

Edifício Memphis - Apelado: ACS Algar Call Center Service S.A. - Relator: DES. ALVIMAR DE ÁVILA

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 12ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM DAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 4 de março de 2009. - *Alvimar de Ávila* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. ALVIMAR DE ÁVILA - Trata-se de recurso de apelação interposto por Condomínio do Edifício Memphis, nos autos da ação ordinária de obrigação de fazer cumulada com pedido cominatório e de indenização por perdas e danos movida em face de ACS Algar Call Center Service S.A. contra decisão que julgou improcedentes os pedidos iniciais (f. 301/306).

O apelante, em suas razões recursais, sustenta que através da correspondência de f. 34 é possível verificar que a construtora ré reconheceu expressamente a existência de vícios/defeitos na construção, bem como a sua responsabilidade em repará-los. Alega que os documentos de f. 124/138 comprovam que, desde 1997, a construtora vem executando serviços de reparos na construção, mas que estes não se mostraram satisfatórios, havendo, ainda, diversos defeitos na edificação. Afirma, outrossim, que o laudo pericial carreado aos autos demonstra a necessidade de a construção se adequar às normas de prevenção e combate ao incêndio, bem como de a construtora apelada reparar os danos existentes nas fissuras da fachada do edifício, proceder ao revestimento de azulejos que se soltaram das paredes dos apartamentos e realizar obras no piso do cômodo de onde saem as tubulações de água. Informa, ademais, que os defeitos/vícios reclamados na inicial foram detectados dentro do período da garantia da obra. Por fim, pugna pela reforma da r. sentença monocrática (f. 309/315).

Contrarrazões pela manutenção da sentença recorrida (f. 320/325).

Conheço do recurso, já que presentes os pressupostos de admissibilidade.

Compulsando os autos, infere-se que o condomínio autor ingressou com a presente ação ordinária em face da construtora ré pleiteando a reparação dos vícios/defeitos apresentados no edifício em decorrência da construção.

Acerca da responsabilidade do construtor, tem-se a lição de Rui Stoco:

O primeiro dever legal de todo profissional ou empresa de engenharia e arquitetura é assegurar e responder pela perfeição

Obrigação de fazer - Pedido cominatório - Indenização - Perdas e danos - Cumulação de ações - Construção - Defeitos na edificação - Imperfeições - Apresentação dentro do prazo quinquenal de garantia - Responsabilidade da construtora - Art. 618 do Código Civil

Ementa: Ação ordinária. Defeitos na edificação. Vício da construção. Imperfeições apresentadas dentro do prazo quinquenal de garantia. Responsabilidade da construtora. Inteligência do art. 618 do Código Civil de 2002.

- A teor do que dispõe o art. 618 do CC/2002, durante o período de 5 (cinco) anos, milita contra o empreiteiro a presunção de culpa em relação aos defeitos surgidos na obra pela solidez e segurança da obra, assim em razão dos materiais, como do solo.

- É presumida a responsabilidade do empreiteiro pela correção das imperfeições apresentadas na obra dentro do lapso temporal de cinco anos, se não comprovar que tais imperfeições ocorreram por força de causa estranha, ou seja, que inexistente relação de causalidade entre elas e a execução dos trabalhos de construção.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0702.01.010113-8/001 - Comarca de Uberlândia - Apelante: Condomínio do

da obra, ainda que essa circunstância não conste de qualquer cláusula contratual, pois é inerente ao serviço contratado. (In *Responsabilidade civil e sua interpretação jurisprudencial*. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997, p.176.)

No mesmo sentido, os ensinamentos de Carlos Roberto Gonçalves:

A responsabilidade do construtor pode ser contratual ou extracontratual. A primeira decorre de inexecução culposa de suas obrigações. Violando o contrato ao não executar a obra ou ao executá-la defeituosamente, inobservando as normas nele estabelecidas, o construtor responderá civilmente, como contratante inadimplente, pelas perdas e danos, com base nos arts. 389 e 402 do Código Civil. (In *Responsabilidade civil*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 410.)

