da doutrina tentou inicialmente cunhar, relacionando-o ao conceito de necessidade. Trata-se de um conceito jurídico de desequilíbrio concreto em determinada relação de consumo. Num caso específico, a desigualdade entre o consumidor e o fornecedor é tão manifestar que, aplicadas as regras processuais normais, teria o autor remotas chances de comprovar os fatos constitutivos de seu direito. A circunstâncias probatórias indicam que a tarefa probatória do consumidor prejudicado é**

extremamente difícil. Essa desigualdade pode decorrer de diferenças econômicas entre o consumidor e o fornecedor, como ocorre, corriqueiramente, no mercado de consumo. Porém, pode ser motivada também por questões técnicas, já que o consumidor desconhece aspectos específicos da atividade do fornecedor de tal modo que, sem a inversão do ônus da prova, não teria como ver reconhecido seu direito. (...) **Evidentemente que, devendo a decisão do juiz ser motivada, mesmo na hipótese de hipossuficiência das alegações do consumidor devem ser dotadas de um mínimo de razoabilidade, pois não se pode perder de vista a finalidade da inversão do ônus da prova que é de restabelecer o princípio da igualdade dentro da relação processual, quando isso for necessário e razoável.** A motivação do provimento judicial que inverte o ônus da prova é uma imposição constitucional, sob pena de nulidade, indicando-se, ainda que sucintamente, as razões concretas da medida judicial.” (“Responsabilidade Civil no Código do Consumidor e a Defesa do Fornecedor”, 3ª ed., Saraiva, 2010, SP, p. 357/360, o destaque não consta do original).

3.3. A não realização de prova necessária para dirimir questão controvertida relevante caracteriza cerceamento do direito de defesa, por afronta ao princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa e do devido processo legal.

Neste sentido, a orientação da nota de Theotonio Negrão: “Existindo necessidade de dilação probatória para aferição de aspectos relevantes da causa, o julgamento antecipado da lide importa em violação do princípio do contraditório, constitucionalmente assegurado às partes e um dos pilares do devido processo legal’ (STJ-4ª Turma, REsp 7.004-AL, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 21.8.91, deram provimento, v.u., DJU 30.9.91, p. 13.489).” (“Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor”, 39ª ed., 2007, Saraiva, p. 467, parte da nota 6 ao art. 330).

3.4. Caracteriza cerceamento de defesa o julgamento antecipado da lide, com deliberação de improcedência do pedido, sem permitir à parte a produção de prova pertinente por ela requerida.

Nesse sentido, para casos análogos, mas com inteira aplicação à espécie, a orientação dos julgados extraídos do site do Eg. STJ: **(a)** “Verifica-se verdadeiramente o alegado cerceamento de defesa, tendo em vista que os recorrentes postularam a produção de prova pericial em sua petição inicial dos embargos monitórios, na eventualidade de o ônus probatório não ser invertido (fl. 391). A sentença, no entanto, examinou o feito antecipadamente, sob o fundamento de que a questão seria unicamente de direito, e julgou improcedentes os pedidos (fls. 475/489). Em sede de apelação, foi alegado o cerceamento de defesa por indeferimento de prova técnica pericial (fls. 494/497), já ventilada anteriormente pela via do agravo retido. A Corte local rejeitou, todavia, tal motivação, afirmando que os recorrentes não conseguiram demonstrar nenhuma abusividade do contrato. **Nestes**

