

RECURSO ESPECIAL Nº 1.255.452 - PR (2011/0119013-2)

RELATOR : **MINISTRO SIDNEI BENETI**
RECORRENTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
ADVOGADO : **MARCELO ZANON SIMÃO - SÍNDICO**
RECORRIDO : **SOCIEDADE CONSTRUTORA TAJI MARRAL LTDA -
MASSA FALIDA**
RECORRIDO : **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**
ADVOGADO : **HELOÍSA SABEDOTTI E OUTRO(S)**
RECORRIDO : **COOPERATIVA NACIONAL DE HABITAÇÃO - COHALAR**
ADVOGADO : **LÚCIA ROGOSKI**

EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONSTRUÇÃO DE CASAS POPULARES EM CONJUNTO HABITACIONAL. RECURSOS DO FGTS. SUPERFATURAMENTO DA OBRA. RESPONSABILIDADE CIVIL. RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. APLICAÇÃO DO DIREITO À ESPÉCIE. VEDAÇÃO DO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO.

1.- Preliminar de ausência de prestação jurisdicional afastada, pois o julgamento recorrido foi proferido de forma fundamentada e sem contradições.

2.- Ação Civil Pública decorrente de construção defeituosa de conjunto habitacional superfaturado, devido a que houve condenação da construtora, da cooperativa habitacional e da Caixa Econômica Federal a indenizar os adquirentes, mediante a realização de reparos nas unidades redução do valor de prestações de mutuários e reposição de valores ao FGTS. Procedência.

3.- A responsabilidade da Caixa, inclusive quanto à reposição de valores ao FGTS não exclui a responsabilidade solidária da construtora e da cooperativa habitacional à mesma reposição, que se determina

4.- No caso dos autos, deve-se aplicar o direito à espécie (artigo 257 RISTJ e Súmula 456/STF) para condenar as rés à devolução dos valores do FGTS recebidos a maior, como forma de evitar o enriquecimento indevido.

5.- Recurso Especial do Ministério Público Federal provido.

Superior Tribunal de Justiça

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas Cueva e Nancy Andrighi votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro João Otávio de Noronha.

A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do(a) Sr(a) Ministro(a) Relator(a). Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas Cueva e Nancy Andrighi votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro João Otávio de Noronha.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2013(Data do Julgamento)

Ministro SIDNEI BENETI
Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.255.452 - PR (2011/0119013-2)

RELATOR : **MINISTRO SIDNEI BENETI**
RECORRENTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
ADVOGADO : **MARCELO ZANON SIMÃO - SÍNDICO**
RECORRIDO : **SOCIEDADE CONSTRUTORA TAJI MARRAL LTDA -
MASSA FALIDA**
RECORRIDO : **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**
ADVOGADO : **HELOÍSA SABEDOTTI E OUTRO(S)**
RECORRIDO : **COOPERATIVA NACIONAL DE HABITAÇÃO - COHALAR**
ADVOGADO : **LÚCIA ROGOSKI**

RELATÓRIO

O EXMO SR. MINISTRO SIDNEI BENETI (Relator):

1.- Trata-se de ação civil pública, movida pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra: 1) CAIXA ECONÔMICA FEDERAL; 2) SOCIEDADE CONSTRUTORA TAJI MARRAL LTDA; e 3) COHALAR - COOPERATIVA HABITACIONAL DOS ASSALARIADOS DO PARANÁ, alegando que construções de moradias do Conjunto Habitacional Planalto II e VI, financiadas pela CEF a mutuários-adquirentes selecionados pela agente COHALAR e construídas pela TAJI MARRAL, resultaram por esta construídos em flagrante desacordo com as "Especificações da Construção", fornecidas pela CEF e pelos próprios mutuários, e sob superfaturamento na construção, gerando prejuízos para os mutuários-adquirentes, que, por isso, passaram a pagar valores acima do correto, de modo que a inicial pediu o "abatimento do valor de saldos devedores e das prestações dos mutuários (...) da importância referente ao superfaturamento, bem como seja reposto ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, mencionada quantia" (e-STJ, fls. 9), pedindo, formalmente, seja a ação julgada procedente para o fim de (e-STJ, fl. 20):

"b.1) reconhecer a existência de super-faturamento no curso da construção (...) efetuada pela construtora TAJI MARRAL, com a supervisão da Cooperativa Habitacional dos Assalariados do Paraná - COHALAR;

Superior Tribunal de Justiça

"b.2) ser especificamente a Caixa Econômica Federal condenada a reduzir do valor do saldo devedor e, conseqüentemente, do valor das prestações dos mutuários (...) a importância superfaturada, bem como a compensar os valores pagos a mais.

