

AÇÃO MONITÓRIA

JULGAMENTO ANTECIPADO

Recurso 08000238320164058403
Tribunal TRF5
Relator Desembargador Federal Fernando Braga Damasceno
Julgado em 15/12/2021

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO.

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. AÇÃO COMINATÓRIA MOVIDA PELA CEF EM FACE DO CONSTRUTOR E DO MUTUÁRIO. LEGITIMIDADE ATIVA DA CEF. SENTENÇA ANULADA. RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. HOMOLOGAÇÃO. ART. 487, III, 'A', DO CPC.

1. Trata-se apelação interposta pela Caixa Econômica Federal contra sentença que declarou sua ilegitimidade ativa extinguindo, sem resolução do mérito, ação cominatória movida pela apelante visando compelir o construtor/vendedor e o engenheiro responsável a proceder a recuperação dos vícios de construção de imóvel adquirido pelo mutuário e sua esposa (co-réus) através de financiamento pelo programa PMCMV - faixa 02.
2. A sentença declarou a ilegitimidade ativa da Caixa Econômica Federal, com os seguintes argumentos: "Analisando o contrato juntado aos autos, tenho que a empresa pública atuou, exclusivamente, como agente financeiro do negócio, ainda que dentro do programa estatal Minha Casa, Minha Vida. Nesse contexto, a meu sentir, não tem a CEF legitimidade para pleitear a reparação por eventuais vícios de construção. Diante disso, faz-se mister ressaltar que, ainda que tenham ocorrido vistorias por parte da empresa pública, estas se deram tão somente em função da necessidade de fiscalizar que o mútuo fosse utilizado para os fins descritos no contrato, uma vez que o imóvel lhe é dado em garantia hipotecária, fato que, por si só, não lhe dá legitimidade para o pleito ora formulado".
3. Sustenta a apelante que os vícios de construção detectados pelo seu setor de engenharia comprometem a solidez do imóvel vendido pelo demandado aos co-réus, mediante a concessão de mútuo pela CEF, que teve como premissa a alienação fiduciária deste, e tornam insubsistente ou fragilizada a garantia da CEF conferindo-lhe legitimidade e interesse de agir para o ajuizamento da ação visando impor aos demandados a obrigação de garantir a reparação ou reconstrução do imóvel vendido aos co-réus, e a estes últimos a obrigação de não se opor à recuperação do referido imóvel, ainda que tenha sido construído com recursos próprios do construtor/vendedor, sem qualquer financiamento ou participação da demandante.
4. Alega que o contrato de mútuo com alienação fiduciária firmado entre a CEF e o mutuário impõe a este a obrigação de conservação do imóvel, cabendo ao vendedor a responsabilidade pela sua solidez, pelo prazo de cinco anos na forma do art. 618 do Código Civil. Aduz que o laudo do seu setor de engenharia atesta risco de desmoronamento do imóvel decorrente de vícios de construção e que o construtor/vendedor vem se recusando a cumprir compromisso verbalmente assumido de sanar os problemas, além do que os mutuários realizaram alterações no imóvel que podem ter contribuído para os danos surgidos. Argumenta que tal situação caracteriza potencial lesão ao patrimônio público, em caso de necessidade de execução da

hipoteca, posto as avarias causadas por vícios de origem na construção, consubstanciando sua legitimidade e interesse de agir na presente demanda.

5. Pede, ao final, a condenação dos réus na obrigação de fazer consistente na completa recuperação do imóvel em questão sanando os vícios de construção e aos co-réus a obrigação não criar qualquer embaraço para execução das obras necessárias à reparação. Alternativamente, pede a conversão em perdas e danos da obrigação requestada com a resolução do contrato de mútuo firmado e a condenação dos réus ao ressarcimento dos danos sofridos no valor equivalente ao saldo devedor do contrato.

6. A presente ação cominatória foi movida pela CEF contra o construtor/vendedor do imóvel, o engenheiro responsável e ainda indica como co-réus o mutuário e sua esposa.

7. Em princípio, cumpre destacar que não são escorreitos os argumentos da sentença no sentido de que as "vistorias por parte da empresa pública, estas se deram tão somente em função da necessidade de fiscalizar que o mútuo fosse utilizado para os fins descritos no contrato".

8. A CEF foi provocada administrativamente pelo mutuário que comunicou rachaduras e outros problemas no imóvel. Por esta razão, realizou duas vistorias nas quais seu setor de engenharia comprovou a existência de vícios de construção e necessidade de "realização imediata tanto das obras para estabilização do imóvel, bem como as que visarão recuperar as anomalias existentes antes que estas evoluam de tal forma que venha a tornar inviável financeiramente a recuperação da casa". Registre-se que o pedido do mutuário visando à cobertura dos danos através do Fundo Garantidor de Habitação Popular - FGHab foi indeferido, tendo em vista a cláusula vigésima primeira, §8º, VI, do contrato que veda "despesas de recuperação de imóveis por danos oriundos de vícios de construção".