termos, considerando o Tribunal que era ônus da parte provar as ilegalidades contratuais, deveria ter oportunizado a instrução processual, o que não ocorreu, cerceando, de fato, o direito à ampla defesa dos recorrentes. Confirma-se a jurisprudência desta Corte Superior sobre o tema: AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. INDEFERIMENTO DE PEDIDO REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. 1. É cediço que não configura cerceamento de defesa o julgamento da causa, sem a produção de prova, quando o tribunal local entender substancialmente instruído o feito, declarando a existência de provas suficientes para seu convencimento. 2. Os princípios da livre admissibilidade da prova e do livre convencimento do juiz permitem ao julgador determinar as provas que entender necessárias à instrução do processo, bem como o indeferimento daquelas que considerar inúteis ou protelatórias. 3. Revela-se evidente o cerceamento de defesa quando as instâncias ordinárias julgam antecipadamente o feito, indeferindo a produção de provas, e conclui pela não comprovação do fato constitutivo aduzido pelo demandante. Precedentes. 4. Hipótese em que o tribunal local, mantendo a sentença que julgou antecipadamente o feito, considerou não comprovados a capitalização mensal dos juros e o spread excessivo da instituição financeira, evidenciando o cerceamento de defesa. 5. Agravo regimental não provido. (3ª Turma, AgRg no REsp 1.067.586/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, unânime, DJe de 28.10.2013). TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO. ICMS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. INDEFERIMENTO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. 1. Trata-se, na origem, de Ação Anulatória de Auto de Infração movida pelo agravado contra o Estado do Amapá. O auto de infração teve por fundamento, em suma, o recolhimento a menor do ICMS devido em razão do regime de substituição tributária. 2. Colhe-se dos autos que o agravado, desde a petição inicial, suscita a imprescindibilidade da realização de perícia técnica para comprovar suas alegações. Porém, tal pedido foi indeferido, tendo o juízo singular julgado antecipadamente a lide na forma do art. 330 do CPC. 3. Verifica-se que a sentença julgou improcedente o pedido ao argumento de que não houve demonstração de que "as operações abrangidas pelo auto de infração foram realizadas no atacado com hospitais e/ou similares e para utilização dos medicamentos em pacientes, demonstração que não houve, sequer se sabendo quem foram, no caso, os destinatários dos produtos" (fl.107, e-STJ). 4. Segundo a jurisprudência do STJ, ocorre cerceamento de defesa quando se indefere a produção probatória e condena-se o requerente pela ausência de provas em contrário, justamente o que ocorreu no caso dos autos. 5. Agravo Regimental não provido. (2ª Turma, AgRg no REsp 1.280.559/AP, Rel. Ministro HARMAN BENJAMIN, unânime, DJe de 13.9.2013). AGRADO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PRODUÇÃO DE PROVAS. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA CARACTERIZADO. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso restou caracterizado o cerceamento de defesa pela ausência da

produção da prova oral e documental, uma vez que o juiz a quo conclui que não era caso de dilação probatória, julgando a ação improcedente, concluindo pela impossibilidade de produção de outras provas em sentido contrário. 2. Esta Corte já firmou posicionamento no sentido de que configura o cerceamento de defesa a decisão que, a um só tempo, deixa de reconhecer alegação por falta de prova e julga antecipadamente a lide. 3. Agravo regimental não provido. (2ª Turma, AgRg no REsp 1.354.814/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, unânime, DJe de 10.6.2013) PROCESSO CIVIL - RESCISÃO CONTRATUAL - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - APELAÇÃO QUE INVERTE A SENTENÇA POR FALTA DE PROVA PELA RÉ - CONTRADIÇÃO - CERCEAMENTO DE DEFESA - OCORRÊNCIA - NULIDADE DA SENTENÇA - REABERTURA DA FASE COGNITIVA - PROVIMENTO. 1 - **Consoante entendimento desta Corte, ocorre cerceamento de defesa quando, proferido julgamento antecipado da lide, admite-se que não há prova do alegado pela ré. 2 - Recurso especial conhecido e provido para cassar a decisão que julgou antecipadamente a lide, oportunizando a produção de provas, reabrindo-se, assim, a instrução processual. (4ª Turma, REsp 898.123/SP, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, DJU de 19.3.2007) AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROVA EXPRESSAMENTE REQUERIDA NA INICIAL. INÉRCIA QUANTO AO DESPACHO DE ESPECIFICAÇÃO DAS PROVAS. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA, JUSTAMENTE POR FALTA DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA. 1. O Código de Processo Civil indica o momento processual adequado para o pedido de produção de provas: para o autor, a petição inicial; para o réu, a contestação. 2. É lícito ao juiz determinar que as partes especifiquem as provas que pretendem produzir, depois de delimitadas as questões de fato controvertidas. Mas lhe é defeso ignorar o pedido já formulado na petição inicial, inda que a parte não responda ao despacho de especificação. 3. Há cerceamento de defesa quando o juiz deixa de colher as provas expressamente requeridas na petição inicial e julga improcedente o pedido, justamente, por falta de provas. (3ª Turma, AgRg no Ag 388.759/MG, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJU de 16.10.2006) Ação revisional de contrato de cartão de crédito. Anatocismo. Prova pericial. Cerceamento de defesa. Precedentes da Corte. 1. Na linha de precedente desta Terceira Turma, configura o cerceamento de defesa quando há prévia e expressa manifestação pela produção de provas na petição inicial e o d. Juízo a quo, embora na sentença reconheça a sua imprescindibilidade, julga antecipadamente improcedente o pedido formulado pelo autor sob o fundamento de falta de provas (REsp nº 406.862/MG, Relatora a Ministra Nancy Andrichi, DJ de 07/4/03). 2. Recurso especial conhecido e provido. (3ª Turma, REsp 512.890/RJ, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJU de 10.5.2004). Em face do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, conheço do recurso especial e, nessa extensão, a ele dou provimento para anular o acórdão, determinando o retorno dos autos à primeira instância para que o feito prossiga com a instrução processual” (REsp 1387044, rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 03.06.2014, DJe. 17.06.2014, o**

