

- A existência de sucumbência parcial caracteriza a presença do interesse recursal dos segundos apelantes.

- A responsabilidade civil, segundo a teoria objetiva, exige a presença do *eventus damni*, do dano efetivo e do nexo causal entre um e outro.

- A responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito público e das pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público baseia-se no risco administrativo, sendo, portanto, objetiva.

- Comprovado que a interrupção das obras ocorreu por erro da Administração Pública ao autorizar a edificação e depois revogar a autorização, torna-se devida a reparação pelos danos moral e material sofridos pelos proprietários do imóvel.

- O dano material consiste no ressarcimento de despesas com a construção pelo valor comprovado.

- Arbitrada a reparação em valor compatível com o abalo moral sofrido pelas vítimas do evento danoso, o *quantum debeat* deve ser confirmado.

- Vencida a Fazenda Pública, os honorários advocatícios devem ser fixados de maneira equitativa. Assim, quando for excessivo o arbitramento, impõe-se a redução.

Apelações cíveis conhecidas, provida em parte a primeira para reduzir os honorários advocatícios e não provida a segunda, rejeitada uma preliminar.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0026.11.001452-4/001 - Comarca de Andradas - Apelantes: 1º) Município de Andradas - 2ºs) Márcia Rita Ferreira Testa, Romildo Testa e outro - Apelados: Município de Andradas, Márcia Rita Ferreira Testa, Romildo Testa e outro - Relator: DES. CAETANO LEVI LOPES

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 2ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, em DAR PARCIAL PROVIMENTO À PRIMEIRA APELAÇÃO E NEGAR PROVIMENTO À SEGUNDA, REJEITADA UMA PRELIMINAR.

Belo Horizonte, 27 de maio de 2014. - *Caetano Levi Lopes* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. CAETANO LEVI LOPES - Em juízo de admissibilidade, verifico que o primeiro apelante, nas contrarrazões do segundo apelo, asseverou que o segundo recurso não pode ser conhecido por falta de interesse recursal.

Sabe-se que qualquer recurso exige a observância de requisitos subjetivos e objetivos para ser admi-

Indenização - Obra autorizada pelo Município - Embargo posterior à construção - Ato ilícito configurado - Dano material - Ressarcimento de despesas devidas - Dano moral - Ocorrência - *Quantum debeat* - Arbitramento - Critério - Honorários advocatícios - Excesso de fixação - Redução - Requisitos recursais - Observância

Ementa: Apelações cíveis. Ação de indenização. Interesse recursal presente. Obra autorizada pelo Município. Embargo posterior à construção. Ato ilícito configurado. Dano material. Ressarcimento de despesas devidas. Dano moral. Ocorrência. *Quantum debeat*. Arbitramento correto. Honorários advocatícios excessivos. Redução. Primeiro recurso parcialmente provido. Segundo recurso não provido.

tido. Dentre estes, está a adequação, conforme ensina Humberto Theodoro Júnior no *Processo de conhecimento* (2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013, v. 1, p. 613):

Pressupostos objetivos do recurso.

Subordina-se a admissibilidade do recurso a determinados requisitos ou pressupostos. Subjetivamente, esses requisitos dizem respeito às pessoas legitimadas a recorrer. Objetivamente, são pressupostos do recurso: a) a recorribilidade da decisão; b) a tempestividade do recurso; c) a singularidade do recurso; d) a adequação do recurso; e) o preparo; f) a motivação; g) a forma.

Ora, a sentença acolheu somente em parte a pretensão inicial. Logo, o requisito subjetivo está presente, o que torna impertinente a preliminar. Rejeito-a e conheço dos dois recursos, porque presentes os requisitos de admissibilidade.

Os segundos apelantes aforaram esta ação de indenização contra o primeiro recorrente. Informaram que são proprietários do imóvel descrito na petição inicial, e, após expedido o alvará que autorizou o início das obras no terreno, a construção foi embargada, sob a alegação de que estaria sendo realizada sobre uma galeria de água pluvial. Acrescentaram ter celebrado contrato de mútuo bancário para financiamento da obra e não puderam prosseguir com a edificação. Entendem que sofreram danos moral e material, este abrangendo os danos emergentes da paralisação da obra, os quais devem ser reparados. O primeiro recorrente negou a existência de ato ilícito, a ocorrência dos danos alegados e a obrigação de indenizar. Pela r. sentença de f. 243/248, a pretensão inicial foi parcialmente acolhida.

Julgo em conjunto as duas apelações, devido à identidade de matéria impugnada.

