



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2019.0000518246

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1001800-23.2017.8.26.0011, da Comarca de São Paulo, em que é apelante ODEBRECHT REALIZAÇÕES IMOBILIÁRIAS E PARTICIPAÇÕES S/A, é apelado [REDACTED].

ACORDAM, em 10ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento ao recurso para anular a sentença. V.U. Compareceu para Sustentação Oral o Dr. Alexandre Gomide, OAB/SP 256.505.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores JOÃO CARLOS SALETTI (Presidente) e ELCIO TRUJILLO.

São Paulo, 11 de junho de 2019.

COELHO MENDES
RELATOR
Assinatura Eletrônica

VOTO Nº: 24.230

APEL. Nº: 1001800-23.2017.8.26.011

COMARCA: SÃO PAULO

ORIGEM: 4ª VARA CÍVEL FÓRUM REG. PINHEIROS

JUIZ DE 1ª INSTÂNCIA: ROGERIO DE CAMARGO ARRUDA

APTE.: ODEBRECHT REALIZAÇÕES IMOBILIÁRIA E PARTICIPAÇÕES

S/A

**APDO: [REDACTED] AÇÃO INDENIZATÓRIA POR VÍCIOS
CONSTRUTIVOS.**

**CERCEAMENTO DE DEFESA. CARACTERIZADO. LAUDO DO
PERITO OFICIAL. REQUERIMENTO DE ESCLARECIMENTOS
PELO ASSISTENTE TÉCNICO DO APELANTE. JULGAMENTO
DE PRONTO. IMPOSSIBILIDADE.
INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 477, §2º, II DO CÓDIGO DE
PROCESSO CIVIL.
SENTENÇA ANULADA. RECURSO PROVIDO.**

Vistos.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de fls. 689/695 que, julgou parcialmente procedente a ação de indenização por vícios construtivos movida pelo [REDACTED] contra Odebrecht Realizações Imobiliárias e Participações S/A., para condenar a requerida a restituir à parte autora o montante de R\$393.787,87, atualizados monetariamente desde o desembolso e com juros de mora de 1% de ao mês, a partir da citação. Em consequência, julgo o feito extinto, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Em razão da sucumbência maior da parte requerida com o pagamento das custas, despesas processuais, além de honorários advocatícios da parte contrária, fixados em 10% sobre o valor atualizado da condenação.

Da sentença houve interposição de apelação pela vencida.

Preliminarmente alega-se nulidade da sentença em razão de cerceamento de defesa. O laudo crítico do assistente técnico da apelante indica haver algumas conclusões teratológicas e Inverídicas, no laudo judicial, cabendo esclarecimentos pelo senhor perito (artigo 477, §1º do Código de Processo Civil).

O laudo crítico também asseverou tratar-se de obra totalmente desnecessária e desproporcional, pois a desobstrução da nata de cimento na tubulação da autora poderia ser realizada de forma simples, por meio de máquina de desentupimento, utilizando-se hidro jateamento.

Aponta que o apelado não deu oportunidade à apelante de realizar investigação necessária sobre o diagnóstico dos problemas, realizando chamados e notificações equivocadas, sendo que nenhum deles dizia respeito ao acúmulo de água na garagem ou questões próximas que, pudesse fazer a equipe de assistência técnica realizar investigação da tubulação.

Alega que a apelada agiu de forma extremamente precipitada, sem observar as manutenções determinadas no Manual do Síndico.

Salienta que houve prestação de serviços pela terceirizada da apelante, a empresa Zulg Construções, onde se desobstruiu, no mesmo local nata de cimento, em trecho sequencial ao serviço, por um valor muito menor do que o exigido pela autora nesta ação.

Assim, defende que o testemunho do Sr. Zulgumar era



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

imprescindível para aclarar o processo, pois o perito judicial, em contato telefônico, consultou genericamente tal empresa sobre a possibilidade de desentupimento dessa natureza de uma forma tendenciosa.

Por outro lado, aduz culpa exclusiva da vítima e rompimento do nexo causal, já que o apelado deixou de realizar manutenção regular do edifício, o que afasta o dever de indenizar. Essa constatação é reforçada pelo parecer crítico do assistente técnico da apelante.

Em síntese, busca o reconhecimento de cerceamento de defesa, com retorno dos autos à vara de origem, com intimação do Perito pra prestar esclarecimentos, bem como a produção da prova testemunhal solicitada.

E, não sendo esse o entendimento, almeja o provimento do recurso para reconhecer a ausência de manutenção da edificação de responsabilidade do apelado, hipótese, essa que rompe o nexo de causalidade, afastando a culpa pelo evento.

Sucessivamente, diante da comprovada ausência de manutenção do apelado, seja reconhecido a culpa concorrente do condomínio, com redução de 50% da indenização fixada em seu desfavor.

Recurso processado, preparado e resposta da parte contrária (fls. 924/942).

É o relatório.

██████████ moveu ação indenizatória por vícios construtivos contra Odebrecht Realizações Imobiliárias e Participações S.A., objetivando receber o montante de R\$ 393.787,87, pois em meados de 2015, após a entrega do edifício pela requerida, surgiram sérios problemas na garagem do 2º subsolo do condomínio autor.

Apesar de notificados alegou tratar-se de vícios provocados por terceiros (terreno vizinho) ao prédio.

Contratou empresa de engenharia para realizar parecer técnico que constatou defeitos na construção do empreendimento.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Novamente contatou a ré, que reiterou não se tratar de vícios de sua responsabilidade.

Diante da negativa e dos iminentes danos, contratou empresa para realizar os serviços necessários, orçados no valor acima requerido.