destaque não consta do original); **(b)** “DECISÃO Trata-se de agravo de instrumento manifestado em face da decisão que negou seguimento ao recurso especial interposto (...) Sustenta o recorrente, além de dissídio jurisprudencial, ofensa aos arts. 130, 330, I, 333, II, e 535, I, II, do Código de Processo Civil. **É o relatório. (...) No mais, merece amparo a pretensão recursal. Relativamente ao alegado cerceamento de defesa, verifica-se que a recorrente postulou a produção de prova em sua petição inicial. A sentença, no entanto, examinou o feito antecipadamente, e julgou improcedente o pedido. Em sede de apelação, foi alegado o cerceamento de defesa, todavia, a corte local rejeitou tal alegação, afirmando, outrossim, que o recorrente não conseguiu demonstrar a má-fé do portador da nota promissória:** (...) Nestes termos, entendendo o tribunal que era ônus da parte provar a existência de exceção pessoal, deveria ter oportunizado a instrução do processo, o que não ocorreu, cerceando, de fato, o direito à ampla defesa do recorrente. Confira-se a jurisprudência desta Corte Superior sobre o tema: “PROCESSO CIVIL - RESCISÃO CONTRATUAL - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - APELAÇÃO QUE INVERTE A SENTENÇA POR FALTA DE PROVA PELA RÉ - CONTRADIÇÃO - CERCEAMENTO DE DEFESA - OCORRÊNCIA - NULIDADE DA SENTENÇA - REABERTURA DA FASE COGNITIVA - PROVIMENTO. 1 - **Consoante entendimento desta Corte, ocorre cerceamento de defesa quando, proferido julgamento antecipado da lide, admite-se que não há prova do alegado pela ré.** 2 - Recurso especial conhecido e provido para cassar a decisão que julgou antecipadamente a lide, oportunizando a produção de provas, reabrindo-se, assim, a instrução processual.” (REsp n. 898.123/SP, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJU de 19/03/2007) “AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROVA EXPRESSAMENTE REQUERIDA NA INICIAL. INÉRCIA QUANTO AO DESPACHO DE ESPECIFICAÇÃO DAS PROVAS. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA, JUSTAMENTE POR FALTA DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA. 1. O Código de Processo Civil indica o momento processual adequado para o pedido de produção de provas: para o autor, a petição inicial; para o réu, a contestação. 2. É lícito ao juiz determinar que as partes especifiquem as provas que pretendem produzir, depois de delimitadas as questões de fato controvertidas. Mas lhe é defeso ignorar o pedido já formulado na petição inicial, inda que a parte não responda ao despacho de especificação. 3. Há cerceamento de defesa quando o juiz deixa de colher as provas expressamente requeridas na petição inicial e julga improcedente o pedido, justamente, por falta de provas.” (AgRg no Ag n. 388.759/MG, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU de 16/10/2006) “Ação revisional de contrato de cartão de crédito. Anatocismo. Prova pericial. Cerceamento de defesa. Precedentes da Corte. 1. **Na linha de precedente desta Terceira Turma, configura o cerceamento de defesa “quando há prévia e expressa manifestação pela produção de provas na petição inicial e o d. Juízo a quo, embora na sentença reconheça a sua imprescindibilidade, julga antecipadamente improcedente o pedido formulado pelo autor sob o fundamento de falta de provas”** (REsp nº 406.862/MG, Relatora a Ministra Nancy Andrighi, DJ de 07/4/03).

