

**AUTOS N. 715/2009**  
**AÇÃO ORDINÁRIA**  
**COMARCA DE LONDRINA**  
**8ª VARA CÍVEL**

**Vistos.**

Trata-se de ação processada pelo rito comum ordinário proposta por **Maria Helena Gomes Correia** em face de **Condomínio Residencial Green Park**, com fundamento nos arts. 287 e 461, § 3º, do CPC, c/c os arts. 186 e 402 do Código Civil.

Relata, em resumo, que é proprietária do apartamento n. 1103 sito no Condomínio réu, objeto da matrícula n. 46.823 do CRI do 1º Ofício desta Comarca. Narra que há aproximadamente quatro anos (contados da data da distribuição da ação) seu imóvel apresentou infiltrações no teto, provenientes de defeito na instalação do sistema de água pluvial no ático do prédio (área comum), que fica logo acima de sua unidade autônoma. Em razão disso - prossegue a inicial -, o requerido contratou engenheiros, aos quais coube executar obras de reparação entre dezembro/2005 e maio/2006. Todavia, por falha na execução desses reparos, as infiltrações se agravaram a ponto de ser necessária a desocupação do apartamento pelos familiares da autora. Daí a presente ação em que se pede a condenação do requerido: a) a proceder à realização das obras de restauração tanto na área comum do ático do edifício como no interior do imóvel afetado pelas infiltrações, tudo sob pena de multa diária; e b) a pagar indenização por lucros cessantes, equivalente ao valor do locativo do imóvel desde julho/2008 até a conclusão das obras.

Juntou documentos (fls. 13-68).

Requerida a antecipação de tutela, o MM. Juiz titular relegou a sua apreciação para após o exercício do contraditório (fls. 72).

Citado, o réu ofereceu resposta (fls. 76-95). Sob o fundamento de que tramita perante a 5ª Vara Cível ação cautelar de produção antecipada de provas (autos n. 568/2009) ajuizada contra os engenheiros responsáveis pela obra realizada no ático do prédio, argui preliminares de litispendência, conexão e de suspensão do feito por questão prejudicial. Requer a denunciação da lide dos referidos engenheiros e da seguradora Marítima Seguros. No mérito, sustenta que não contribuiu com culpa ou dolo para a ocorrência dos danos, já que tomou todas as providências devidas para acionar os engenheiros que executaram as obras. Diz que a autora assinou, sem protesto ou ressalva, a ata da assembleia de condôminos, na qual se deliberou pelo ajuizamento de ação visando à responsabilização dos engenheiros; que não há prova dos lucros cessantes alegados e do nexu causal. Pede seja a autora condenada por litigância de má-fé.

Com réplica (fls. 110-125), sobreveio a decisão de fls. 209-210, pela qual este Juízo afastou as preliminares, deferindo apenas a denunciação da lide da Marítima Seguros. Inconformado, o réu interpôs agravo retido (fls. 240-254).

A Marítima Seguros S/A ofereceu resposta (fls. 267-282), ratificando as questões preliminares alegadas pelo réu. No mérito, recusa a denunciação da lide, seja porque a apólice juntada com a contestação não estava em vigor ao tempo do sinistro, seja porque nela inexistente cobertura para indenização de lucros cessantes. Ademais, o segurado não a teria comunicado da ocorrência do sinistro, perdendo, assim, o direito à indenização. Reitera as demais matérias de defesa suscitadas pelo requerido e bate-se pela improcedência.

A autora e o réu denunciante impugnaram a contestação da seguradora (fls. 312-320 e fls. 363-368).

Às fls. 329, o réu comunicou terem sido concluídas as obras no ático do prédio e no interior do apartamento da autora.

Em audiência de tentativa de conciliação, a requerente, em vista do término das obras corretivas, renunciou

ao pedido de obrigação de fazer, insistindo no prosseguimento do feito apenas no que toca ao pleito de indenização por lucros cessantes (fls. 369-370). Tendo as partes requerido o julgamento antecipado, vieram conclusos os autos.

