



**Poder Judiciário TRIBUNAL
REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5002163-26.2018.4.04.7100/RS

RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL ROGERIO FAVRETO

APELANTE: UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO (RÉU)

APELADO: (AUTOR)

ADVOGADO: MAURICIO ALVES DE BONI (OAB RS083185)

RELATÓRIO

Trata-se de ação de rito ordinário proposta por ... o contra a União, **postulando** "indenização por danos materiais e morais, em razão do atraso de obra de empreendimento", decorrente de ato ilícito praticado por Auditor Fiscal do Trabalho que promoveu a injusta interdição dos canteiros de obras da Construtora ..., cuja unidade nº 209 no ... foi adquirida pelo autor.

Sentenciando, o juízo *a quo* **julgou parcialmente procedente** o pedido, para condenar a União ao pagamento de indenização a título de lucros cessantes, que fixou "em 0,5% sobre o valor atualizado do imóvel, por mês de atraso, a partir de outubro/2013 até a data do habite-se (29/07/2015)". Em face da sucumbência recíproca, condenou ambas as partes ao pagamento de honorários advocatícios em favor do procurador parte contrária, que fixou em 10% sobre o valor da respectiva sucumbência, a ser apurada na fase de cumprimento de sentença, atualizadas pelo IPCA-E.

Inconformada, a **União interpôs apelação**, requerendo a rejeição do pedido formulado na ação, sob o fundamento de que "não se trata de conduta de agente público imputável à Administração Pública, mas de um ato de desvio individual realizado por ato voluntário de sujeito autônomo, determinando a responsabilização pessoal deste, e não da União" e que "o embargo da obra não foi a única causa para o atraso da obra, o que deverá ser analisado quanto aos critérios de valoração dos lucros cessantes". Sucessivamente, requer que seja reduzido o valor da indenização para que "seja calculado sobre o valor atualizado do contrato, e que, decididamente, não representa o valor atual do imóvel".

Contra-arrazoado o recurso, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

VOTO

ADMISSIBILIDADE RECURSAL

Recebo a apelação interposta, por se tratar de recurso adequado e tempestivo,

restando preenchidos os seus pressupostos formais.

MÉRITO

Inicialmente, oportuno esclarecer que as pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos respondem objetivamente por danos que seus agentes causarem a terceiros, sendo suficiente para o reconhecimento do dever de indenizar a ocorrência de um dano, a autoria e o nexo causal (art. 37, § 6º, CF).

A responsabilidade objetiva resulta, como referido, além do ato comissivo estatal, tão só do *fato danoso* e do *nexo causal*, formando a *teoria do risco administrativo*, *in verbis*:

Com efeito, a teoria do risco administrativo, embora dispense a prova da culpa da Administração, permite ao Estado afastar a sua responsabilidade nos casos de exclusão do nexo causal - fato exclusivo da vítima, caso fortuito, força maior e fato exclusivo de terceiro. O risco administrativo, repita-se, torna o Estado responsável pelos riscos de sua atividade administrativa, e não pela atividade de terceiros ou da própria vítima, e nem, ainda, por fenômenos da natureza, estranhos à sua atividade. Não significa, portanto, que a Administração deva indenizar sempre e em qualquer caso o dano suportado pelo particular. Se o Estado, por seus agentes, não deu causa a esse dano, se inexistente relação de causa e efeito entre a atividade administrativa e a lesão, não terá lugar a aplicação da teoria do risco administrativo e, por via de consequência, o Poder Público não poderá ser responsabilizado.

(Sérgio Cavaliere Filho. Programa de Responsabilidade Civil. 3ª edição, revista, aumentada e atualizada, Malheiros Editores, 2002, p. 186).

Evidentemente, não se trata de situação em que o Estado *lato sensu* assumo o risco integral, cabe - em contrapartida - a prova pelo ente público quanto às respectivas excludentes de responsabilidade, como o caso fortuito, a força maior, o fato exclusivo da vítima ou o fato de terceiros, pressupostos tais que não se relacionam a ato de agente estatal, bem como a ausência do nexo causal.

Preleciona YOUSSEF SAID CAHALI, na clássica obra Responsabilidade Civil do Estado (Editora RT, 4ª edição revista, atualizada e ampliada, 2012, p. 38/39), no sentido de que, *"deslocada a questão para o plano da causalidade, qualquer que seja a qualificação que se pretenda atribuir ao risco como fundamento da responsabilidade objetiva do Estado - risco integral, risco administrativo, risco-proveito -, aos tribunais se permite a exclusão ou atenuação daquela responsabilidade quando fatores outros, voluntários ou não, tiverem prevalecido na causação do dano, provocando o rompimento do nexo de causalidade, ou apenas concorrendo como causa na verificação do dano injusto. (...) Será, portanto, no exame das causas do dano injusto que se determinam os casos de exclusão ou atenuação da responsabilidade pública, excluída ou atenuada esta responsabilidade em função da ausência do nexo de causalidade ou da causalidade concorrente na verificação do dano injusto indenizável"*.

Todavia, em se tratando de *ato omissivo*, exige-se a prova da culpa (negligência, imprudência ou imperícia), ou seja, aplica-se a teoria da responsabilidade subjetiva.

A *faute de service public* (culpa do serviço) ocorre quando este não funcionou nas

hipóteses que deveria, funcionou mal ou funcionou com atraso. A doutrina e a jurisprudência têm destacado que esta modalidade de responsabilidade civil é de *caráter subjetivo*, de modo que se torna necessária a existência de *culpa* por parte da administração.