2. Recurso especial conhecido e provido.” (REsp n. 512.890/RJ, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJU de 10/05/2004) À luz do exposto, com fundamento nos arts. 544, § 3º, e 557, §1º-A, do CPC, conheço do agravo e, desde logo, **dou parcial provimento ao recurso especial, para determinar o retorno dos autos ao juízo de origem, ensejando o prosseguimento do feito após a instrução processual.**”(Ag 1194897/ES, rel. Min. Raul Araújo, data da publicação: 02/04/2012, o destaque não consta do original); **(c)** “(...) **Reiteradamente este Tribunal tem decidido que não é lícito ao julgador indeferir a produção de provas e decidir pela improcedência da pretensão justamente porque a parte não comprovou suas alegações** (RESP 471.322/NANCY; RESP 406.862/DIREITO). **Provejo o agravo e dou provimento ao recurso especial para anular o processo desde a sentença, inclusive, determinando que sejam produzidas as provas requeridas pelo autor.**” (Ag 688336/SP, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, data da publicação: 12/08/2005, o destaque não consta do original); e **(d)** “**RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE VEÍCULO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. DISPENSA TESTEMUNHAS. IMPOSSIBILIDADE. DEVIDO PROCESSO LEGAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. PRECLUSÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE RECORRER. 1. O devido processo legal não se compadece com a preparação de armadilhas para as partes. Assim, ou se conclui pela improcedência da demanda em face do autor não ter se desincumbido de seu ônus probatório, ou se entende pela presença de provas suficientes e se permite ao réu produza as provas que entende necessárias para demonstrar a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. O que não é possível é dispensar as provas requeridas pelo réu por se entender desnecessárias e depois se concluir por sua responsabilidade. 2. Não há se falar em preclusão se o interesse em recorrer só surge em momento posterior ao ato processual lesivo. 3. Recurso especial conhecido e provido.**” (STJ-4ª Turma, REsp 1128086/RO, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u., j. 23/10/2010, DJe 06/04/2010 LEXSTJ vol. 248 p. 142 RDDP vol. 87 p. 169, o destaque não consta do original).

No mesmo sentido, a orientação da nota de Theotonio Negrão: “**“Existindo necessidade de dilação probatória para aferição de aspectos relevantes da causa, o julgamento antecipado da lide importa em violação do princípio do contraditório, constitucionalmente assegurado às partes e um dos pilares do devido processo legal”** (STJ-4ª Turma, REsp 7.004-AL, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 21.8.91, deram provimento, v.u., DJU 30.9.91, p. 13.489).” (“Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor”, 39ª ed., 2007, Saraiva, p. 467, parte da nota 6 ao art. 330, o destaque não consta do original).

3.5. Como **(a)** restou controvertida a existência ou não da entrega e recebimento das mercadorias e da prestação de serviços discriminados na nota fiscal objeto da demanda, “como óleo de motor e demais acessórios para a frota da requerida”, sendo certo que a parte apelada não juntou documento

comprobatório de recebimento pela parte apelante das mercadorias e prestação de serviços; **(b)** o provimento do apelo da parte ré, com inversão do resultado para o julgamento de improcedência da ação, sem permitir às partes a produção de provas, dado que não foi concedida oportunidade para especificação de provas, configuraria cerceamento do direito de defesa, conforme precedentes do Eg. STJ, **(c)** a solução é reconhecer que o julgamento antecipado da lide, na forma do art. 355, I, do CPC/2015, pela sentença recorrida, configurou cerceamento do direito de defesa, por afrontar ao princípio constitucional do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, e, em consequência, **(d)** anular a sentença apelada, para que outra seja proferida, após regular dilação probatória, oportunizando às partes a produção de provas, com atribuição à parte autora o ônus de provar a existência da entrega e recebimento das mercadorias e da prestação de serviços, uma vez que não se pode exigir da parte apelante compradora a produção da prova negativa, consistente no não recebimento das mercadorias e da prestação de serviços.