**Relatei. Decido.**

1. Como visto no relatório, cuida-se de ação processada pelo rito comum ordinário, pela qual a autora busca ser indenizada por danos decorrentes de infiltração proveniente do ático do prédio, que afetaram sua unidade autônoma.

Registre-se que, diante da conclusão das obras no curso da ação (vide declaração de fls. 330, com a qual a autora prestou concordância - fls. 369-370), só resta examinar o pedido de indenização por lucro cessante.

2. As questões preliminares arguidas pela Marítima Seguros S/A devem ser rejeitadas, nos termos da decisão de fls. 209-210, a cujos fundamentos me reporto por brevidade.

Passo à análise do mérito.

3. É fato incontroverso nestes autos, admitido como verídico por todas as partes, que os danos resultantes da infiltração no imóvel da autora *“são provenientes de falhas existentes no sistema de impermeabilização do piso do pavimento ático e/ou da drenagem das águas pluviais que aí incidem”* (laudo pericial, fls. 175).

Ora, sendo inquestionável a existência do defeito da obra executada pelo Condomínio no ático do prédio, e presente o nexos causal entre ela e os danos verificados no apartamento da autora, cumpre ao réu indenizá-los.

Objeta-se na contestação que o Condomínio não agiu com culpa. Isso porque, verificados os vícios do serviço executado pelos engenheiros contratados e os estragos causados pela infiltração no imóvel da requerente, teriam sido tomadas todas as providências visando à resolução do problema.

Ocorre, porém, que a responsabilidade civil do proprietário - no caso, do Condomínio pelas obras levadas a efeito nas áreas comuns - é objetiva. Independe, pois, de demonstração de culpa ou dolo.

De fato, segundo noticia Fábio Maria de Mattia, a doutrina e a jurisprudência propenderam a acatar a teoria da responsabilidade objetiva. Citando Louis Josserand, assinala o articulista: *"Em realidade, essa responsabilidade é de ordem objetiva, ela se aplica, não por uma falsa direção imprimida ao direito, mas pela intensidade mesma do dano causado; ela deriva, não de um delito, mas do risco particular, exorbitante do direito comum que o proprietário ou chefe do estabelecimento criou, no seu próprio interesse, e sem reciprocidade possível; esse risco deve ser suportado, em última análise, não pelo terceiro estranho à sua criação ou à sua utilização, mas sim pelo homem que o instituiu por sua conta e que, por causa dos proveitos, é o designado a assumir as conseqüências de sua falta: **ubi emolumentum, ibi et onus esse debet**"* (*in* Posse e Propriedade, Doutrina e Jurisprudência, coordenador Yussef Said Cahali, Saraiva, 1.987, p. 371).

Hely Lopes Meireles também comunga desse entendimento, ensinando que tal responsabilidade *"... independe de culpa do proprietário ou do construtor, uma vez que não se origina da ilicitude do ato de construir, mas sim da nocividade do fato da construção. É um caso típico de responsabilidade sem culpa, consagrada pela lei civil, como exceção defensiva da segurança, da saúde e do sossego dos vizinhos (art. 584). E sobejam razões para essa orientação legal, uma vez que não se há de exigir do lesado 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 de demonstração de culpa na conduta do construtor ou do proprietário"* (*in* Direito de Construir, 2ª ed., p. 295).

Portanto, caberá ao réu responder pela reparação do dano, sem prejuízo do exercício do direito de regresso em ação própria contra os engenheiros que executaram a obra.

Irrelevante, **data venia**, a circunstância de a autora ter participado da assembleia em que se deliberou pela propositura de ação em face dos engenheiros. Da manifestação de vontade por ela externada naquela oportunidade não resulta, sequer implicitamente, tenha havido remissão de dívida ou renúncia ao direito de demandar o Condomínio. Aliás, sendo solidária a responsabilidade entre esse e os engenheiros executores da obra, seria em tese até mesmo admissível o ajuizamento de ação em face ambos (CC, arts. 275, parágrafo único, 932, III, 933 e 942, parágrafo único). O litisconsórcio é meramente facultativo. Disso decorre que o voto por ela dado em AGE, autorizando o réu a acionar os engenheiros, em nada é incompatível com a propositura desta demanda.

