

# CONTRATO DE CONSTRUÇÃO

## RESPONSABILIDADE DO ENGENHEIRO

Recurso

Apelação Cível 23571/02

### INDENIZAÇÃO — EDIFÍCIO DE APARTAMENTOS - CONSTRUÇÃO EM ÁREA COMUM - AÇÃO DEMOLITÓRIA - CONVERSÃO - RESSARCIMENTO DOS DANOS

#### EMENTA

ACÓRDÃO: Pretensão demolitória. Ação em que se postula tutela específica consistente na demolição de um andar em edifício de apartamento, erigido em parte comum. Teoria do fato consumado. Solução intermediária de conversão da tutela específica em perdas e danos, mediante o pagamento de indenização pelo uso daquela área, embora não pedido pelo autor, mas autorizada pelo art. 461, par. 1º, do Código de Processo Civil. A adequada exegese do vocábulo, impossível, constante da disposição, permite entender-se aquele, também, como altamente inconveniente. Recurso provido. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 23571/02 em que é Apelante Jorge Antonio Lepretier Duarte e Apelado Benedito Paulo da Luz. Acordam os Desembargadores que compõem a Décima Oitava Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de tempestividade e dar provimento ao recurso, para julgar procedente o pedido do autor, convertendo-se à tutela específica em perdas e danos, correspondentes ao pagamento de um aluguel mensal, a ser apurado em liquidação por arbitramento, da área referente ao quarto andar do prédio, pagando-se ao apelante 1/3 deste valor desde a data do laudo, de forma corrigida, a partir do momento em que for encontrado o respectivo valor e acréscido de juros a partir da citação, condenado o apelado em custas e honorários, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação, revertidos em favor do Centro de Estudos da Defensoria Pública. Trata-se de ação de rito ordinário movida por Jorge Antônio Lepretier Duarte em face de Benedito Paulo da Luz. Alega que as partes são condôminos de imóvel de 3 andares, situado na Urca, sendo o autor proprietário do apartamento 201 e o réu do apartamento 301; que o réu realizou obras no telhado de seu apartamento, criando outro pavimento no terraço acima do prédio onde residem, as quais causaram infiltrações e vazamentos no apartamento do autor, obrigando-o a mudar-se, por falta de condições de habitabilidade. Pede a condenação do réu ao desfazimento da obra, retornando-se ao statu quo ante, sob pena de multa. Contestação do réu a f. 54/60, impugnando a gratuidade, já que o autor possui bens; que as obras não são irregulares e não afetam a estrutura do prédio, ou área comum do condomínio; que os danos do autor foram reparados pelo réu; que a obra foi autorizada por condôminos anteriores. Foi produzida prova pericial. Sentença rejeitando a pretensão, já que, segundo o decisum, o laudo pericial garante não haver riscos à estrutura do prédio, além de inexistirem danos no apartamento do autor. O autor impugnou a sentença, sustentando a ilegalidade da obra, pois efetivada em área comum, em afronta ao disposto no art. 3º da Lei nº 4591/64. Contra-razões a f. 345. Aduziu o recorrido a intempestividade do recurso, já que interposto após mais de 30 dias da data da publicação da sentença. Quanto ao mérito recursal, sustentou que as obras não causaram prejuízos e não houve apossamento do terraço, já que os condôminos nunca tiveram acesso a ele. Inicialmente, deve ser apreciada a admissibilidade do recurso. Além de dispor de prazo em dobro para recorrer, a lei confere à Defensoria Pública a prerrogativa da intimação pessoal (art. 5º, § 5º da Lei nº 1.060/50). Isto quer dizer que o prazo recursal para o Defensor Público tem, sempre, como termo inicial, a sua intimação pessoal. Já que esta ocorreu em 5/6/02, data em que recebeu os autos (vide f. 334 v.) e o recurso foi interposto em 4/7/02 (vide f. 336), é ele tempestivo, repelindo-se a preliminar de intempestividade. Quanto ao mérito, o recurso é provido para converter a tutela específica em perdas e danos. Assevera o perito, no laudo pericial, que a construção, do seu início até a data da perícia, não causou colapso ou fadiga à estrutura do prédio, como também, se danos existiram no apartamento do autor, estes não foram

demonstra dos da realização da prova técnica. Acrescenta nos esclarecimentos ao laudo, a f. 201, que "quando há colapso de uma estrutura esta cai e isto eu pude verificar com meus próprios olhos que não aconteceu. Já a fadiga, certamente, não acontecerá, pois as obras realizadas pelo réu incluem apenas o aumento de paredão, colocação de piso de revestimento em laje já existente e colocação de uma pequena churrasqueira, ou seja, um aumento de carga mínimo", não considerando o expert, por tal razão, necessário realizar cálculo de carga. Atesta, todavia, a peça perici