Cumpra verificar se há dano material e moral a ser reparado, se está correto o valor arbitrado para o dano moral e se os honorários advocatícios foram fixados corretamente.

Passo ao exame da prova.

Os segundos apelantes, com a petição inicial, trouxeram os documentos de f. 17/90 e, posteriormente, os de f. 110/147. Destaco: a certidão de registro imobiliário, às f. 24/26, comprovando a propriedade do terreno; o alvará de licença nº 146, expedido em 16.06.2009, que autorizou o início das obras (f. 29); a notificação nº 002/2010, emitida em 05.03.2010, informando que a construção deveria ser paralisada naquele momento até que fossem sanadas as irregularidades (f. 51); o projeto arquitetônico aprovado pelo primeiro recorrente à f. 61; os comprovantes de gastos com material de construção e taxas para regularização do imóvel 64/85; e a cópia do contrato de financiamento firmado entre os segundos recorrentes e a instituição bancária para a realização da mencionada obra (f. 111/134).

Houve produção de prova pericial com laudo oficial juntado às f. 185/190. O perito judicial concluiu que, após o início da obra, ela foi embargada pelo Secretário

de Planejamento Urbano e Meio Ambiente do Município de Andradas, porque estaria sendo construída sobre galeria de água pluvial e fluvial. O perito judicial prestou esclarecimentos à f. 227 e informou que os segundos apelantes não tinham conhecimento da referida galeria de água pluvial.

Foi produzida prova oral.

As testemunhas Gilmar Vicentin, Ricardo José Risso Sales e Sandra Cássia Lopes, nos depoimentos de f. 224, 225/226 e 228/229, informaram que a edificação foi autorizada pelo Município de Andradas e, posteriormente, embargada por estar sobre uma galeria de água pluvial. Afirmaram que os segundos apelantes, além de comprarem material de construção, contraíram empréstimo bancário para continuação da obra. Acrescentaram que o erro do primeiro apelante trouxe abalo psicológico aos segundos recorrentes. Esses os fatos.

Em relação ao direito e ao primeiro tema, como é de geral conhecimento, o Brasil adotou como regra, em matéria de responsabilidade civil, a teoria subjetiva ou da culpa, em que a vítima deve provar a existência de uma conduta antijurídica da vítima (*eventus damni*), uma lesão efetiva (dano) e a relação de causa e efeito entre uma e outra (nexo causal).

Em caráter excepcional, como no caso das pessoas jurídicas de direito público e de direito privado prestadoras de serviços públicos, foi adotada a teoria objetiva ou do risco (art. 37, § 6º, da Constituição da República). Assim, para essa teoria, basta ao lesado demonstrar o nexo causal entre o fato lesivo e o dano, conforme esclarece Alexandre de Moraes, em *Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional* (São Paulo: Atlas, 2002, p. 899):

Assim, a responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito público e das pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público baseia-se no risco administrativo, sendo objetiva. Essa responsabilidade objetiva exige a ocorrência dos seguintes requisitos: ocorrência do dano, ação ou omissão administrativa, existência de nexo causal entre o dano e a ação ou omissão administrativa e ausência de causa excludente da responsabilidade estatal.

Porém, se o dano não decorre de uma conduta comissiva do Estado, e sim omissiva, aplica-se a teoria da responsabilidade subjetiva. Eis a lição de Celso Antônio Bandeira de Melo, em *Curso de direito administrativo* (São Paulo: Malheiros, 2002, p. 844):

Responsabilidade subjetiva é a obrigação de indenizar que incumbe a alguém em razão de um procedimento contrário ao Direito - culposo ou danoso - consistente em causar um dano a outrem ou em deixar de impedi-lo quando obrigado a isso.

Em face dos princípios publicísticos não é necessária a identificação de uma culpa individual para deflagrar-se a responsabilidade do Estado. Esta noção civilista é ultrapassada pela ideia denominada de *faute du service* entre os franceses. Ocorre a culpa do serviço ou 'falta do serviço' quando este não funciona, devendo funcionar, funciona mal ou funciona

atrasado. Esta é a tríplice modalidade pela qual se apresenta e nela se traduz um elo entre a responsabilidade tradicional do Direito Civil e a responsabilidade objetiva.

E continua na página 845:

É mister acentuar que a responsabilidade por 'falha de serviço', falha do serviço ou culpa do serviço (*faute du service*, seja qual for a tradução que se lhe dê), não é, de modo algum, modalidade de responsabilidade objetiva, ao contrário do que entre nós e alhures, às vezes, tem-se inadvertidamente suposto. É responsabilidade subjetiva porque baseada na culpa (ou dolo), como sempre advertiu o Prof. Oswaldo Aranha Bandeira de Mello.