No caso presente, tem-se que o laudo pericial carreado aos autos demonstra que o perito constatou a existência de fissuras e infiltrações na fachada do edifício e nos interiores dos apartamentos (f. 214/215, f. 219, f. 245/149), impermeabilização no teto do subsolo (garagem), no interior das jardineiras (f. 215 e 228), fissuras oriundas de sobrecarga de estrutura metálica colocada sobre a laje da garagem do térreo (f. 215 e 229/232), revestimento de azulejos soltos no interior dos apartamentos (f. 215 e 236/237), infiltrações no piso do cômodo de onde saem as tubulações de água provenientes da caixa d'água (barrilete) (f. 216 e f. 252) e por fim, inadequação às normas de prevenção e combate ao incêndio (f. 216).

O MM. Magistrado de primeira instância entendeu, todavia, que os vícios/defeitos apontados pelo condomínio autor e constatados pelo perito oficial decorreram, na verdade, da acomodação do terreno à carga que recebeu, bem como das variações climáticas, razão pela qual determinou que os reparos dos mencionados defeitos/vícios fossem realizados por conta do condomínio autor, por se tratar de despesa de manutenção.

Sendo assim, a controvérsia dos autos cinge-se a definir, através das provas carreadas aos autos, se os vícios/defeitos constatados na edificação foram resultados da má execução da obra pela construtora, ou se, de fato, referem-se a defeitos que se apresentam em razão do tempo de uso.

O perito oficial afirma em seu laudo que

[...] toda edificação durante os seus primeiros 5 (cinco) anos de vida passa por uma acomodação no terreno, acomodação esta que passa pelo terreno ter que 'aceitar' aquela carga diante das modificações que virão com as chuvas e secas neste período (f. 215).

Mais adiante, informa que:

É normal que, de 5 em 5 anos, qualquer edificação passe por um tratamento em sua fachada, seguido de uma pintura. Tratamento de fachada significa tratar com 'mastiques' as fissuras no reboco, as fissuras entre reboco e esquadrias de

alumínio (janelas) por onde sempre percolam as águas das chuvas. As fissuras e infiltrações apresentadas nos interiores dos apartamentos deixarão de existir quando for executado o tratamento da fachada, pois elas aparecem principalmente porque as águas percolam naturalmente de fora para dentro (f. 215).

Dessa forma, da leitura do laudo pericial pode-se concluir que toda edificação passa por um período de acomodação do terreno, sendo normal que, decorridos 5 (cinco) anos após a sua conclusão, apareçam fissuras e infiltrações que necessitarão de alguns reparos, como forma de manutenção.

Contudo, no caso presente, percebe-se que a obra foi concluída em meados de 1995 (documentos de f. 92/123) e que, já em 1997, a construtora vinha executando serviços de reparos na construção (f. 124/127), ou seja, em menos de 2 (dois) anos da conclusão da obra, já apareceram diversos defeitos/vícios, os quais foram reparados, em parte, pela construtora, não sendo, todavia, suficientes para cessarem as infiltrações e fissuras apresentadas na edificação.

Tanto que, em julho de 1998, vale dizer, 3 (três) anos após a conclusão da obra, o condomínio autor voltou a notificar a construtora ré (f. 33) para que procedesse aos reparos que ainda faltavam na edificação, tendo esta reconhecido expressamente a existência daqueles vícios e inclusive se comprometido a executar os reparos que entendia ser de sua responsabilidade (f. 34), não tendo trazido aos autos, contudo, prova da execução dos serviços prometidos.

Ora, não há que se falar, portanto, que os defeitos/vícios apresentados na edificação foram oriundos exclusivamente dos efeitos decorrentes da acomodação do terreno e variações climáticas, já que a própria construtora confessa ser responsável pela reparação de alguns defeitos, como infiltrações das janelas e paredes dos apartamentos, da laje superior e do teto da garagem (f. 34).

Também deve ser observado que os mencionados vícios foram constatados em menos de 3 (três) anos da conclusão da obra, não estando, portanto, dentro do período normal de acomodação e adaptação do terreno indicado pelo perito oficial, vale dizer após 5 (cinco) anos da finalização da construção.

Ademais, deve ser ressaltado que, a teor do que dispõe o art. 618 do Código Civil de 2002, durante o período de 5 (cinco) anos, milita contra o empreiteiro a presunção de culpa em relação aos defeitos surgidos na obra pela solidez e segurança da obra, assim em razão dos materiais, como do solo.