4. No curso da ação, o réu custeou a execução das obras de reparação no ático do prédio e no interior do apartamento da autora. Em razão disso, houve renúncia pela perda do objeto do pedido de imposição de obrigação de fazer formulado às fls. 11, letras "a" e "b".

5. Pede a autora a condenação do Condomínio a ressarcir, a título de lucros cessantes, os danos resultantes do período em que ficou privada de se utilizar do imóvel. Como parâmetro de fixação da indenização, aponta o valor locativo de mercado do apartamento (R\$ 700,00/mês - fls. 24).

Tem-se como certo nos autos que, dada a dimensão das infiltrações, o imóvel da autora, então ocupado por seus familiares, teve de ser desocupado em julho de 2008. Esse fato não é impugnado nas contestações apresentadas pelo réu e pela seguradora denunciada, pelo que o reputo incontroverso.

Certo está, ainda, que as obras somente foram concluídas - tornando o imóvel novamente habitável - em 5.4.2010

(vide declaração de fls. 330, aceita por ambas as partes como exata).

A questão que se coloca centra-se em saber se, mesmo não tendo provado a autora que pretendia locar o apartamento, seria possível deferir-lhe a indenização por lucros cessantes.

A resposta, ao menos na minha visão, é afirmativa.

Por óbvio, a expressão "aluguel" não pode ser tomada aqui como contraprestação pela posse cedida a um suposto locatário. Isso porque, em rigor, inexistente negócio de locação firmado entre as partes ou entre a autora e terceiros. Na realidade, cuida-se apenas de verba de caráter indenizatório que visa a compensar a demandante pelo tempo em que ficou injustamente privada de colher os frutos civis do imóvel de sua propriedade ou de utilizá-lo em proveito próprio (direta ou indiretamente).

Essa tese restou acolhida pela Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp. n. 214.668-SP, **verbis**: *"Demonstrada a ilegalidade da privação da posse de imóvel, presume-se a ocorrência de lucros cessantes em favor do seu proprietário, correspondentes aos aluguéis que deixou de auferir no período"* (rel. Min. Castro Filho, julg. 19.9.2006, DJ de 23.10.2006, p. 294).

Do voto do relator extrai-se esta motivação:

*"Esse é o caso da privação da disponibilidade de bem imóvel pelo seu proprietário.*

Segundo o senso comum, um imóvel residencial gera aluguéis ao seu proprietário. Se está privado da disponibilidade do bem, o prejuízo é objetivamente presumido, ou seja, não há necessidade de conhecimento de circunstâncias concretas para concluir pela sua ocorrência.

Na verdade, eventual circunstância que afastasse a possibilidade de entrega do imóvel para locação, pelo proprietário, a despeito da sua disponibilidade, consistiria fato excludente do dever de indenizar. Sendo causa excludente do

direito, amolda-se ao artigo 333, inciso II, do Código de Processo Civil, cabendo ao réu o ônus da prova”

Assim, acolho o pedido de indenização dos lucros cessantes, para o fim de condenar o réu a pagar à autora o valor do locativo (R\$ 700,00/mês) do imóvel, desde julho de 2008 a 5.4.2010.

6. O réu deve responder pela integralidade dos ônus de sucumbência.

Veja-se que a autora apenas renunciou aos pedidos formulados às fls. 11, letras “a” e “b”, quando constatado que **o Condomínio executou no curso da demanda** as obras reparatórias que se faziam necessárias.

Ademais, é certo e incontestável que o réu foi quem deu causa à propositura da ação, porquanto executou, pelas mãos dos engenheiros que contratara - e por cujos atos era e é responsável -, as reformas no ático do prédio de forma imperfeita.