Com efeito, para sua deflagração, não basta a mera objetividade de um dano relacionado com um serviço estatal. Cumpre que exista algo mais, ou seja, culpa (ou dolo), elemento tipificador da responsabilidade subjetiva.

Feito o reparo, anoto que os segundos apelantes afirmaram ter sofrido danos moral e material em decorrência da autorização e posterior embargo da construção já iniciada em seu imóvel.

Portanto, não há dúvida tratar-se, na espécie, de ato comissivo do Estado, razão pela qual deverá ser observada a teoria da responsabilidade civil objetiva, bastando ao lesado demonstrar o nexo causal entre o fato lesivo e o dano efetivo, dispensando a prova da conduta antijurídica do agente.

Ora, é suficiente a prova no sentido de que ocorreu a indevida autorização para início das obras no imóvel dos segundos recorrentes, na medida em que existe uma galeria para captação de água pluvial sob o terreno. Restou comprovado, ainda, que, após a concessão do mencionado alvará e iniciadas as obras, a construção foi embargada porque oferecia risco à tubulação de água. Por óbvio, os segundos apelantes despenderam gastos para iniciar a edificação.

Logo, não há dúvida quanto à lesão, o que faz emergir a cristalina obrigação de reparar o dano referente aos mencionados gastos com material de construção e mão de obra. Nesse aspecto, o inconformismo do primeiro recorrente desafia rejeição.

Relativamente ao segundo tema, sempre é oportuno relembrar o conceito de dano moral. Pontes de Miranda, no *Tratado de direito privado* (3. ed. Rio de Janeiro: Editor Borsoi, 1971, v. 26, p. 30), assim o conceitua:

Conceito. Dano patrimonial é o dano que atinge o patrimônio do ofendido; dano não patrimonial é o que, só atingindo o devedor como ser humano, não lhe atinge o patrimônio. A expressão 'dano moral' tem concorrido para graves confusões; bem como a expressão alemã *Schmerzensgeld* (dinheiro de dor). Às vezes, os escritores e juizes dissertadores empregam a expressão 'dano moral' em sentido amplíssimo (dano à normalidade da vida de relação, dano moral estrito, que é o dano à reputação, o dano por depressão ou exaltação psíquica ou nêurica, dano que não é qualquer dos anteriores, mas também não ofende o patrimônio, como o de dor sofrida, o de destruição de bem sem qualquer valor patrimonial ou de valor patrimonial ínfimo). Aí, dano moral seria

dano não patrimonial. Outros têm como dano moral o dano à normalidade da vida de relação, o dano que faz baixar o moral da pessoa, e o dano à reputação.

Para o sistema jurídico brasileiro, o interesse ou é patrimonial ou é moral. Então, todo não patrimonial pode ser moral. Porém essa distinção, em que o adjetivo moral é empregado e, sendo amplíssimo, somente interessa ao direito pré-processual (Código Civil, art. 76; Código de Processo Civil, art. 2º), e não ao direito material da *res in iudicium deducta* (Tomo V, § 625, 3 e 5).

Aqui, o que nos importaria seria o conceito de dano moral, ao qual, aliás, não se referem as leis brasileiras.

Há de se fazer alguns reparos à transcrição, antes de se prosseguir no raciocínio. Existe evidente erro de revisão no início do conceito, porque a referência deve ser ao credor, e não ao devedor. O CPC, citado, é o de 1939, em vigor à época da edição da obra e, na atualidade, a Constituição da República faz expressa referência ao dano moral.

Caio Mário da Silva Pereira não discrepa no plano conceitual e assevera dever abstrair-se do caráter de patrimonialidade. Basta a lesão a um bem jurídico. Seu ensinamento está inserto na obra já citada (*Responsabilidade civil*. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997, p. 53 e seguinte):

Quando opto pela definição do dano como toda ofensa a um bem jurídico, tenho precisamente em vista fugir da restrição à patrimonialidade do prejuízo. Não é raro que uma definição de responsabilidade civil se restrinja à reparabilidade de lesão imposta ao patrimônio da vítima.

E prossegue:

O fundamento da reparabilidade pelo dano moral está em que, a par do patrimônio em sentido técnico, o indivíduo é titular de direitos integrantes de sua personalidade, não podendo conformar-se a ordem jurídica em que sejam impunemente atingidos. Colocando a questão em termos de maior amplitude, Savatier oferece uma definição de dano moral como 'qualquer sofrimento humano que não é causado por uma perda pecuniária', e abrange todo atentado à reputação da vítima, à sua autoridade legítima, ao seu pudor, à sua segurança e tranquilidade, ao seu amor-próprio estético, à integridade de sua inteligência, as suas afeições etc.

