



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000405553

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1001159-45.2020.8.26.0297, da Comarca de Jales, em que é apelante WALTER BLANCO DOS SANTOS, é apelado TIPERCAL MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 29ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso, com observação. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores NETO BARBOSA FERREIRA (Presidente sem voto), SILVIA ROCHA E MÁRIO DACCACHE.

São Paulo, 28 de abril de 2025.

JOSÉ AUGUSTO GENOFRE MARTINS

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO Nº 1001159-45.2020.8.26.0297

COMARCA DE JALES – 3ª VARA CÍVEL

APELANTES: WALTER BLANCO DOS SANTOS

APELADOS: TIPERCAL MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA

JUIZ PROLATOR: ADÍLSON VAGNER BALLOTTI

VOTO Nº 10.613

APELAÇÃO – AÇÃO DE RESTITUIÇÃO DE QUANTIA PAGA C.C INDENIZATÓRIA – Sentença de improcedência – Recurso do autor – Não acolhimento – Partes que firmaram contrato para a locação de escavadeira, com escavação e limpeza de tanque/represa – Parte autora que alega defeito no serviço executado em razão do rompimento do tanque após a ocorrência de chuvas – Tese inicial que indica a ocorrência de danos devido a infiltração e movimentação de solo, oriundos de incorreção na limpeza e compactação do aterro – Provas carreadas ao feito indicativas de que o rompimento se deu por inadequação da terra depositada no tanque a mando do autor, advinda das paredes escavadas – Responsabilidade da parte requerida não demonstrada – Autor que não logrou comprovar os fatos constitutivos de seu direito, ônus que lhe incumbia – Sentença mantida – Verba honorária majorada – Recurso não provido.

Vistos.

Trata-se de ação de restituição de quantia paga c.c. reparação de danos ajuizada por Walter Blanco dos Santos, em face de Laura Maria Sanches – Jales – EPP (Tipercal Materiais para Construção Ltda), julgada improcedente pela r. sentença de fls. 229/233, cujo relatório se adota. Em razão da sucumbência, o autor foi condenado ao pagamento das custas e despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa.

Inconformado, busca o autor a reforma da sentença aduzindo que a matéria tratada nos autos é regida pelo Código de Defesa do Consumidor, pouco importando que tenha uma pequena chácara na zona

rural, pois não exerce atividade remunerada, já que o tanque construído serviria para a criação de peixes da família. Bem por isso, argui que a responsabilidade da parte contrária é objetiva, a teor do disposto no artigo 14 do CDC, incumbindo a ela a prova de que inexistente defeito no serviço prestado. Diz que os depoimentos das testemunhas ouvidas não tem o condão de isentar a requerida de responsabilidade e que não foram juntadas outras provas que corroborassem as oitivas. Impugna as informações prestadas por Fábio Andreo. Defende que a requerida deveria ter procedido à notificação ou à interrupção da construção do tanque. Alega que houve a desconsideração do laudo pericial realizado quando o tanque apresentou problemas que apontam para defeitos na construção (fls. 236/246).

O recurso, tempestivo e preparado, foi regularmente processado com contrarrazões (fls. 250/260). Recebido, neste momento, em seus efeitos legais, nos termos do artigo 1.012 do Código de Processo Civil.

Por ocasião da distribuição, não houve manifestação em oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

Consta da inicial que as partes celebraram em 21/11/2019 contrato de prestação de serviços para a construção de um tanque/represa de água, pelo valor total de R\$ 7.800,00, com locação de escavadeira da requerida, operada por seu funcionário. Ocorre que após a execução do serviço o tanque veio a romper com a chuva, sendo posteriormente constado em laudo pericial elaborado por perito contratado pela parte autora que o problema ocorreu por infiltração e movimentação de solo, oriundos de incorreção na limpeza e compactação do aterro. Em razão de tais fatos, ajuizou a presente demanda buscando a condenação da requerida ao pagamento da devolução do valor pago, além de danos materiais e morais e a suspensão da cobrança das notas promissórias emitidas pelo autor como

parte do pagamento do serviço prestado.

Citada, a parte requerida ofereceu contestação aduzindo as preliminares de falta de interesse de agir e ilegitimidade passiva, visto que só locou o serviço de escavação e o operador de máquina. No mérito, impugnou a pretensão autoral alegando a inexistência de nexo de causalidade, a inaplicabilidade do CDC e a ocorrência de caso fortuito. Requereu, assim, a improcedência da demanda.

