

nante. Dano comprovado. Responsabilidade objetiva. Construtor. Responsabilidade solidária afastada. Ônus da prova.

- A responsabilidade do proprietário do terreno é objetiva, devendo responder pelos danos causados ao imóvel vizinho, caso demonstrados a sua ocorrência e o nexo causal, não havendo se cogitar de prova da culpa.

- Não se desvencilhando do ônus fundamental da prova, imposto pelos ditames do art. 333, II, do CPC, ou seja, que os danos ao prédio vizinho foram decorrentes de vícios de construção, não há que se falar em responsabilidade solidária do construtor.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0024.05.663681-4/001 - Comarca de Belo Horizonte - Apelante: Luiz Roncalli Rocha - Apelado: Condomínio Edifício Issacar José Residence - Relator: Des. TARCÍSIO MARTINS COSTA

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 9ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM NEGAR PROVIMENTO.

Belo Horizonte, 29 de julho de 2008. - *Tarcísio Martins Costa* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. TARCÍSIO MARTINS COSTA - Cuida-se de recurso de apelação interposto contra a r. sentença de f. 258/263, da lavra do digno Juiz da 2ª Vara Cível da Comarca de Belo Horizonte, que, nos autos da ação cominatória manejada por Condomínio do Edifício Issacar José Residence, em face de Luiz Roncalli Rocha e Júlio Antônio Jaud, julgou parcialmente procedente o pedido autoral, para condenar o 1º réu a construir um muro de arrimo nos fundos do imóvel danificado e promover o tratamento das ferragens expostas, sob pena de conversão da obrigação de fazer em indenização, desde já fixada em R\$ 9.899,12, pelo muro de arrimo, e R\$ 1.904,00, pelo tratamento das ferragens, seguindo-se a execução por quantia certa. Julgou, outrossim, improcedente o pedido de indenização postulado pelo 2º réu, em reconvenção. Quanto aos ônus de sucumbência, condenou o 1º requerido ao pagamento de 1/3 das custas processuais, honorários periciais e advocatícios, estes fixados em R\$ 1.140,00, e o autor a responder por 1/3 das custas do processo, e verba honorária do procurador do 2º réu/reconvinte, arbitrados em R\$ 760,00. Condenou, ainda, o réu/reconvinte ao pagamento de 1/3 das custas processuais e honorários do procurador do autor/reconvindo, também fixados em R\$ 760,00.

Ação ordinária - Obrigação de fazer - Direito de vizinhança - Terraplanagem - Muro divisório - Prédio confinante - Dano - Comprovação - Responsabilidade objetiva - Construtor - Responsabilidade solidária afastada - Ônus da prova

Ementa: Ação ordinária. Obrigação de fazer. Direito de vizinhança. Terraplanagem. Muro divisório. Prédio confi-

Consubstanciado seu inconformismo nas razões recursais de f. 264/271, busca o 2º requerido - Luiz Roncalli Rocha - a reforma do r. *decisum*, sustentando, em resumo, que os danos apresentados pelo imóvel foram constatados logo após o término de sua construção, não guardando nenhuma relação com o “desaterro” de seu terreno, visto que realizado antes de sua edificação.

Argumenta que a responsabilidade pelas avarias não pode ser atribuída somente ao recorrente, proprietário do terreno confrontante, mas sim ao responsável pela construção, já que, segundo o “Relatório de Vistoria”, ofertado pelo próprio condomínio (f. 213/241), os problemas constatados podem ser resultantes de vícios de construção, v.g., “deficiência de projeto, especificações e em falhas de execução” (f. 220/221).

Ressalta que o próprio laudo pericial (f. 152/181) revela a incerteza quanto à origem dos danos, ao afirmar a impossibilidade de se aferir se a exposição das ferragens de parte da estrutura, pilares e vigas decorreu, de fato, do “desbarrancamento” realizado no terreno lindeiro. Enfatiza que o ilustre perito, ao responder ao quesito nº 3 do réu, reconheceu tal impossibilidade, sem que houvesse “ensaios laboratoriais, sondagem, dentre outros testes mais minuciosos [...]” (f. 161/162), deixando, inclusive, por esse motivo, de responder a outros quesitos do réu (2º, 3º, 4º e 6º), reforçando, ainda mais, a precariedade da prova pericial produzida.