Nesse sentido, acórdão do Colendo Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ATO OMISSIVO DO PODER PÚBLICO: DETENTO FERIDO POR OUTRO DETENTO. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA: CULPA PUBLICIZADA: FALTA DO SERVIÇO. C.F., art. 37, § 6º.

I. - Tratando-se de ato omissivo do poder público, a responsabilidade civil por esse ato é subjetiva, pelo que exige dolo ou culpa, em sentido estrito, esta numa de suas três vertentes -- a negligência, a imperícia ou a imprudência -- não sendo, entretanto, necessário individualizá-la, dado que pode ser atribuída ao serviço público, de forma genérica, a falta do serviço.

II. - A falta do serviço -- faute du service dos franceses -- não dispensa o requisito dacausalidade, vale dizer, do nexo de causalidade entre ação omissiva atribuída ao poder público e o dano causado a terceiro.

III. - Detento ferido por outro detento: responsabilidade civil do Estado: ocorrenciada falta do serviço, com a culpa genérica do serviço público, por isso que o Estado deve zelar pela integridade física do preso.

IV. - RE conhecido e provido.

(STF, RE 382.054/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 01/10/2004, p. 37).

A responsabilização das pessoas jurídicas de direito público e das de direito privado prestadoras de serviços públicos, seja por *atos comissivos*, seja por *atos omissivos*, não dispensa a verificação do nexo de causalidade (entre o *ato estatal* e o *dano*), que deve ser comprovado (ônus da parte autora), existindo, ademais, situações que excluem esse nexo: caso fortuito ou força maior, ou culpa exclusiva da vítima ou de terceiro (ônus da parte ré).

No caso dos autos, conforme mencionado na sentença, o "ato ilícito praticado pelo Auditor Fiscal do Trabalho ... é fato incontroverso" e que "segundo constou da sentença proferida no âmbito criminal, a construtora ... LTDA foi uma das prejudicadas pelos referidos crimes de corrupção ativa e passiva (evento 1 - anexo7)", pelo que resulta evidenciado que tal fato contribuiu para o atraso na obra.

Dessarte, impende sinalar que o Supremo Tribunal Federal, em regime de recurso repetitivo no Recurso Extraordinário nº 841.526, assentou que é possível a responsabilidade civil do Estado até mesmo por omissão.

Assim, o atraso na entrega da obra configura frustração da parte autora, submetendo a autora à irrazoável espera pelo imóvel, comprado com legítima expectativa de nele residir em tempo determinado. Não tendo como estimar a data de entrega da unidade habitacional contratada, resta demonstrada a probabilidade do direito invocado.

Cumprido sinalar que recente decisão da Segunda Seção do STJ em julgamento de Recurso Especial repetitivo (Tema 996) firmou jurisprudência vinculante no sentido de que pode ser fixada indenização decorrente de gastos com aluguel de imóvel, por mês de atraso da obra, a título de dano emergente presumível.

Nesse sentido, segundo decisão desta turma, nos autos do proc. 50140859820174047100, em sessão de 20/03/2018, consolidou-se entendimento de que ainda que não comprovados os danos decorrentes de gastos com aluguel de imóvel, deve ser arbitrada indenização em 0,5% do valor atualizado do imóvel por mês de atraso da obra a título de dano emergente.

Sinala-se, todavia, que o critério de atualização do valor do imóvel até a data do habite-se (29/07/2015) deve ser o índice constante dos termos do contrato de compra e venda da unidade imobiliária firmado pela parte autora no Evento 1, CONTR3 (INCC-FGV), sem embargo da incidência da correção monetária e juros de mora sobre o valor indenizatório declarada na sentença.

Portanto, merece parcial provimento o recurso quanto ao ponto, para declarar que o critério de atualização do valor do imóvel deve decorrer dos termos do contrato de compra e venda da unidade imobiliária firmado pela parte autora.

Concluindo o tópico, resta reformada em parte a sentença no ponto.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

O atual CPC inovou de forma significativa com relação aos honorários advocatícios, buscando valorizar a atuação profissional dos advogados, especialmente pela caracterização como verba de natureza alimentar (§ 14, art. 85, CPC) e do caráter remuneratório aos profissionais da advocacia.

Cabe ainda destacar que o atual diploma processual estabeleceu critérios objetivos para fixar a verba honorária que buscam valorizar a advocacia, evitando o arbitramento de honorários em percentual ou valor aviltante que, ao final, poderia acarretar verdadeiro desrespeito à profissão. Ao mesmo tempo, objetiva desestimular os recursos protelatórios pela incidência de majoração da verba em cada instância recursal.

A partir dessas considerações, tenho que os honorários advocatícios foram adequadamente fixados, pois conforme previsto no art. 85 do novo CPC.

CONCLUSÃO

À vista do parcial provimento do recurso da União, resta, pois, alterada a sentença no sentido de declarar que o critério de atualização do valor do imóvel deve decorrer dos termos do contrato de compra e venda da unidade imobiliária firmado pela parte autora, na forma da fundamentação supra.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, voto por **dar parcial provimento à apelação.**

Documento eletrônico assinado por **ROGERIO FAVRETO, Desembargador Federal Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **40001933409v32** e do código CRC **e50ebd57**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): ROGERIO FAVRETO
Data e Hora: 26/8/2020, às 20:17:3

5002163-26.2018.4.04.7100

40001933409 .V32

https://eproc.trf4.jus.br/eproc2trf4/controlador.php?acao=min...rigem=acessar_documento&hash=05e1997ed36d0b0d7f308da4e45706c9