O dano moral, portanto, ocorre quando os aspectos extrapatrimoniais do sujeito são lesados.

Os segundos apelantes entendem que suportaram danos morais ao terem sua obra embargada e por contraírem mútuo bancário em vão, uma vez que a construção não pode prosseguir, o que gerou reflexos em suas vidas pessoais, emocionais e psicológicas.

São inquestionáveis os aborrecimentos que equívocos como estes causam. Logo, a falta das precauções necessárias para evitar a ocorrência do fato configura a omissão do primeiro recorrente, o que caracteriza a presença de dano moral a ser indenizado.

Assim, outra vez, o inconformismo do primeiro apelante desafia rejeição.

Quanto ao terceiro tema, observo que o primeiro apelante foi condenado a pagar a importância de R\$15.000,00, a título de indenização pelos danos morais, e pretende a sua redução. Por outro lado, os segundos recorrentes pleitearam a majoração da quantia.

Repita-se: é fora de questionamento o sofrimento psicológico suportado pelos segundos apelantes. Entretanto, sabe-se que é questão difícil e tormentosa o arbitramento da indenização pelo dano moral. No momento, há duas correntes: uma, entendendo que a indenização é sancionatória; outra, compensatória. Qualquer corrente que se adote, a reparação pelo dano moral já representa importante conquista da humanidade na atual fase histórica.

Os extintos Tribunais de Alçada brasileiros, num esforço ingente, estabeleceu critérios para quantificar a dor moral, tanto que no IX ENTA - Encontro Nacional dos Tribunais de Alçada, adotou, à época, a seguinte conclusão:

III - Dano moral.

[...]

3) Na fixação do dano moral, deverá o juiz, atendo-se ao nexo de causalidade inscrito no art. 1.060 do Código Civil, levar em conta critérios de proporcionalidade e razoabilidade na apuração do *quantum*, atendidas as condições do ofensor, do ofendido e do bem jurídico lesado.

A referência é ao Código Civil de 1916, mas, nesse aspecto, não houve alteração substancial.

Ora, sopesados todos os critérios, entendo que o arbitramento foi correto, porque propicia aos segundos recorrentes uma satisfação para compensar o abalo moral sofrido. Outra vez, a irresignação de ambas as partes revela-se inacolhível.

No que tange ao derradeiro tema, honorários advocatícios, foram estes arbitrados em R\$3.000,00. O primeiro apelante entende que eles são excessivos.

O art. 20 do CPC dispõe que o vencido será condenado ao pagamento das despesas que o vencedor antecipou mais os honorários advocatícios. E a derradeira parcela é devida por ter ele dado causa a que o vencedor tivesse que contratar profissional para representá-lo. Mas essa remuneração deve ser justa. Daí a necessidade de verificar, em cada caso, a natureza e a complexidade da causa, o tempo, a dedicação e zelo que foram despendidos na realização da tarefa.

É importante lembrar que, sendo vencida a Fazenda Pública, os honorários advocatícios são arbitrados por equidade, com base no art. 20, § 4º, do CPC. E, no caso em análise, a matéria é relativamente simples, apesar de o trabalho apresentar boa qualidade.

Ora, considerando o valor da condenação, R\$24.886,44, entendo que o arbitramento do valor dos honorários advocatícios é mesmo excessivo e deve ser reduzido para R\$1.500,00, o que remunera condignamente e com justiça o trabalho apresentado.

Logo, o arbitramento deve ser reduzido para o referido valor, e, nesse aspecto, o inconformismo do primeiro recorrente merece ser acolhido.

Com esses fundamentos, dou parcial provimento à primeira apelação, reformo parcialmente a sentença para reduzir o valor dos honorários advocatícios para R\$1.500,00. Nego provimento ao segundo apelo.

Custas, pelas partes, em igual proporção, respeitada a imunidade, *ex vi legis* do primeiro apelante, e o disposto na Lei nº 1.060, de 1950, quanto aos segundos recorrentes.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES HILDA MARIA PÔRTO DE PAULA TEIXEIRA DA COSTA e MARCELO RODRIGUES.

Súmula - DERAM PARCIAL PROVIMENTO À PRIMEIRA APELAÇÃO E NEGARAM PROVIMENTO À SEGUNDA, REJEITADA UMA PRELIMINAR.

...