Por fim, assevera que os depoimentos da síndica do condomínio (f. 252) e da testemunha/informante (f. 256/257) corroboram a tese de que o laudo pericial não comprovou sua responsabilidade pelas avarias causadas ao imóvel do autor.

As contra-razões do autor vieram através das peças de f. 276/279, e as do 2º réu/reconvinte, às f. 281/283, ambas, em óbvia infirmação, pugnando pelo desprovemento do apelo.

Presentes os pressupostos que regem sua admissibilidade, conheço do recurso.

Subtrai-se dos autos que o condomínio/apelado ajuizou ação cominatória para compelir os requeridos Luiz Roncalli Rocha, proprietário do imóvel confrontante, e Júlio Antônio Jaud, construtor do edifício, a promoverem o reforço estrutural e de fundação, além do estudo de reforço horizontal, “com travamento de cintamento e/ou vertical, com aumento de profundidade dos tubulões e recompactação do terreno confrontante”.

Sustenta, em suma, ter o edifício apresentado danos estruturais após a realização de serviços de terraplanagem realizados no terreno do 1º requerido, com risco de desmoronamento do muro de arrimo que divide os imóveis.

Em sua resposta (f. 40/44), o 1º requerido - Luiz Roncalli Rocha - argúi, tão-somente, sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo da relação, por não ser o proprietário do imóvel confrontante com o do condomínio autor.

Já o 2º réu - Júlio Antônio Jaud - em sua contestação (f. 48/60), rebate a pretensão autoral, afirmando ter

vendido o imóvel há mais de 10 (dez) anos, sendo que o próprio autor, em sua peça de ingresso, reconheceu que os problemas surgiram após o início das obras de terraplanagem no terreno do 1º requerido, com o “desateramento” do muro divisório.

Por sua vez, ofereceu reconvenção (f. 45/47), nela pugnando pela condenação do autor ao pagamento de indenização por danos morais.

O digno Juiz singular julgou parcialmente procedente o pedido autoral para condenar o 1º réu a construir um muro de arrimo nos fundos do imóvel danificado e promover o tratamento das ferragens expostas, no valor global de R\$ 11.803,12, ao argumento de que restou comprovado que as avarias constatadas no imóvel do autor resultaram da obra de desateramento do muro divisório realizada no terreno confrontante. Aduz que o 1º réu não se desvencilhou do ônus da prova quanto ao fato de que teria realizado o aludido “desateramento”, entre cinco e dez anos antes da edificação do prédio em questão. Julgou, outrossim, improcedente o pedido de indenização, postulado pelo 2º requerido, em reconvenção, por não ter divisado nenhuma “crítica ofensiva ao construtor”, a caracterizar dano moral indenizável.

Examinando cuidadosamente os autos, não vejo motivos que possam autorizar a reforma da conclusão vertida na r. sentença atacada, tendo seu douto Prolator conferido correto e seguro desate à causa.

Sabe-se que os Direitos de Vizinhança, versados do Capítulo V do Título III, Da Propriedade, do Código Civil, impõem limitações ao exercício do direito de propriedade, figurando, entre eles, o direito de fazer cessar as interferências prejudiciais à segurança, provocadas pela utilização anormal da propriedade vizinha (art. 1.277); o condicionamento do próprio direito de construir, impondo ao proprietário, realizar edificações, reformas, expansões ou melhorias, ressalvados os direitos do vizinho e os regulamentos administrativos (art. 1.299), de modo a viabilizar uma convivência social pacífica, sem provocar transtornos, desconforto e insegurança, sob pena de responder pela reparação dos danos porventura causados.

Segundo Hely Lopes Meireles, a responsabilidade decorrente dos danos a prédios vizinhos decorre não da ilicitude do ato de construir, e sim da lesividade do próprio fato da construção, devendo o lesado demonstrar nada mais do que a existência da lesão e o nexo de causalidade entre a construção vizinha e o dano causado.

Essa responsabilidade independe de culpa do proprietário ou do construtor, uma vez que não se origina da ilicitude do ato de construir, mas, sim, da lesividade do fato da construção. É um caso típico de responsabilidade sem culpa, consagrado para a lei civil, como exceção defensiva da segurança, da saúde e do sossego dos vizinhos (art. 554). E sobejam razões em seus bens mais que a prova da lesão e do nexo de causalidade entre a construção vizinha e o dano. Estabelecido esse liame, surge a responsabilidade objetiva e solidária de quem ordenou e de quem executou a obra lesiva

ao vizinho, sem necessidade da demonstração de culpa na conduta do construtor ou do proprietário. Daí a afirmativa peremptória de Pontes de Miranda, sufragando a boa doutrina, de que 'a pretensão à indenização que nasce da ofensa ao direito de vizinhança é independente de culpa'. [...] (*Direito de construir*. 8. ed. atualizada por Eurico de Andrade Azevedo. São Paulo: Editora Malheiros, p. 262).