Após a fase de instrução, sobreveio a r. sentença de improcedência guerreada.

Pois bem.

Restou incontroverso nos autos o rompimento do tanque de água, cingindo-se a controvérsia recursal à aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor e à existência ou não de nexo de causalidade entre o rompimento e os serviços executados pela requerida.

O contrato firmado entre as partes, juntado nas fls. 140/142, prevê em sua cláusula 1ª que **“A CONTRATADA exerce ramo de atividade de locação de máquinas escavadeira, utilizando-se de máquina escavadeira sc 160”** e em sua cláusula 2ª que **“O CONTRATANTE contrata os serviços de escavação da contratada para a construção de limpeza bebedouro 1000 m³, na propriedade do contratante localizada no córrego Itapirema, sítio São José, na cidade de Dirce Reis”** (sic).

Embora o autor tenha impugnado o conteúdo do que restou contratado, não impugnou de forma específica a veracidade do contrato e de sua assinatura aposta, razão pela qual não há nada que infirme as informações ali contidas.

Em seu depoimento pessoal, o autor esclareceu que passou ao operador da escavadeira o jeito e o desenho que gostaria que fosse feito o tanque. Elucidou que o rompimento, após as chuvas, ocorreu devido à inadequação da terra depositada no fundo do tanque, pois utilizada aquela retirada da lateral do buraco escavado. Justamente por isso a outra empresa por ele contratada refez o tanque com terra mais seca (de barranco) e alargou o terreno para resolver o problema.

Nesse mesmo sentido foi o depoimento da testemunha arrolada pela parte autora, senhor Gilson, responsável por refazer o tanque. Ele confirmou o dano no local pela falta de qualidade da terra depositada e a utilização de terra de barranco para a resolução da questão.

Por sua vez, o operador da máquina arrolado como testemunha, senhor João, confirmou que fez o serviço de limpeza e escavação de acordo com o pedido do autor que, inclusive, recusou sua sugestão de utilizar outro tipo de terra na execução do serviço no lugar daquela retirada das paredes do tanque para evitar gastos com caminhão.

Tendo isto em conta, a versão apresentada na inicial é notadamente contrária às provas dos autos, porquanto o rompimento do tanque se deu em razão do material utilizado a mando do próprio autor e não propriamente da execução do serviço, como apontado no laudo pericial elaborado unilateralmente por perito contratado pelo autor e sem o crivo do contraditório.

Bem por isso que a discussão acerca da aplicabilidade ou não do Código de Defesa do Consumidor em nada influi no julgamento do feito.

Como bem concluiu o magistrado *a quo*:

“Aliás, a testemunha João Evaristo, operador da máquina que trabalhou no local, conhecedor desse tipo de escavação, deixou bastante claro que alertou o autor sobre a viabilidade da colocação de uma terra vermelha no fundo do aterro do tanque, mas foi instruído a jogar ali aquela terra branca que havia sido retirada durante a limpeza/alargamento do buraco.

Além disso, a requerida não foi contratada por empreitada (para fazer o tanque), e, na verdade, o autor contratou as “horas de trabalho” da máquina, de modo que a limpeza e a construção do tanque foram feitas de acordo com as instruções passadas diretamente pelo autor.

Diante desse contexto, não há dúvida de que o trabalho foi realizado seguindo apenas as orientações do autor, e que o problema com o rompimento se deu única e exclusivamente por conta do material colocado no fundo do tanque, conforme instruções recebidas no local. Aliás, se o autor não possuía conhecimento técnico para tanto deveria ter contratado um

profissional para tanto, mas assim não o fez, assumindo os riscos advindos.”.

Note-se que não há qualquer mínimo indício hábil a demonstrar que a requerida se responsabilizou pela elaboração do projeto e pelo tipo de terra a ser utilizado no tanque.

Assim, como o autor não comprovou os fatos constitutivos do seu direito, ônus que lhe incumbia, a improcedência da demanda era mesmo medida de rigor, razão pela qual a r. sentença deve ser mantida por seus próprios e bem lançados fundamentos.

Ante o resultado, majora-se os honorários advocatícios, na forma do art. 85, § 11 do CPC, para 12% sobre a base de cálculo fixada pelo Juízo.

Considera-se prequestionada a matéria constitucional e infraconstitucional, desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando a decisão da questão posta (EDROMS 18205/SP, Min. Felix Fischer).

Nestes termos, pelo meu voto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso, com observação.

JOSÉ AUGUSTO GENOFRE MARTINS

Relator