



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000321032

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1010612-23.2022.8.26.0482, da Comarca de Presidente Prudente, em que é apelante CÍCERO APARECIDO RAMOS (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado VITOR LAMARCK BARROS XAVIER DE LACERDA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 26ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Recurso parcialmente provido para julgar improcedente a reconvenção. V.U.** , de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CARLOS DIAS MOTTA (Presidente) E VIANNA COTRIM.

São Paulo, 31 de março de 2025.

MORAIS PUCCI
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

Apelação nº 1010612-23.2022.8.26.0482

Apelante: Cícero Aparecido Ramos (Justiça Gratuita)

Apelado: Vitor Lamarck Barros Xavier de Lacerda (Justiça Gratuita)

Comarca de Presidente Prudente - 4ª Vara Cível

Juiz: Dr. Leonardo Mazzilli Marcondes

Voto nº 38849

Apelação Cível. Empreitada. Ação de cobrança. Sentença que julgou improcedente a ação principal e procedente a reconvenção. Recurso do autor-reconvindo.

Era ônus do autor, prestador de serviços, comprovar que teria realizado os serviços contratados no percentual alegado, apresentando, para tanto, livro de execução da obra e colhendo-se assinatura do réu.

Ausência de prova do alegado percentual executado pelo empreiteiro.

Pedido de indenização pelos gastos que a réu-reconvinte teve no refazimento da obra pela má execução julgado improcedente. Caberia ao réu-reconvinte ter notificado o autor-reconvindo sobre a existência dos vícios a fim de que pudesse corrigi-los no prazo legal. As alternativas previstas no § 1º do art. 18, do CDC, ao consumidor, pressupõem que o vício não tenha sido sanado no prazo máximo de 30 dias, pelo prestador. Autora que não notificou o réu sobre todos os vícios e não lhe concedeu oportunidade para fazer os reparos.

Recurso parcialmente provido para julgar improcedente a reconvenção.

A r. sentença proferida à f. 330/388 e f. 395 destes autos de ação de cobrança, movida por **CÍCERO APARECIDO RAMOS** em relação a **VITOR LAMARCK BARROS XAVIER DE LACERDA**, julgou improcedente a ação principal e procedente a reconvenção para condenar o autor-reconvindo no pagamento de R\$ 16.512,39, com correção monetária pelos índices tabela do Egrégio

Tribunal de Justiça/SP a desde a data de protocolo da contestação de fls.58/71 dos autos (que corresponde ao da apresentação do pedido de reconvenção), e com juros moratórios de 1% ao mês a partir da data da intimação para o autor se manifestar acerca da reconvenção.

Quanto à ação principal, condenou o autor no pagamento das custas e despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da causa atualizado, observada a gratuidade de justiça.

Quanto à reconvenção, condenou o autor-reconvindo no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor atualizado da condenação, observada a gratuidade de justiça a ele concedida.

Apelou o autor Cícero (f. 398/413) alegando, em suma, que: (a) tem direito a receber R\$ 18.154,84, referente à execução de 70% de toda a obra, nos termos apresentados na inicial; (b) a rescisão do contrato com o réu não ocorreu por sua culpa; (c) é possível verificar pelos relatórios da CEF que a execução da obra seguiu a previsão de término segundo o combinado; (d) não pode ser condenado no valor que o réu teria pago para terminar o serviço, observado que isso não foi pactuado; (e) a ação principal deve ser julgada procedente e improcedente a reconvenção.

A apelação, não preparada por ser o recorrente beneficiário da assistência judiciária, foi contra-arrazada (f. 417/421).

É o relatório.

A decisão que acolheu os embargos de declaração apresentados contra a r. sentença foi disponibilizada no DJE em 29.07.2024, considerando-se publicada no primeiro dia útil subsequente (f. 397); a apelação, protocolada em 30.07.2024, é tempestiva.

Em 24.05.2022, o autor afirmou que: (a) é pedreiro e firmou contrato verbal com o réu de empreitada para construir uma casa no imóvel situado na Rua Adão Lourençoni, nº 113, Residencial Minerva I, em Presidente Prudente/SP, CEP 19026-157; (b) foi estipulado que os serviços seriam feitos em 09 etapas, conforme tabela de f. 09; (c) foi acordado pagamento de R\$ 62.645,00; (d) executou 70% da obra, de modo que deveria receber R\$ 43.851,50, mas recebeu apenas R\$ 27.452,94, faltando R\$ 16.426,50; (d) foi contratado, ainda, a construção de um muro por R\$ 3.840,75, tendo sido executado 70%, de modo que deveria receber R\$ 2.688,52, mas recebeu R\$ 960,18, faltando R\$ 1.728,34; (e) tem direito a receber R\$ 18.154,84; (f) o último pagamento feito pelo réu ocorreu em 25.08.2021; (g) o réu passou a questionar a qualidade dos seus serviços e ajustes pequenos que seriam realizados quando da finalização do trabalho.