7. Improcedente o pedido de ressarcimento formulado na ação de regresso intentada contra a seguradora denunciada.

O contrato de seguro claramente afasta a cobertura de ressarcimento relativo a lucros cessantes (cláusula 3ª, letra “p” - fls. 287), única verba indenizatória cujo pagamento está sendo imposto ao réu segurado. Cumpre observar os limites dos riscos predeterminados na apólice (**pacta sunt servanda**), tal como estabelece o art. 757, parte final, do Código Civil. O extinto Tribunal de Alçada do Paraná assim já decidiu:

“AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR LUCROS CESSANTES  
JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE - CONTRATO DE SEGURO ONDE FICOU  
PACTUADO A EXCLUSÃO DO DIREITO A PERCEPÇÃO DE LUCROS CESSANTES -  
ARTIGO 1460 DO CÓDIGO CIVIL - RESPONSABILIDADE DO SEGURADOR FICA  
RESTRITA AO RISCO PREVISTO NO CONTRATO -PROVIMENTO DO RECURSO DO  
APELANTE 1, INVERTIDOS OS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA - RECURSO DO  
APELANTE 2 JULGADO PREJUDICADO.

Estabelece a clausula III, 'j', do contrato de seguro que 'a Seguradora não indenizará prejuízos decorrentes de lucros cessantes, mesmo quando em consequência de qualquer risco coberto por esta apólice'. 'Quando a apólice limitar, ou particularizar os riscos do seguro, não responderá por outros o segurador' (Artigo 1.460 do Código Civil)" (TAPR, AC 122.300-1, 1ª Câmara Cível, rel. des. Ronald Schulman, j. 1/9/1998, DJ 11/9/1998).

Naturalmente, essa cláusula limitativa não pode ser invocada quando o lucro cessante decorre da mora da própria seguradora (CC, art. 779). Confirma-se decisão da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça: **"O atraso indevido no pagamento da indenização securitária consiste em ato ilícito, que impõe reparação própria e de natureza extracontratual, ou seja, com amparo nas normas relativas à responsabilidade civil"** (REsp. 631.198/RJ, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJ 13.10.2008).

No caso, entretanto, é impossível atribuir qualquer mora à litisdenunciada. Como admite o Condomínio segurado, não foi a seguradora sequer cientificada da ocorrência do sinistro. Somente com a citação nesta demanda é que teve ela conhecimento dos danos resultantes da má execução das obras no ático do edifício.

Daí que, se demora houve, cumpre imputá-la ao réu denunciante. Em especial quando se percebe que todos os danos provocados pela infiltração no interior do apartamento da autora se deveram justamente ao retardamento na realização das obras corretivas. Houvesse a seguradora sido acionada com antecedência (e veja-se que desde o final do ano de 2005 o segurado já estava ciente dos problemas - fls. 38, item 1.1), seguramente os danos não teriam tomado a dimensão que tomaram. Aplicável a excludente prevista na cláusula 16.1 da apólice e no art. 771 do CC.

Improcedente, assim, o pedido de ressarcimento formulado na lide de regresso.

8. Do exposto, com fundamento nos arts. 186, 402 e 927 do Código Civil, **JULGO PROCEDENTE** o pedido formulado na petição inicial (fls. 12, letra "c"), para o fim de condenar o réu a pagar à autora o valor do locativo (R\$ 700,00/mês) do imóvel, desde julho de 2008 a 5.4.2010. Tais quantias serão atualizadas pelo INPC/IBGE a partir do vencimento de cada mensalidade, bem como acrescidas de juros de mora (12% ao ano) contados da citação. Reputo prejudicado o exame do pedido de obrigação de fazer (fls. 11, letras "a" e "b").

Processo resolvido com análise de mérito (CPC, art. 269, I).

Pela sucumbência, pagará o réu as custas e despesas processuais, bem como os honorários advocatícios devidos ao patrono da autora, que arbitro em 10% do valor atualizado da condenação (CPC, art. 20, § 3º).

9. De outra parte, com base nos arts. 757, in fine, e 771, ambos do Código Civil, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido de ressarcimento formulado na lide de regresso em face da seguradora denunciada.

Pela sucumbência, reembolsará o réu denunciante as eventuais custas e despesas processuais despendidas pela denunciada, bem como pagará os honorários advocatícios devidos ao seu patrono, que arbitro em R\$ 2.000,00 (CPC, art. 20, § 4º).

P.R.I.

Londrina, 8 de fevereiro de 2011.

**Marcos José Vieira**

**Juiz de Direito**