



AGRAVO DE INSTRUMENTO N. 0043672-48.2026.8.19.0000
AGRAVANTE: LILIAN LUCIA VALLADARES DIAS
AGRAVADO: RMZ CONSTRUTORA LTDA
JUÍZO DE ORIGEM: 2ª VARA DE CÍVEL DA REGIONAL DA
BARRA DA TIJUCA
RELATOR: DES. WILSON DO NASCIMENTO REIS

ACÓRDÃO

Ementa: DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE EMPREITADA. EXCEÇÃO DO CONTRATO NÃO CUMPRIDO. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL DE ENGENHARIA. TAXATIVIDADE MITIGADA DO ROL DO ART. 1.015 DO CPC. CONTROVÉRSIA SOBRE VÍCIOS CONSTRUTIVOS E ADEQUAÇÃO DOS MATERIAIS EMPREGADOS. NECESSIDADE DE CONHECIMENTO TÉCNICO ESPECIALIZADO. PROVA NECESSÁRIA À AFERIÇÃO DA EXIGIBILIDADE DO SALDO CONTRATUAL. RECURSO PROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação monitória destinada à cobrança do saldo remanescente de contrato de empreitada, indeferiu prova pericial de engenharia por considerá-la desnecessária e

suficiente a prova documental. A agravante invoca a exceção do contrato não cumprido e sustenta a existência de vícios construtivos e o emprego de materiais inferiores aos contratados, defendendo a retenção do saldo devedor e requerendo perícia para aferir a existência, a origem e a extensão dos defeitos e a conformidade dos serviços executados com as especificações contratuais.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em debate: (i) definir se é cabível agravo de instrumento contra decisão que indefere a produção de prova pericial, diante da taxatividade mitigada do rol do art. 1.015 do CPC; e (ii) estabelecer se a prova pericial de engenharia é necessária para apurar os alegados vícios construtivos, a adequação dos materiais empregados e o cumprimento das especificações contratuais, com repercussão sobre a exigibilidade do saldo cobrado na ação monitória.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O rol do art. 1.015 do CPC admite taxatividade mitigada, conforme o Tema Repetitivo nº 988 do Superior Tribunal de Justiça, quando a urgência decorre da inutilidade do exame da questão apenas em sede de apelação.
4. O agravo de instrumento mostra-se cabível porque postergar para a apelação o exame da necessidade da prova pericial tornaria inócua a apreciação da matéria e contrariaria os princípios da celeridade e da economia processual.
5. O magistrado, embora seja destinatário da prova e possa indeferir diligências inúteis ou meramente protelatórias, nos termos do art. 370 do CPC, não pode afastar prova necessária à

demonstração de fatos relevantes e controvertidos cuja apuração dependa de conhecimento técnico especializado.

6. O contrato subordina a execução dos serviços à Planilha Orçamentária e ao Projeto Executivo, condiciona o pagamento da quinta e última parcela à conclusão integral da obra e assegura à contratante, diante de pendências, o direito de exigir a comprovação do cumprimento das obrigações e de promover a retenção de valores.
7. A aferição do cumprimento das obrigações contratuais guarda relação direta com a exigibilidade do saldo perseguido na ação monitória, diante da alegação de vícios construtivos e de emprego de materiais em desacordo com as especificações contratadas.
8. A apuração da existência, origem e extensão de eventuais vícios construtivos, da adequação dos materiais empregados e da observância das especificações previstas para a execução dos serviços envolve matéria eminentemente técnica, insuscetível de esclarecimento suficiente apenas mediante prova documental.
9. A prova pericial de engenharia mostra-se necessária tanto para a adequada apuração dos fatos controvertidos quanto para a determinação dos valores discutidos, não configurando diligência inútil ou meramente protelatória.
10. A jurisprudência citada admite a produção de prova pericial em ação monitória quando necessária à dilação probatória, sob pena de cerceamento de defesa.

IV. DISPOSITIVO

11. Recurso provido.

Dispositivos relevantes citados: CPC arts. 370 e 1.015.

Jurisprudências relevantes citadas: Tema Repetitivo 988 do STJ.