Juntou: (i) vídeos da obra (f. 15/16); (ii) planilha com o projeto de andamento da obra com as 9 etapas e cronograma de pagamento (f. 25/27); (iii) anotações à mão (f. 28/30); (iv) recibo de pagamento (f. 31/34).

Contestação e reconvenção às f. 40/51, afirmando que: (a) o autor iniciou os serviços em 13.05.2021; (b) o valor fechado para o negócio foi R\$ 61.000,00, conforme papel com letra do próprio autor às f. 27; (c) ficou acordado o pagamento em 07 parcelas iguais de R\$ 8.714,28, sendo pagas a cada 15 dias valor de R\$ 4.357,14; (d) embora constem 9 etapas do cronograma da CEF, o autor afirmou que em 7 parcelas entregaria a casa terminada, de modo que a divisão foi feita em 07 etapas; (e) o cronograma de pagamento consta às f. 42; (f) pagou 7 quinzenas, totalizando R\$ 32.703,14; (g) o autor assinou recibos até a 5ª quinzena; (h) não obteve a assinatura do autor quanto

ao pagamento da 6ª quinzena; (i) sobre a 6ª quinzena, ela foi paga da seguinte maneira: envio de PIX no dia 07/08/2021 no valor de R\$ 677,20 e no dia 09/08/2021 o pagamento em espécie de R\$ 4.000,00, totalizando assim R\$ 4.677,20; (j) sobre a 7ª quinzena, foi realizado o pagamento mediante PIX, no dia 24/08/2021, do valor de R\$ 2.677,00 e no dia 25/08/2021 o restante de R\$ 2.000,00; (k) os pagamentos sempre eram feitos no dia; (l) resolveu trocar de empreiteiro, porque a obra estava mal executada e porque o autor solicitava os materiais em cima da hora; (m) há laudo de medição da CEF de 10.09.2021, constando conclusão de 56,35% da obra naquela data; (n) há outro laudo da CEF de 16.11.2021 constando execução de 66,99% da obra; (o) o autor foi remunerado até a data de sua saída. Em reconvenção, alegou que: (a) necessitou contratar serviços de outro empreiteiro, o Sr. Claudenir Braiani, para conclusão da obra; (b) ele cobrou R\$ 49.250,00 para consertos e reparos das partes defeituosas e conclusão da obra; (c) desse total, gastou R\$ 16.512,39 somente com a mão de obra, “sem contar os materiais gastos com a execução má realizada pelo requerente, na qual não estão sendo objeto nesta reconvenção”. Pediu indenização de R\$ 16.512,39.

Juntou: (i) fotografias indicando as falhas na execução; (ii) anotação à mão constando valor da obra de R\$ 61.000,00, com assinatura de Cicero (f. 61); (iii) laudo da CEF de vistoria realizada em 10.09.2021, constando ter sido concluída 56,35% da obra (f. 62/63); (iv) laudo da CEF de vistoria realizada em 16.11.2021, constando ter sido concluída 69,99% da obra (f. 64/66); (v) comprovantes de pagamento (f. 67/90); (vi) conversas de WhatsApp de f. 91/157).

Réplica e resposta à reconvenção de f. 297/314.

Foi realizada audiência de instrução.

Claudemir foi ouvido como testemunha e afirmou que:

(a) não conhece o autor; (b) o réu Vitor contratou os seus serviços para terminar a obra; (c) assumiu a 4ª fase da obra: parte de chapisco; (d) o réu lhe afirmou que dispensou o empreiteiro anterior em razão de defeitos na obra; (e) teve que refazer alguns serviços, como aprumar parece, aumentar a espessura do reboco, refazer encanamento e elétrica, levantamento da parte de captação água do telhado que estava fora de nível; (f) o réu lhe pagou em torno de R\$ 49.000,00; (g) realizou de 60 a 70% da obra.