Pediu indenização do valor gasto com a obra e indenização pelo que deixou de ganhar com a comercialização das garagens no valor de R\$36.864,00.

Citada a ré alegou preliminar de decadência.

No mérito respondeu que o autor se precipitou em realizar obra desnecessária, não tendo sido realizado anteriormente qualquer tipo de exame apurado ou ensaio técnico. Aponta que se constatou mera obstrução das vias de captação pluvial, sendo certo que referida desobstrução da nata de cimento é bastante simples e barata. Afirma que não possui responsabilidade quanto ao ocorrido. Pedindo a improcedência da demanda.

Após instrução processual e realização de laudo pericial (fls. 453/571) e manifestação das partes, com resposta dos assistentes técnicos da ré (fls. 577/597; 595/617 618/683), sobreveio a sentença de parcial procedência, contra a qual se insurge a ré.

Acolho o cerceamento de defesa.

A ré ao manifestar-se sobre o laudo pericial juntou o parecer técnico de seu assistente, com comentários sobre o laudo pericial, divergências e pedidos de esclarecimentos fls. 595/617 618/683.

Ocorre que, o juízo “a quo” na sequência, proferiu a sentença (fls. 689/695), sem sanar os pontos controvertidos entre os laudo, não observando o disposto no artigo 477, §2º, II do Código de Processo Civil.

“Art. 477. O perito protocolará o laudo em juízo, no prazo fixado pelo juiz, pelo menos 20 (vinte) dias antes da audiência de instrução e julgamento.

§ 1º As partes serão intimadas para, querendo, manifestar-se sobre o laudo do perito do juízo no prazo comum de 15 (quinze) dias, podendo o assistente técnico de cada uma das partes, em igual prazo, apresentar seu respectivo parecer.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

§ 2º O perito do juízo tem o dever de, no prazo de 15 (quinze) dias, esclarecer ponto:

I - sobre o qual exista divergência ou dúvida de qualquer das partes, do juiz ou do órgão do Ministério Público;

II - divergente apresentado no parecer do assistente técnico da parte.

§ 3º Se ainda houver necessidade de esclarecimentos, a parte requererá ao juiz que mande intimar o perito ou o assistente técnico a comparecer à audiência de instrução e julgamento, formulando, desde logo, as perguntas, sob forma de quesitos.

§ 4º O perito ou o assistente técnico será intimado por meio eletrônico, com pelo menos 10 (dez) dias de antecedência da audiência.”(destaques nossos).

Dessa forma, verifica-se haver obrigação do perito esclarecer os pontos divergentes entre o laudo oficial e o parecer do assistente técnico.

Não se ignora que o magistrado, destinatário da prova, poderá dispensar as diligências inúteis para o esclarecimento do caso.

Verifica-se contudo, dúvida pertinente porque o assistente do réu afirma que o procedimento adotado era por demais dispendioso e, poderia ter sido totalmente realizado por meio de hidro jateamento.

Impugnou diversos quesitos, apontando supostamente solução diversas.

Sobre o tema destaco:

PROCESSUAL CIVIL – ENCERRAMENTO PREMATURO DA INSTRUÇÃO – CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO. Indeferimento da impugnação ao laudo pericial e quesitos suplementares. Descabimento. Inobservância do art. 477, §1º, c.c. §2º, inciso I. Sentença anulada, com a reabertura da fase instrutória. Preliminar de apelação acolhida.

(TJSP; Apelação Cível 1012219-53.2016.8.26.0071; Relator (a): Nuncio Theophilo Neto; Órgão Julgador: 17ª Câmara de Direito Público; Foro de Bauru - 6ª Vara Cível; Data do Julgamento: 07/05/2019; Data de Registro: 14/05/2019).

*“*Prova pericial – fase de cumprimento de sentença - homologação judicial do laudo do perito contábil sem determinar o esclarecimento de*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

*pontos de divergência levantados pelo réu agravante cumprimento de dever do perito, sanando o cerceamento de defesa causado aplicação do art. 477, § 2º, I do CPC/15 agravo provido.**

(TJSP; Agravo de Instrumento 2169259-66.2017.8.26.0000; Relator (a): Jovino de Sylos; Órgão Julgador: 16ª Câmara de Direito Privado; Foro de Penápolis - 2ª Vara; Data do Julgamento: 16/02/2018; Data de Registro: 16/02/2018)".

APELAÇÃO – PRESTAÇÃO DE CONTAS – PRIMEIRA FASE SUPERADA PELA APRESENTAÇÃO DE DIVERSOS DOCUMENTOS JUNTO DA CONTESTAÇÃO SEGUNDA FASE - REALIZAÇÃO DE PERÍCIA CONTÁBIL – APRESENTAÇÃO DE PARECER DIVERGENTE POR PARTE DO ASSISTENTE TÉCNICO DA AUTORA – IMPERIOSO QUE O PERITO JUDICIAL PRESTE ESCLARECIMENTOS QUANTO AOS PONTOS CONTROVERTIDOS – INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 477, §2º, DO CPC/15 CERCEAMENTO DE DEFESA CARACTERIZADO – SENTENÇA ANULADA – RECURSO PROVIDO. (TJSP; Apelação Cível 0013104-31.2015.8.26.0100; Relator (a): Cesar Luiz de Almeida; Órgão Julgador: 28ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional XI - Pinheiros 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 12/04/2017; Data de Registro: 12/04/2017)

Diante do exposto, pelo meu voto, **DOU PROVIMENTO**
ao recurso para cassar a sentença e devolver os autos à primeira instância, para esclarecimentos do perito.

COELHO MENDES

Relator