Quanto à inadmissibilidade de provimento de apelo, com inversão do resultado, fundamentada em falta de prova de fato alegado, em que a parte manifestou interesse em produção de provas, a orientação dos julgados extraídos do site do Eg. STJ: **(a)** “DECISÃO (...) No recurso especial, interposto com fundamento no art. 105, III, c, da Constituição Federal, a recorrente afirma, em síntese, que, houve cerceamento de defesa, de forma que a sentença de primeiro grau deveria ter sido anulada para que a prova oral requerida fosse colhida. **É o relatório. A irresignação merece acolhida.** A parte, ora agravada, propôs "Ação de restituição de valor pago" para reaver da agravante os valores pagos a título de honorários advocatícios, tendo como fundamento o inadimplemento contratual das advogadas, dentre as quais se insere a ora agravante. O juiz de primeiro grau, julgando antecipadamente a lide, julgou o pedido improcedente, sob o fundamento de que o autor não conseguiu provar que as rés atuaram com dolo ou culpa, conforme trecho a seguir transcrito: (...) Ocorre que o Eg. Tribunal Estadual acabou por reformar a sentença, julgando procedente a apelação interposta pelo autor, ao fundamento de que o direito postulado na presente ação se funda "na ausência de prestação do serviço contratado e nos erros de fato e de direito cometidos no exercício do mandato a elas outorgado." (fl. 50). Ressaltou, ainda, que "cumpria às recorridas fazer prova de que a não-realização do acordo para o qual foram contratadas se deu por culpa exclusiva do apelante, a teor do disposto no artigo 333, II, do Código de Processo Civil, o que não ocorreu" (fl. 52). Contra este v. acórdão a ora agravante ofertou embargos de declaração, alegando cerceamento de defesa e requerendo que os autos retornassem ao d. juízo de origem para que fosse oportunizada a produção da prova já requerida em primeira instância e não produzida em decorrência do julgamento antecipado da lide. Asseverou, outrossim, que não se insurgira antes contra o julgamento antecipado da lide tendo em vista que carecia de interesse recursal, uma vez que a sentença lhe fora favorável. Todavia, ao julgar os aclaratórios, o Eg. Tribunal acabou por afirmar que o inadimplemento restou cabalmente demonstrado nos autos, sendo, portanto, desnecessária a produção de outras provas, conforme se infere do seguinte trecho a seguir transcrito: "Também entendo que não merece

prosperar a alegação de omissão do julgado em razão do alegado cerceamento de defesa. Com efeito, os documentos constantes dos autos são suficientemente esclarecedores sobre o não-cumprimento do contrato de honorários advocatícios, então firmado com o embargado, sendo desnecessária, portanto, a produção de outras provas, o que está em conformidade com o disposto no artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil." (fls. 65-66). **Ora, o c. Tribunal a quo inverteu o resultado do julgamento para condenar as rés a pagarem o valor requerido na inicial, sob o fundamento de que elas não se desincumbiram do ônus de provar fato excludente de sua responsabilidade. Todavia, em momento algum, foi dada a elas oportunidade de produzir provas, o que, por consequência, causou nítido cerceamento do direito de defesa da recorrente, razão pela qual deve ser acatado o seu pedido de anulação da sentença e dos acórdãos recorridos, com o consequente retorno dos autos à origem para a produção das provas requeridas e não produzidas em decorrência do julgamento antecipado da lide. Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais desta Corte que corroboram o presente julgamento: "PROCESSO CIVIL - RESCISÃO CONTRATUAL - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - APELAÇÃO QUE INVERTE A SENTENÇA POR FALTA DE PROVA PELA RÉ - CONTRADIÇÃO - CERCEAMENTO DE DEFESA - OCORRÊNCIA - NULIDADE DA SENTENÇA - REABERTURA DA FASE COGNITIVA - PROVIMENTO. 1 - Consoante entendimento desta Corte, ocorre cerceamento de defesa quando, proferido julgamento antecipado da lide, admite-se que não há prova do alegado pela ré. 2 - Recurso especial conhecido e provido para cassar a decisão que julgou antecipadamente a lide, oportunizando a produção de provas, reabrindo-se, assim, a instrução processual." (REsp 898.123/SP, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 13/02/2007, DJ 19/03/2007, p. 361) "CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA REGRESSIVA. ROUBO DE MERCADORIAS TRANSPORTADAS EM CAMINHÃO. SEGURADORA. PROVAS REQUERIDAS PELAS PARTES. JULGAMENTO ANTECIPADO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. APELAÇÃO SUSCITANDO NULIDADE DA SENTENÇA POR CERCEAMENTO DE DEFESA. CONTRA-RAZÕES QUE TAMBÉM TOCAM NO TEMA. ACÓRDÃO QUE REJEITA A PRELIMINAR, PORÉM INVERTE O RESULTADO, ALEGANDO FALTA DE PROVA PELA RÉ. CONTRADIÇÃO. REINSTITUIÇÃO DA FASE COGNITIVA. I. Incorre em contradição o acórdão estadual que embora rejeitando a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento da defesa, em face do julgamento antecipado da lide obstando a produção das provas requeridas pelas partes, inverte, todavia, o resultado, julgando procedente a ação ao fundamento de que deixara, a ré, de fazer provas que a isentassem da responsabilidade pelo roubo das mercadorias transportadas em seu veículo. II. Recurso especial conhecido e provido, para anular o processo a partir da sentença monocrática, reabrindo-se a fase instrutória para proporcionar a ampla defesa das partes." (REsp 427804/SP, Relator o Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ de 1.9.2003) "EMBARGOS DECLARATORIOS. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E**