Assim também a jurisprudência:

A responsabilidade pelos danos de vizinhança resultantes de construção é objetiva e absoluta: nasce do só fato ou ato lesivo da obra ou de seus trabalhos preparatórios. Não se exige, para a reparação, nem dolo, nem culpa, nem voluntariedade do agente da ação lesiva (RT 675/128).

Desde que a obra ou suas atividades conexas cause lesão ao vizinho, tem este o direito de ser indenizado dos prejuízos, independentemente da demonstração de culpa do agente do dano, vigorando no relacionamento de vizinhança o princípio da responsabilidade objetiva (TAMG - Rel. Humberto Theodoro Jr., RT 564/217).

No caso posto em lide, no que tange aos avariados danos, a matéria restou incontroversa, pois os requeridos em momento algum negaram a sua existência, restando, ainda, cabalmente demonstrados no laudo pericial e seus ilustrativos fotográficos (f. 152/181).

Cinge, pois, a *vexata quaestio* a saber se a terraplanagem, realizada no terreno de propriedade do 1º réu, Luiz Roncalli Rocha, confrontante do prédio do condomínio, e se o conseqüente "desaterramento" do muro divisorio foram o que, de fato, acarretou os alegados danos causados ao imóvel.

Quanto à alegação de que as avarias foram constatadas logo após a construção do prédio, não guardando nenhuma relação com o "desaterro" de seu terreno, visto que realizado antes de sua edificação, verifica-se que o apelante não produziu prova alguma nesse sentido.

Inaceitáveis, também, suas alegações de que tanto o "Relatório de Vistoria", ofertado pelo autor (f. 213/241), quanto o laudo pericial (f. 161/162) revelaram a incerteza da origem dos danos.

Ora, se para comprovar que a responsabilidade pelas avarias deveria ser atribuída ao construtor, Júlio Antônio Jaud (2º réu), impunha-se a realização de "ensaios laboratoriais, sondagem, dentre outros testes mais minuciosos [...]", como, de fato, aludiu o laudo pericial (f. 160 e 192), caberia ao apelante a realização dessas provas. Não tendo, contudo, se desvencilhado do ônus imposto pelos ditames do art. 333, II, do CPC, inalbergável a alegação.

A propósito, bem observou o digno Sentenciante, *litteris*:

Este confirmou, no depoimento pessoal, o desaterramento no seu terreno, mas alegou que este se deu entre cinco e dez anos antes da construção do prédio do condomínio, e, ademais, segundo pareceres que colheu, a correção deve ser

feita na estrutura, sendo desnecessário muro de arrimo, fatos estes que não foram comprovados. Apresentando fato extintivo do direito do autor (a não-realização do desaterramento), o réu Luiz Roncalli Rocha atraiu para si o ônus da prova, nos termos do art. 333, II, do Código de Processo Civil, sem dele se desincumbir (f. 261).

Dessarte, ao contrário do que se pretende fazer crer, extrai-se, indene de dúvida, do mosaico probatório, notadamente do laudo técnico (f. 152/181) e dos esclarecimentos do ilustre *expert* (f. 191/193), que os danos foram causados pelo deslizamento de terra no terreno confrontante com o edifício do condomínio.

Em resposta ao quesito 2 do autor, assim respondeu o il. perito:

Verificou-se a existência de um deslizamento de terra no talude do terreno que se diz de propriedade do 1º Réu, e com isso parte da fundação do muro de divisa se encontra exposta (f. 160).

E, também, a resposta aos quesitos 5 e 6 não deixa margem a dúvidas, ao assinalar que:

[...] caso o terreno dos fundos continue a sofrer um deslizamento de terra, poderá, sem dúvida, comprometer toda a estabilidade do referido Edifício.

Urge conter o deslizamento de terra do talude do lote que faz divisa de fundo com o Edifício, com execução de um muro de arrimo de acordo com as normas técnicas de engenharia (f. 161).