9. As condições da ação devem partir de uma interpretação in status assertionis, ou seja, de acordo com os fatos narrados pelo autor no momento da propositura da ação. Sob tal enfoque, a legitimidade ativa da CEF urge diante da possibilidade de atingimento de seu contrato para com os demandados e, especialmente, de seus direitos patrimoniais ligados ao imóvel objeto de financiamento.

10. Caso haja desmoração do imóvel, objeto de garantia prestada à própria CEF, certamente os direitos patrimoniais da empresa pública federal serão atingidos.

11. A Cláusula Décima Quarta do contrato de financiamento é assente no tocante ao estabelecimento do imóvel como garantia de adimplemento da dívida, nos seguintes termos: "ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA - Em garantia do pagamento da dívida decorrente do financiamento, bem como do fiel cumprimento de todas as obrigações contratuais e legais, o(s) DEVEDORE(S)/FIDUCIANTE(S) alienam à CAIXA, em caráter fiduciário, o imóvel objeto deste financiamento, nos termos e para os efeitos dos artigos 22 e seguintes da Lei 9.514/97". O §1º desta cláusula ainda torna "o(s) DEVEDOR(ES) possuidor(es) direto(s) e a CAIXA, possuidora indireta do imóvel objeto da garantia fiduciária".

12. Por seu turno, a Cláusula Vigésima Quarta também obriga o devedor a manter o imóvel em perfeito estado de conservação fazendo os reparos necessários bem como as obras que forem solicitadas pela CAIXA para preservação da garantia.

13. Nesse contexto, impõe-se reformar a sentença para reconhecer a legitimidade ativa da demandante, passando-se a análise do mérito com amparo no art. 1.013, §3º, I do CPC.

14. Em sua contestação, o réu alega carência da ação por ausência de interesse de agir porquanto reconheceu os vícios de construção no imóvel e se prontificou a saná-los, mas não obteve autorização dos mutuários (co-réus) para realizar as obras necessárias. Argumenta que inexistindo sua resistência no cumprimento da obrigação de fazer não há motivação para conversão em perdas e danos requerida pela demandante. Pede, caso não acolhida a preliminar suscitada, o cumprimento da obrigação de realização dos reparos necessários no imóvel e que os co-réus sejam compelidos a permitir os serviços.

15. Os co-réus aduzem na contestação a ilegitimidade passiva por não existir qualquer prova nos autos que deram causa aos fatos narrados, pois não descumpriram as cláusulas do contrato, não deram causa aos vícios de construção e tampouco contribuíram para o agravamento dos danos surgidos no imóvel, situação que caracteriza a litigância de má-fé da demandante. Pedem a improcedência da ação com relação as suas pessoas e que sejam reparados os danos causados por culpa da autora e dos demais réus.

16. Embora o réu alegue ausência de interesse de agir porque não se opõe a realizar os reparos necessários, tal alegação não se sustenta diante das constatações do laudo emitido pela engenharia da demandante, bem como pelas alegações dos co-réus que apontam a inércia do construtor/vendedor.

17. A legitimidade passiva dos mutuários extrai-se do contrato que os obriga a fazer os reparos necessários solicitados pela CEF, assim como diante da assertiva do réu (construtor/vendedor) no sentido de que estes não permitiram a entrada no imóvel para realização das obras necessárias.

18. O engenheiro responsável pela construção do imóvel não faz parte da relação contratual razão pela qual declaro sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da ação.

19. No mérito, a questão é de fácil deslinde porque o próprio réu (construtor/vendedor) assentiu com o cumprimento da obrigação demandada para realização dos reparos necessários no imóvel. Caracterizado o reconhecimento da procedência do pedido formulado na ação, impõe-se a extinção do feito nos termos do art. 487, III, 'a', do CPC.

20. Resta apenas fixar o prazo máximo de 90 (noventa dias) para que o réu realize os reparos necessários ao restabelecimento da solidez do imóvel sanando os vícios de construção, ainda que para isto seja necessária a reconstrução do bem. Determina-se também que os co-réus se abstenham de obstaculizar a realização da obra. Arbitro em R\$ 1.000,00 a multa diária devida pelo réu em caso de inobservância do prazo acima estipulado, que fica afastada caso apresentada comprovação idônea de que os co-réus apresentaram resistência à obrigação de fazer determinada.

21. Apelação provida para reconhecer a legitimidade ativa da CEF e, na forma do art. 1.013, §3º, I, do CPC, homologar o reconhecimento da procedência do pedido extinguindo o feito com resolução do mérito nos termos do art. 487, III, 'a', do CPC.

22. Inversão do ônus da sucumbência para condenar os réus ao pagamento de honorários advocatícios, cuja exigibilidade ficará suspensa pelo prazo de até cinco anos, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, em virtude do benefício da justiça gratuita que ora se defere aos demandados.