Ora, conforme pode ser verificado pelo laudo pericial (f. 207/257), dentre os defeitos/vícios apontados pelo perito, estão aqueles referentes à inadequação das normas de prevenção e combate ao incêndio (f. 216), inobservância do projeto original quanto à execução da caixa de registro (f. 214), sobrecarga da cobertura

metálica instalada na laje do térreo (f. 215), bem como infiltrações e fissuras, defeitos estes, portanto, referentes à execução da obra, e que afetam a sua solidez e segurança.

Sendo assim, no caso presente, não só os defeitos no imóvel ocorreram dentro do lapso temporal de cinco anos, ou seja, dentro do prazo de garantia, como também não logrou a construtora ré demonstrar que eles ocorreram por força de causa estranha, ou seja, que não existe uma relação de causalidade entre os defeitos constatados e a execução dos trabalhos de construção.

Ademais, registre-se que, quanto à alegação da construtora ré de que o condomínio autor recebeu a obra sem qualquer ressalva e que, portanto, deu plena quitação à construção, tem-se que não merece acolhida.

É que o art. 618 do Código Civil de 2002 traz uma exceção à regra de que a responsabilidade do empreiteiro cessa com a entrega da obra, sem protesto ou reclamação, fixando período de garantia de cinco anos, no qual milita contra o empreiteiro a presunção de culpa em relação aos defeitos ocultos surgidos na obra, sendo tal presunção elidida somente mediante prova em contrário, o que não ocorreu, *in casu*.

Sobre o tema, ensina Clóvis Beviláqua:

Os edifícios e outras construções consideráveis, como pontes, reservatórios d'água, estradas de ferro não revelam os seus vícios desde logo. Abriu para eles o Código uma exceção à regra de que cessa, com a aceitação da obra, a responsabilidade do empreiteiro. (In *Comentários ao Código Civil dos Estados Unidos do Brasil*. 5ª tiragem, ed. histórica, Editora Rio, v. 2, p. 350.)

No mesmo sentido, é o entendimento de Mário Moacyr Porto:

[...] o recebimento da obra extingue a responsabilidade do construtor quanto aos vícios aparentes, mas não quanto aos vícios ocultos, que poderão ser argüidos e reclamados durante todo o prazo quinquenal da garantia. A obrigação que o construtor assume, em face da lei e do contrato, é de fim ou resultado, e não apenas uma obrigação de meio ou de prudência e diligência. O seu compromisso não é de apenas executar os trabalhos da construção, mas executá-los de modo satisfatório, de maneira que a obra contratada e entregue seja sólida, segura e funcional, nos termos do ajuste. Conseqüentemente, se o dono da obra argüi defeito dentro do prazo de garantia, cabe ao construtor o ônus de provar a improcedência da reclamação. Assumindo uma obrigação de garantia, presume-se responsável pelos defeitos, até que prove que os mesmos ocorreram por força de uma causa estranha, não havendo, em conseqüência, uma relação de causalidade entre o defeito ou defeitos constatados e a execução dos trabalhos de construção (RT 623/10).

Nesse passo, não há dúvidas da responsabilidade civil da construtora ré em relação à correção das imperfeições da obra apontadas pelo condomínio autor e verificadas pelo laudo pericial de f. 207/257, razão pela qual merece reforma a r. sentença monocrática.

Dessa forma, tratando-se de ação que tem por objeto obrigação de fazer, deve-se fixar um prazo para o cumprimento da determinação judicial, bem como arbitrar multa cominatória diária, para que a parte que tem uma obrigação a cumprir a ela não se furte indeterminadamente.

Sendo assim, fixa-se o prazo de 60 (sessenta) dias (prazo sugerido pelo perito em resposta ao quesito nº 13, f. 255), para que a construtora ré proceda à correção daqueles defeitos/vícios reclamados pelo condomínio autor e constatados pelo laudo pericial, sob pena de multa diária de R\$ 300,00 (trezentos reais).

Pelo exposto, dá-se provimento ao recurso, para reformar a r. decisão monocrática e julgar procedente o pedido inicial, determinando que a construtora ré proceda à correção daqueles defeitos/vícios reclamados pelo condomínio autor e constatados pelo laudo pericial, no prazo máximo de 60 (sessenta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 300,00 (trezentos reais). Invertem-se os ônus de sucumbência fixados em primeiro grau.

Custas recursais, pela construtora apelada.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES SALDANHA DA FONSECA e DOMINGOS COELHO.

Súmula - DERAM PROVIMENTO AO RECURSO.

...