Em sua conclusão (f. 159), o perito é taxativo ao afirmar:

[...] concluímos que o terreno de fundos que faz divisa com o Edifício está sofrendo um deslizamento de terra e com isso está comprometendo a estrutura da fundação do muro de divisa e, assim, a estrutura da edificação.

Ademais de tudo, em se tratando de obrigação *propter rem*, emerge indubitosa que a responsabilidade pela reparação dos danos acarretados ao prédio vizinho é do proprietário do imóvel confrontante, no qual foi realizada terraplanagem.

Nesse sentido, vale transcrever o aresto trazido por Rui Stoco, em seu *Tratado de responsabilidade civil* (São Paulo: Saraiva, 2001, p. 501):

Realização de aterro com danos à propriedade vizinha: O proprietário ou possuidor do imóvel, no qual foi realizado aterro causador dos danos em prédio vizinho, responde pela respectiva reparação, ainda que não tenha havido prova segura de que foi o autor direto da obra, por ser obrigação *propter rem* (2º TACivSP - 9ª Câmara - Ap. - Rel. Marcial Holanda - j. em 06.08.1997 - RT 748/290).

No mesmo norte, esta douta 9ª Câmara Cível, no julgamento da Apelação nº 1.0024.03.100333-8/001, de minha relatoria, teve ensejo de proclamar:

Indenização. Danos materiais. Direito de vizinhança. Muro divisório. Rachaduras. Responsabilidade objetiva. Dever de indenizar. Construtor. Responsabilidade solidária afastada. - A responsabilidade do proprietário do prédio é objetiva, devendo responder pelos danos causados ao imóvel vizinho, caso demonstrados a sua ocorrência e o nexo causal, não havendo falar em prova da culpa [...].

Portanto, para que fique caracterizado o dever indenizatório, exige-se apenas a comprovação da existência do dano no imóvel e do nexo de causalidade entre este e a obra vizinha, sendo dispensável a averiguação da ocorrência de culpa por parte do proprietário do prédio confinante.

Nesse passo, cabe sublinhar que, muito embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, podendo formar seu juízo de convencimento com outros elementos de informação (CPC, art. 436), este se reveste de presunção *juris tantum* de veracidade, sendo copiosa a jurisprudência no sentido de que “as conclusões da prova pericial oficial prevalecem em juízo até prova em contrário” (RT 521/253).

Como se vê, a discussão em pauta depende notadamente de conhecimento técnico para a sua elucidação, fazendo-se necessário o pronunciamento de profissional especializado, sem o qual o desate do feito seria assaz dificultado ou mesmo impossível.

A propósito, lúcidos, como sempre, os ensinamentos do festejado Professor Ernane Fidélis dos Santos:

Perícia é prova especializada por excelência. Seu objetivo é suprir conhecimentos técnicos que o Juiz, pela natureza deles, não tem ou, pelo menos, presume-se não tê-los.

A prova pericial deve sempre ser realizada, quando se reclamarem conhecimentos técnicos e especializados, ainda que o Juiz os tenha, pois a prova, destinando-se ao conhecimento do Julgador, é também garantia das partes. O Juiz não pode ser, ao mesmo tempo, perito e Juiz.

Sob o aspecto qualitativo da prova, não há dúvida de que o Juiz tende a dar prevalência à perícia, apenas decidindo contra ela se houver fortes razões para tanto. O perito não assume a posição de julgador. Mas a ele se reconhece a qualidade de ser pessoa dotada de conhecimentos especiais que, tecnicamente, pode concluir, com mais segurança, sobre o fato (*Manual de direito processual civil*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 1994, v. 2, p. 437-438).

No caso, conforme já elucidado, é inquestionável que o laudo pericial demonstrou, de forma a convencer, que as avarias foram provocadas por deslizamento de terra do terreno vizinho “[...] e com isso está comprometendo a estrutura da fundação do muro de divisa e, assim, a estrutura da edificação” (f. 159).

E ainda: os danos somente se apresentaram após a realização de serviços de terraplanagem no terreno confinante com o edifício do condomínio apelado, restando, portanto, indiscutível a obrigação do 1º requerido, aqui apelante, à reparação dos prejuízos causados ao prédio vizinho.

Com tais considerações, nega-se provimento ao recurso, mantendo-se incólume a respeitável sentença de primeiro grau, por seus e por esses fundamentos.

Custas recursais, pela apelante.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES JOSÉ ANTÔNIO BRAGA e GENEROSO FILHO.

Súmula - NEGARAM PROVIMENTO.

...