Adriano foi ouvido como testemunha e afirmou que: (a) conhece o autor; (b) trabalhou com o autor na obra do réu; (c) já tinham sido feitos: os muros e paredes, começaram o reboco, tubulação, elétrica e o telhado; (d) não houve problemas na construção da casa; (e) acredita que em mais 2/3 meses a obra estaria terminada; (f) já tinha sido feito 70% da obra; (g) não sabe sobre valores combinados; (h) soube a respeito de alegação de paredes tortas; (i) o perito da CEF ia fazer medições da obra; (j) é normal que caixaria de coluna se abra, mas isso costuma ser consertado e refeito; (k) o autor pedia os materiais com antecedência.

Antônio Carlos foi ouvido como testemunha e nada acrescentou.

Zenilton, outra testemunha, alegou que: (a) trabalhou com o autor na obra do réu; (b) a obra estava na fase de acabamento, com reboco, quando parou, ou seja, já havia sido feito 70% da obra; (c) é comum que uma caixaria se abra, mas isso é possível de ser consertado e foi reparado; (d) não houve problemas de estrutura; (e) recebeu toda a remuneração do autor; (f) quando perguntado se todos os problemas da obra teriam sido sanados, afirmou que a caixa que estufou foi reparada.

Em seguida, sobreveio a r. sentença.

É incontroverso as partes firmaram contrato verbal de empreitada, tendo o autor prestado seus serviços ao réu para construção de uma casa no imóvel situado na Rua Adão Lourençoni, nº 113, Residencial Minerva I, em Presidente Prudente/SP.

O autor alega que o valor combinado para os serviços teria sido de R\$ 62.645,00 e mais R\$ 3.840,75 para o muro e que, embora tenha executado 70%, recebeu apenas R\$ 27.425,94 e R\$ 960,18, respectivamente.

O réu alega que o valor combinado foi de R\$ 61.000,00 para a construção da casa e que o pagamento do muro seria à parte, tendo pagado o total de R\$ 32.703,14.

Os documentos dos autos (planilha apresentada pelo próprio autor de f. 27, comprovantes de pagamentos de f. 67/78 e anotação por escrito com assinatura do autor de f. 61) comprovam que foi combinado o valor de R\$ 61.000,00 de mão-de-obra para construção da casa.

Há prova de que o réu pagou o total de R\$ 32.102,94 (construção da casa e muro), sendo R\$ 30.502,94 apenas para a construção da casa.

O último pagamento feito ao autor foi realizado em 25.08.2021.

Assim, quanto à construção da casa, é certo que o autor recebeu R\$ 30.502,94, correspondente a 50% das obras.

O autor alega que executou 70% das obras.

Consta dos autos que o autor retirou seus funcionários e itens de trabalho do imóvel do réu em 30.08.2021.

É certo que o autor não executou 70% da obra, pois o laudo da CEF de 10.09.2021 indicou que, nessa data (quando o autor já tinha paralisado seus serviços no imóvel), havia sido realizado

56,35% da obra.

Como o autor recebeu apenas por 50% das obras, seria possível discutir, portanto, se os 6,35% seriam devidos a ele, mas não mais do que isso, pois, por lógica, o percentual não pode ser maior do que o aquele indicado pelo laudo da CEF de 56,35%.

Não se sabe a data exata em que o novo empreiteiro Claudenir assumiu a obra, sendo certo que em 14.09.2021 ele recebeu seus honorários (f. 79).

Era ônus do autor, prestador de serviços, comprovar que teria realizado o percentual alegado, apresentando, para tanto, livro de execução da obra e colhendo-se assinatura do réu a cada etapa concluída.

Frisa-se que as testemunhas apresentam alegações conflitantes quanto ao percentual de execução da obra e, por isso, tal prova não presta a comprovar as alegações das partes.

Observa-se, ainda, que o autor filmou a obra após a saída do imóvel do réu, mas os vídeos, por si só, não comprovam o percentual de execução da obra alegado por ele.

Ademais, o autor, questionado sobre produção de provas, nada pleiteou sobre produção de prova pericial por engenheiro sobre tais imagens a fim de comprovar o percentual de execução, tampouco o fez em sede de apelação.

Portanto, não há que se falar em indenização quanto ao contrato principal dos R\$ 61.000,00.

O autor alega que o valor a ser pago para a construção do muro seria de R\$ 3.840,75. Há prova de pagamento ao réu de R\$ 1.600,30.