Apelação nº 0037333-87.2014.8.19.0002.
Des(a) Denise Levy Tredler, 07ª Câmara de
Direito Privado, j. 12/11/2024.

Vistos, relatados e discutidos estes autos em referência, em que constam como partes as acima indicadas, acordam os Desembargadores que integram a Décima Sétima Câmara de Direito Privado (antiga 26ª Câmara Cível) do Tribunal de Justiça) no sentido do julgamento do presente recurso nos termos da certidão de julgamento a ser lavrada pela Secretaria.

Rio de Janeiro, na data da assinatura digital

DES. WILSON DO NASCIMENTO REIS

Relator

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória proferida pelo Juízo da 2ª Vara Cível da Regional da Barra da Tijuca, (indexador nº 286065892 dos autos de origem) que indeferiu a produção de prova pericial.

Transcreve-se o *decisum*, *in verbis*:

“1. Indefiro a produção da prova pericial de engenharia, por entender dissonante e desnecessária ao deslinde da questão, vez tratar-se o presente feito de Ação Monitória que objetiva cobrança/pagamento de quantia devida à título de Contrato de Prestação de Serviços”; considerando-se ainda que as questões apostas podem ser apuradas através de prova documental.

2. Sem prejuízo, às partes em alegações finais, pelo prazo de 15 dias”.

Inconformada, a Ré apresentou o presente recurso, argumentando, em síntese, que: **1)** a parte Agravada ajuizou Ação Monitória para cobrar o saldo de um contrato de empreitada. Em sua defesa, alegou exceção do contrato não cumprido (art. 476, CC), pois a obra foi entregue com vícios construtivos graves e extensos, além do uso de materiais inferiores aos contratados, tornando legítima a retenção do saldo devedor para fazer frente aos custos de reparo; **2)** para comprovar o descumprimento contratual da Agravada, requereu a produção de prova pericial de engenharia civil, meio capaz de atestar tecnicamente a existência, a origem e a extensão dos “defeitos” técnicos e da inobservância dos materiais contratados; **3)** contudo, o juízo de origem indeferiu o pedido (decisão agravada), ao fundamento de que “dissonante e desnecessária ao deslinde da questão”. Observa-se que a decisão se equivocou, pois a controvérsia necessita de prova pericial para a comprovação dos defeitos técnicos que levaram a não aceitar o recebimento da obra e reter o saldo remanescente da última parcela, tudo com base no contrato, conforme consta nas cláusulas 05.01 e

05.03; **4)** a decisão agravada merece ser reformada, pois acarreta flagrante cerceamento de defesa (art. 5º, LV, da Constituição Federal); **5)** a controvérsia destes autos é eminentemente técnica. A análise de vícios em cimento queimado, a verificação de falhas de impermeabilização, o desalinhamento de granitos e a conformidade de instalações elétricas e hidráulicas são matérias que extrapolam o conhecimento do julgador e não podem ser aferidas de forma segura apenas por documentos e fotografias. A prova pericial é o meio capaz de fornecer ao juízo um laudo isento e imparcial, dirimindo a controvérsia técnica e permitindo um julgamento justo; **6)** com base no art. 1.019, I, do CPC, requer a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso, para obstar o prosseguimento do feito na origem, notadamente a apresentação de alegações finais e a prolação de sentença; **7)** o perigo de dano grave ou de difícil reparação (periculum in mora) reside no fato de que o prosseguimento da ação levará a uma sentença proferida com base em instrução probatória falha, sujeita a anulação, o que representaria enorme prejuízo processual e violação à economia e celeridade; **8)** sendo assim, requer o conhecimento do presente recurso e, liminarmente, deferimento do efeito suspensivo para suspender o trâmite do processo nº 0816255-81.2022.8.19.0209 até o julgamento final deste agravo; **9)** no mérito, seja dado total provimento ao presente agravo de instrumento, para reformar integralmente a r. decisão agravada (index 286065892), determinando-se a produção da prova pericial de engenharia civil no feito de origem.

Decisão deferindo o efeito suspensivo pleiteado (id. 012 destes autos).

Contrarrazões da Agravada (id. 021 destes autos).

É o relatório.

Inclua-se em pauta para julgamento virtual.

