



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO**  
**31ª Câmara de Direito Privado**

**Registro: 2024.0000394107**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação Cível nº 1013281-41.2022.8.26.0032, da Comarca de Araçatuba, em que é apelante NESTLÉ BRASIL LTDA., é apelado LEANDRO ROGÉRIO GUSSON.

**ACORDAM**, em 31ª 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 Exmo. Desembargadores ANTONIO RIGOLIN (Presidente) E ADILSON DE ARAUJO.

São Paulo, 7 de maio de 2024.

**PAULO AYROSA**  
**RELATOR**  
**ASSINATURA ELETRÔNICA**



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO**  
**31ª Câmara de Direito Privado**

**Apelação nº 1013281-41.2022.8.26.0032**  
**Apelante** : NESTLÉ BRASIL LTDA  
**Apelado** : LEANDRO ROGÉRIO GUSSON  
**Comarca** : Araçatuba - 5ª Vara Cível  
**Juiz (a)** : Marcelo Yukio Misaka

**V O T O Nº 53.380**

***PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE COMUNICAÇÃO VISUAL - AÇÃO DE RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS - AJUSTE VERBAL PARA ELABORAÇÃO, ENTREGA E INSTALAÇÃO DE BANNERS, DIVISÓRIAS ACRÍLICAS E ADESIVOS PARA IDENTIFICAÇÃO VISUAL - PAGAMENTO TOTAL PELA CONTRATANTE - COMPROVAÇÃO MEDIANTE NOTAS FISCAIS E DEPÓSITOS BANCÁRIOS NA CONTA DO FORNECEDOR - ALEGAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE SERVIÇOS NÃO PRESTADOS - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA REALIZAÇÃO DE TODOS OS SERVIÇOS - ÔNUS DO RÉU, A TEOR DO ART. 373, II, DO CPC - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA REFORMADA - APELO PROVIDO, PARA JULGAR A AÇÃO PROCEDENTE. Considerando-se que não restou comprovada a prestação dos serviços contratados, como competia ao réu, nos termos do art. 373, II, do CPC, a despeito do pagamento efetuado pela contratante, pertinente se mostra a condenação do requerido a restituir o valor remuneratório recebido a maior.***

**NESTLÉ BRASIL LTDA** propôs ação de restituição de valores pagos, relativa a prestação de serviços, frente a **LEANDRO ROGÉRIO GUSSON**, julgada improcedente, por meio da r. sentença de fls. 200/202, cujo relatório se adota, condenando-se a autora a arcar com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado da causa ao procurador do réu.

Opostos embargos declaratórios pela autora, foram eles rejeitados, consoante a r. decisão de fl. 213.

Inconformada, apela a autora (fls. 216/232), arguindo, em sede preliminar, nos termos do art. 1.009, §1º, do CPC, ante o descabimento da interposição de agravo de instrumento, sua irrisignação contra a decisão



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO**  
**31ª Câmara de Direito Privado**

interlocutória de fls. 151/152, que fixou como ponto controvertido da demanda se os serviços discriminados nas notas fiscais de fls. 44/55 foram efetivamente prestados pelo requerido e entregues à autora, carreando o ônus da prova exclusivamente a esta. Salaria que tal prova é de impossível produção, por ser prova negativa, eis que compete ao réu comprovar que realizou os serviços pelos quais recebeu remuneração. Por outro lado, exigir que a apelante comprovasse a não prestação dos serviços e a não entrega da mercadoria, se revela impossível ou de excessiva dificuldade, a teor do art. 373, §§ 1º e 2º, do CPC. Aduz que os serviços discriminados nas notas fiscais de fls. 44/55 não foram prestados pelo apelado, sendo de rigor a sua condenação à restituição do montante recebido. Quanto à prova oral, observa que a testemunha Alana somente esclareceu acerca da existência de um procedimento interno em que o pagamento de fornecedores ocorre, em regra, após a prestação do serviço, conferência e nota fiscal, mas este é o procedimento geral e não elide o fato de que para os serviços descritos nas notas fiscais de fls. 44/55 o pagamento foi efetuado antes da efetivação do serviço pelo apelado. Ressalta que a testemunha confirmou que uma funcionária da empresa autora era parente do réu e contratou os serviços de comunicação visual prestados por ele, solicitando o pagamento efetuado via notas fiscais sem que os serviços fossem efetivamente prestados, o que acarretou a demissão por justa causa da colaboradora. Argumenta que a mera existência das notas fiscais, sem o comprovante de entrega da mercadoria assinado pela contratante, não comprova a prestação dos serviços. Requer o provimento recursal para a procedência da ação.

Contrarrazões do réu às fls. 254/258, pugnando pela rejeição do apelo.

Determinada a complementação do pagamento do preparo recursal pela apelante (fl. 261), sobreveio a petição de fl. 264, manifestando oposição à realização de julgamento virtual e a petição de fls. 266/267, comprovando a realização do pagamento.