O autor não comprovou que executou o percentual alegado a ensejar a condenação do réu no pagamento complementar.

Por todas as razões indicadas, fica mantida a improcedência do pedido indenizatório.

O recurso deve ser acolhido em parte, porém, para julgar improcedente o pedido reconvenicional.

O réu-reconvinte pediu seja indenizado no valor de R\$ 16.512,39, correspondente ao valor gasto com mão-de-obra para refazimento dos serviços mal prestados pelo autor.

Há nos autos conversas de whatsapp de f. 251/252, datada de 26.08.2021, em que o réu-reconvinte aponta sua insatisfação com alguns serviços.

Diante da alegada constatação de má prestação dos serviços pelo autor, o réu o deveria ter notificado a tanto para correção em 30 dias.

Não há prova de que ele o tenha feito, observado que a conversa de 26.08.2021 (f. 251/252) aponta as insatisfações do réu e, em 30.08.2021, o autor já foi desligado da obra.

As alternativas previstas no § 1º do art. 18, do CDC, ao consumidor, pressupõem que o vício não tenha sido sanado no prazo máximo de trinta dias, pelo fornecedor.

Deveria o réu ter permitido ao prestador de serviços a verificação dos vícios e, se o caso, a sua solução.

Na hipótese de não ser o vício sanado, réu poderia exigir a restituição da quantia paga ou abatimento do preço.

No entanto, ele assim não o fez, não podendo, agora, exigir indenização do autor pelo valor que teria pago ao terceiro empreitado para correção dos alegados vícios.

Em sentido análogo, menciona-se precedente desta C. Câmara:

CONSUMIDOR. ART. 18, § 1º DO CDC. AUTOR QUE IMPEDIU O FORNECEDOR DE RETIRAR O BEM PARA

REPARO. PEDIDO DE PRONTA RESTITUIÇÃO DOS VALORES. IMPOSSIBILIDADE. PRAZO PARA O DIREITO DE ARREPENDIMENTO SUPERADO. PRODUTO NÃO ESSENCIAL. AUSÊNCIA DE ENQUADRAMENTO NO PERMISSIVO DO § 3º DO ART. 18 DO CDC. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. 1. Alegado o vício no produto, o consumidor insistiu no recolhimento da bicicleta para reembolso da quantia, contudo, a ré negou-se a proceder desta forma, mas se prontificou em efetuar o reparo, inclusive, com o recolhimento da bicicleta no domicílio do consumidor. 2. Nota-se, portanto, que a escolha para o consumidor somente existe após escoado o prazo de 30 dias para sanar o vício, contudo, no caso em testilha este não se iniciou, posto que o consumidor foi peremptório em afirmar que não pretendia a reparação do produto, mas sim o recolhimento para reembolso, negando a retirada para conserto. 3. Recurso improvido. (TJSP; Apelação Cível 1014983-68.2020.8.26.0007; Relator (a): Artur Marques; Órgão Julgador: 35ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional VII - Itaquera - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 26/04/2021; Data de Registro: 26/04/2021)

Como o réu-reconvinte não notificou o autor, concedendo-lhe oportunidade para correção dos alegados vícios em 30 dias, não há que se falar em indenização.

Assim, o pedido da reconvenção é julgado improcedente.

Dá-se, pois, parcial provimento ao recurso para: (a) manter a improcedência do pedido da ação principal e (b) julgar improcedente o pedido reconvenicional.

Não há que se falar em majoração de honorários fixados na ação principal, porque já fixados em seu patamar máximo de 20%.

Em razão do não provimento da reconvenção, fica invertida a distribuição da sucumbência.

Fica o réu-reconvinte condenado a recolher aos cofres públicos o valor que o autor-reconvindo teria pagado com custas e despesas processuais se não se beneficiasse da gratuidade de justiça e no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor

da causa (R\$ 16.512,39) a ser atualizado desde o protocolo da contestação e acrescido de juros de mora a partir do trânsito em julgado.

Sobre os valores devidos a título de sucumbência, deverá ser observada a aplicação da correção pelo IPCA do IBGE e juros pela taxa Selic, descontado mensalmente o IPCA, desconsiderada eventual diferença negativa mensal.

O autor-reconvindo deverá comprovar a melhora da fortuna do réu-reconvinte para lhe cobrar tais verbas, porque ele também é beneficiário da gratuidade de justiça.

Por tais motivos, dá-se parcial provimento ao recurso.

Morais Pucci
Relator