VOTO

Trata-se, na origem, de Ação Monitória ajuizada pela parte Agravada em face da Agravante, com o objetivo de cobrar o saldo remanescente de contrato de empreitada. Em sua defesa, a Agravante invoca a exceção do contrato não cumprido, sustentando que a obra foi entregue com vícios construtivos e executada com materiais de qualidade inferior à contratualmente estipulada, afirmando, ainda, que tais irregularidades comprometem a adequada execução do objeto contratado, legitimando a retenção do saldo devedor como forma de fazer frente aos custos indispensáveis à reparação dos defeitos verificados.

Nesse contexto, a fim de comprovar o descumprimento contratual imputado à Agravada, a Agravante requereu a produção de prova pericial de engenharia civil, para aferir tecnicamente a existência, a origem e a extensão dos vícios construtivos, bem como a utilização de materiais em desacordo com as especificações contratuais.

O Juízo de origem, por sua vez, indeferiu o referido pleito por considerar desnecessária a produção da prova pericial para o deslinde da controvérsia, por se tratar de Ação Monitória, determinando a intimação das partes para apresentação de alegações finais no prazo de 15 (quinze) dias.

Diante deste cenário, o Agravante interpôs o presente recurso, sustentando o desacerto dos fundamentos adotados pelo Juízo de origem.

Pois bem.

De início, mostra-se oportuno tecer algumas considerações acerca da admissibilidade do recurso. Com o advento do CPC 2015, passou-se a admitir a interposição de agravo de instrumento apenas nas hipóteses previstas no art. 1.015 do referido diploma processual, devendo as demais decisões interlocutórias serem questionadas em preliminar de apelação e contrarrazões.

Todavia, no julgamento do Tema Repetitivo nº 988, o Superior Tribunal de Justiça firmou a tese de que o rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, admitindo-se a interposição de

agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão em sede de apelação.

Confira-se:

Tese Firmada	O rol do art. 1.015 do CPC é de taxatividade mitigada, por isso admite a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.
---------------------	--

Logo, diante do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, o presente agravo de instrumento comporta conhecimento, uma vez que postergar a análise acerca da necessidade da produção da prova pericial pretendida pela Agravante para a fase de apelação tornaria inócua a apreciação da matéria, além de contrariar os princípios da celeridade e da economia processual. Assim, conheço do recurso, por estarem satisfeitos os requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade.

Ultrapassada a análise das questões processuais, passa-se ao exame meritório.

No caso em apreço, embora o magistrado seja o destinatário da prova e possa indeferir as diligências que considerar inúteis ou meramente protelatórias, nos termos do art. 370 do Código de Processo Civil, tal prerrogativa não autoriza o afastamento de prova necessária à demonstração de fatos relevantes e controvertidos cuja apuração dependa de conhecimento técnico especializado.

Com efeito, o contrato firmado entre as partes (id. 36026877 dos autos de origem) estabelece que a execução dos serviços está subordinada à Planilha Orçamentária e ao Projeto Executivo, impondo à Contratada a observância dos serviços e especificações neles previstos.

Veja-se:

01.02 A execução dos serviços está expressamente subordinada às condições e obrigações estabelecidas no ANEXO I - PLANILHA ORÇAMENTÁRIA DOS CUSTOS e ANEXO II – OFERTA DE PROJETO ATUALIZADO DOC. N° P5.2309_B Fases I e II, os quais, desde já, devidamente assinados por todas as partes, fazem parte integrante deste contrato;

Além disso, a cláusula 04.05 condiciona o pagamento da quinta e última parcela à conclusão integral da obra, ao passo que a cláusula 05.01 assegura à Contratante, diante da existência de pendências, o direito de exigir a comprovação do cumprimento das obrigações assumidas pela Contratada e, inclusive, de promover a retenção de valores.

Confira-se:

04.05 a 5ª (quinta) e última parcela, no valor de R\$ 226.240,23 (duzentos e vinte e seis mil, duzentos e quarenta reais e vinte e três centavos) será paga após a finalização completa da obra e liberação do Habite-se pela prefeitura municipal do Rio de Janeiro, oportunidade que a **CONTRATANTE** comparecerá pessoalmente no Brasil para visitar, avaliar a obra e receber as chaves, concluindo ou não com a finalização da mesma. Desta forma, este último pagamento está condicionado à expressa manifestação da **CONTRATANTE** de que a obra está finalizada, quando assinará o respectivo termo.