CONTRADIÇÃO.IMPROCEDENCIA. I - SE O JUIZ DISPENSOU A PROVA E JULGOU ANTECIPADAMENTE A LIDE, RECONHECENDO A PRETENSÃO DA AUTORA, NÃO PODIA O ACORDÃO DO TRIBUNAL INVERTER AQUELA DECISÃO EM FAVOR DA OUTRA PARTE, SEM ENSEJAR, NO CASO, A POSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERICIA OPORTUNAMENTE REQUERIDA E INDISPENSÁVEL A ELUCIDAÇÃO DOS FATOS CONSTITUTIVOS DA DEMANDA. II - AO REEXAMINAR A SENTENÇA, EM RAZÃO DO DUPLO GRAU OBRIGATORIO, PODE O TRIBUNAL APRECIAR AMPLAMENTE A CAUSA, INCLUSIVE SE SE ACHAVAM OU NÃO, PROVADOS OS FATOS CONSTITUTIVOS DA DEMANDA. HA DE TER-SE EM CONTA, NESSE CASO, QUE OS DIREITOS DA FAZENDA PUBLICA SÃO INDISPONÍVEIS, NÃO SE LHE APLICANDO OS EFEITOS DA REVELIA (C.P.C., ART. 320, II). III - SE O ARESTO ATACADO, ATRAVES DO RECURSO ESPECIAL, JULGOU A AÇÃO IMPROCEDENTE, NÃO HA ENTENDER QUE O ACORDÃO QUE O ANULOU, BEM COMO A SENTENÇA, PARA DAR OPORTUNIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO DA PROVA PRODUZIDA, TENHA INCIDIDO EM 'REFORMATIO IN PEJUS'. IV - EMBARGOS DECLARATORIOS REJEITADOS." (EDcl no REsp 13851/SP, Relator o Ministro ANTONIO DE PADUA, DJ de 9.5.1994) Diante do exposto, amparado nos arts. 544, § 3º, e 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, conheço do agravo de instrumento e, desde logo, conheço e dou provimento ao recurso especial, para o fim de cassar a sentença que julgou antecipadamente a lide, devolvendo os autos à instância de origem, permitindo a produção das provas requeridas." (Ag 1332281/MG, rel. Min. Raul Araújo, data da publicação: 18/11/2011, o destaque não consta do original); e (b) "RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE VEÍCULO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. DISPENSA TESTEMUNHAS. IMPOSSIBILIDADE. DEVIDO PROCESSO LEGAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. PRECLUSÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE RECORRER. 1. O devido processo legal não se compadece com a preparação de armadilhas para as partes. Assim, ou se conclui pela improcedência da demanda em face do autor não ter se desincumbido de seu ônus probatório, ou se entende pela presença de provas suficientes e se permite ao réu produza as provas que entende necessárias para demonstrar a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. O que não é possível é dispensar as provas requeridas pelo réu por se entender desnecessárias e depois se concluir por sua responsabilidade. 2. Não há se falar em preclusão se o interesse em recorrer só surge em momento posterior ao ato processual lesivo. 3. Recurso especial conhecido e provido." (STJ-4ª Turma, REsp 1128086/Ro, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u., j. 23/03/2010, DJe 06/04/2010, LEXSTJ vol. 248 p. 142, RDDP vol. 87 p. 169, o destaque não consta do original).

4. Em resumo, respeitado o entendimento do MM Juiz sentenciante, o recurso deve ser provido, para anular a r. sentença recorrida, para que outra seja proferida, após regular dilação probatória.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ante o exposto e para os fins acima, **dá-se provimento**
ao recurso.

Manoel Ricardo Rebello Pinho

Relator