## **É O RELATÓRIO.**

Conheço do recurso e lhe dou provimento.

Restou incontroverso que as partes ajustaram contrato verbal para a prestação de serviços de fornecimento de produtos de identidade visual, como



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO**  
**31ª Câmara de Direito Privado**

banners, adesivos e divisórias, pelo réu à empresa autora.

A demandante aduz que efetuou o pagamento total pelos diversos serviços prestados ao longo dos anos de 2.020 e 2.021, mas em auditoria interna, restou apurado que parte deles não foi, efetivamente, prestada pelo réu, sendo pago a maior a quantia de R\$ 136.756,29 (fl.42), a qual deve ser restituída, acrescida de correção monetária e juros de mora.

O eminente magistrado de primeiro grau julgou a ação improcedente, nos seguintes termos:

*“(...) extrai-se da prova vocal que a autora somente pagava seus fornecedores após a efetiva prestação dos serviços, mediante realização de conferência e posterior emissão de notas fiscais.*

*Não é crível acreditar que uma empresa multinacional, do porte da autora, a qual sabidamente conta com extenso quadro de funcionários, extremamente capacitados para realização de contratação de fornecedores, fosse capaz de pagar a um fornecedor a expressiva quantia de mais de cem mil reais, sem efetuar qualquer conferência da efetiva prestação dos serviços.*

*Desse modo, uma vez que as notas fiscais dos serviços foram emitidas (fls. 44/55), força é convir que os serviços foram efetivamente prestados, não havendo falar-se em restituição de qualquer quantia à autora” (fls. 201/202).*

Com a devida vênia, tem-se que a ação merece o decreto de procedência.

No caso, restou devidamente comprovado o pagamento realizado pela autora ao réu, consoante as notas fiscais juntadas às fls. 44/55, contendo a descrição pormenorizada de cada item, sendo cada qual acompanhada do correspondente comprovante de pagamento bancário, depositado na conta corrente do réu (fls. 56/67).

Ao réu competia, por sua vez, por ocasião da contestação, comprovar a prestação de todos os serviços elencados nas referidas notas fiscais, o que poderia ter sido feito através de testemunhas, recibos, conversas via aplicativo de mensagens, 'e-mails', fotografias, etc, mas não o fez, não se desincumbindo do seu ônus probatório, disposto no art. 373, II, do CPC.

Outrossim, não se fazia possível a produção de tal prova pela autora, por se constituir em prova negativa, eis que não lhe era possível comprovar que



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO**  
**31ª Câmara de Direito Privado**

o réu não prestou os serviços.

Mesmo em casos de incidência do Código de Defesa do Consumidor, onde há previsão da possibilidade de inversão do ônus da prova, este fato não constitui o dever de uma parte substituir a outra na comprovação de seu direito, nos termos do art. 373 do Código de Processo Civil, mas sim regra de julgamento a ser apreciada pelo julgador quando da prolação de sentença. Assim, se era possível ao prestador de serviço produzir prova que somente ele poderia fazer e não o fez, presume-se provado contra si.

Na hipótese, tem-se que a prova dos autos milita contra o demandado.

Quanto à prova oral, do depoimento da testemunha Alana, é possível inferir que era funcionária da empresa autora, à época dos fatos, e afirmou que participou da homologação da demissão por justa causa da colaboradora Nelma, que exercia o cargo de secretária do diretor da unidade de Araçatuba, e era a responsável por contratar e fiscalizar os serviços do réu, emitindo notas fiscais. Assim, referida funcionária teria realizado os pagamentos a maior ao requerido, por ser sua parente, sem que houvesse a correspondente prestação dos serviços por ele, causando prejuízo à empregadora (fl. 180).

Desta forma, a despeito da informação fornecida pela testemunha, de que o procedimento geral da empresa Nestlé era de efetuar o pagamento aos fornecedores somente após os serviços prestados, no caso específico relativo aos serviços do réu, houve pagamento mediante fraude, como relatado, o que justifica a existência de montante recebido por ele a maior, e que deve ser restituído à autora.

Por outro lado, ressalte-se, por oportuno, que a mera emissão de nota fiscal não comprova, por si só, o recebimento do produto ou a prestação do serviço, inexistindo prova nos autos acerca do recebimento/prestação, como um recibo ou aceite, por exemplo.

Portanto, tendo em vista que competia ao réu a prova do fato modificativo, substitutivo ou extintivo do direito da autora, a teor do art. 373, II, do CPC, mas não se desincumbiu de tal ônus, a ação comporta o decreto de procedência, para condenar o requerido a restituir à requerente a quantia de R\$ 136.756,29, acrescida de correção monetária pela Tabela Prática deste Tribunal desde o desembolso e juros de mora de 1% ao mês após a citação, condenando-



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO**  
**31ª Câmara de Direito Privado**

o, ainda, ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação, observada a gratuidade de justiça à ele concedida.

Posto isto, dou provimento ao recurso.

**PAULO CELSO AYROSA M. ANDRADE**  
**Relator**