05.01 Caso haja pendência quanto à conclusão das obras e/ou obrigações da **CONTRATADA**, nos termos do item 07.01 e demais cláusulas, fica assegurado à **CONTRATANTE** o direito de, antes do pagamento da última parcela (5. Parcela) do pagamento (item 04.05), exigir da **CONTRATADA** a prova do cumprimento de todas as obrigações. Não sendo as obrigações estipuladas neste contrato devidamente cumpridas pela **CONTRATADA** dentro do prazo de 15 (quinze) dias, poderá a **CONTRATANTE** deduzir os respectivos valores da referida parcela (item 04.05) a título de RETENÇÃO CONTRATUAL, sem prejuízo da cobrança de demais despesas que não conseguirem ser compensadas pela referida garantia. O mesmo se opera em relação as demais parcelas do item 04.04 em relação ao descumprimento do contrato durante a realização da obra;

Desse modo, a aferição acerca do cumprimento das obrigações assumidas pela Agravada não constitui questão meramente acessória, mas guarda relação direta com a própria exigibilidade do saldo perseguido na demanda monitória.

Sendo assim, a existência de eventuais vícios construtivos, a adequação dos materiais empregados e a observância das especificações previstas para a execução dos serviços demandam a produção de prova pericial, por envolverem questões de natureza eminentemente técnica que não podem ser

suficientemente esclarecidas apenas pela prova documental, sendo a medida igualmente necessária para a apuração dos valores controvertidos e, conseqüentemente, para o adequado deslinde da demanda.

Portanto, considerando a natureza da controvérsia e a necessidade de conhecimento técnico especializado para a adequada apuração dos fatos discutidos, mostra-se necessária a realização da prova pericial de engenharia, não se revelando seu requerimento inútil ou meramente protelatório.

Acerca da possibilidade da realização de prova pericial em sede de Ação Monitória, segue adiante decisão deste E. Tribunal de Justiça:

APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS MONITÓRIOS. IMPROCEDÊNCIA. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVAS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE. Trata-se de ação monitoria contra a qual foram opostos embargos monitorios. Sentença de improcedência dos embargos monitorios e que constituiu o título executivo. Irresignação das rés.No caso sob exame, as rés alegaram não haver contratado o empréstimo em tela, tendo requerido a produção de prova pericial grafotécnica, esta indeferida pelo Juízo de primeiro grau. Ao analisar a fundamentação da sentença, nota-se que, embora o Juízo de primeiro grau tenha entendido que o ônus da prova da autenticidade do documento caberia ao autor e indeferido a produção da prova requerida pelas rés, julgou improcedente os embargos monitorios e constituiu de pleno direito o título executivo. Deste modo, é imperioso reconhecer o error in procedendo, haja vista competir ao Juízo de origem determinar a produção das provas necessárias para aprofundar-se no mérito da causa, mas, em que pese a alegação de falsidade do documento e o oportuno requerimento de produção da prova pericial, houve o seu indeferimento, cerceando o direito de defesa da ré. Logo, mostra-se necessária a dilação probatória, sobretudo a

realização da prova pericial postulada, sob pena de se caracterizar cerceamento de defesa. Anulação, de ofício, da sentença.

(0037333-87.2014.8.19.0002 - APELAÇÃO. Des(a). DENISE LEVY TREDLER - Julgamento: 12/11/2024 - SETIMA CAMARA DE DIREITO PRIVADO (ANTIGA 12ª CÂMARA CÍVEL))

Diante do exposto, **voto no sentido de conhecer do recurso e, no mérito, dar-lhe provimento**, para deferir a produção de prova pericial de engenharia nos autos de origem, com regular prosseguimento do feito e adoção, pelo Juízo de primeiro grau, das providências necessárias à sua realização.

Rio de Janeiro, na data da assinatura digital.

DES. WILSON DO NASCIMENTO REIS

Relator