"b.3) serem os réus TAJI MARRAL e COHALAR solidariamente condenados à obrigação de reparar todos os problemas de construção elencados no corpo desta inicial.

"b.4) condenar os réus (...) TAJI MARRAL e (...) COHALAR a repor ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço o valor referente ao percentual superfaturado".

A sentença, totalmente confirmada pelo Acórdão recorrido, julgou procedente a movida pelo Ministério Público contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, a MASSA FALIDA DA CONSTRUTORA TAJI MARRAL e a COHALAR, condenando: a) a CAIXA ao abatimento, em prol dos mutuários, do percentual correspondente ao superfaturamento (30,42%); b) a MASSA FALIDA DA CONSTRUTORA TAJI MARRAL e a COHALAR à reparação dos defeitos detectados pela perícia judicial; e improcedente a ação de ressarcimento ao FGTS pela MASSA FALIDA DA CONSTRUTORA TAJI MARRAL e a COHALAR, por falta de nexo de causalidade direta.

Recorre apenas o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL visando à condenação também da TAJI MARRAL (Massa Falida) e da COHALAR, "a ressarcirem ao FGTS os valores não gastos com a construção das casas populares" (e-STJ, fls. 5494; originários, fls.5.120).

2.- No relatório do essencial referente ao presente recurso, tem-se que o Ministério Público moveu contra:

a) a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF; b) a SOCIEDADE CONSTRUTORA TAJI MARRAL LTDA.; e c) a COOPERATIVA NACIONAL DE

Superior Tribunal de Justiça

HABITAÇÃO - COHALAR visando: i) ao reconhecimento de superfaturamento na construção de conjunto habitacional, ii) à recuperação dos valores do FGTS desviados, iii) à reparação dos defeitos da obra, e, finalmente, iv) à redução da dívida dos mutuários na proporção do superfaturamento verificado (fls. 6/21).

3.- A sentença julgou parcialmente procedente os pedidos para (fls. 5.299/5.300):

a) condenar a Caixa Econômica Federal a abater o percentual de 30,42% dos débitos dos financiamentos concedidos aos mutuários do Conjunto Habitacional Bairro Planalto II a VI, visto que, como observou o Sr. Perito, a defasagem entre o valor real do Imóvel e o valor utilizado para a sua construção, é de 30,42%;

b) condenar a Massa Falida da Sociedade Construtora Taji Marral Ltda. e a Cooperativa Habitacional dos Assalariados do Paraná - COHALAR a reparar os defeitos detectados pela perícia Judicial nas unidades habitacionais adquiridas pelos mutuários do Conjunto Habitacional Bairro Planalto II a VI, os quais deverão ser liquidados individualmente;

c) declarar a improcedência do pedido de condenação da Sociedade Construtora Taji Marral Ltda. e da Cooperativa Habitacional dos Assalariados do Paraná - COHALAR em ressarcir ao FGTS os valores não gastos com a construção de casas populares, em razão de financiamento junto à Caixa Econômica Federal, por não vislumbrar nexo de causalidade direta entre a ação destes requeridos com o prejuízo ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, pois eventual prejuízo ocorreu por omissão atribuída à Caixa Econômica Federal, a qual não pode ser condenada nesta lide por ausência de pretensão formulada pelo requerente neste sentido.

4.- O Ministério Público Federal apelou, insistindo em que a construtora e a cooperativa rés fossem condenadas na recomposição dos valores desviados do FGTS, porque, afinal, foram elas que experimentaram o enriquecimento ilícito. (fls. 5.304/5.312).

Superior Tribunal de Justiça

A Caixa Econômica Federal também apelou (5.318/5.367). Sustentou: a) nulidade da sentença por ser *ultra petita*; b) legitimidade ativa do Ministério Público Federal; c) inadequação da via processual eleita; d) ilegitimidade passiva da CEF para responder pela devolução do valor superfaturado e pela revisão dos custos das unidades, tendo em vista sua atuação como mera financiadora da obra; d) existência de litisconsórcio passivo necessário da União, do Banco Central do Brasil - BACEN e da Companhia Nacional de Seguros - SASSE; e) prescrição; f) ausência de provas do superfaturamento .

5.- O Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em acórdão da relatoria do E. Desembargador Federal VALDEMAR CAPELETTI, negou provimento ao recurso do *Parquet* e proveu o da CEF, com a seguinte ementa:

SFH. AQUISIÇÃO DE UNIDADE HABITACIONAL, VÍCIOS DA CONSTRUÇÃO. LEGITIMIDADE DO AGENTE FINANCEIRO.

A Caixa Econômica Federal detém legitimidade para responder por ação de indenização em virtude de vícios constatados em imóveis financiados pela empresa pública, dada a inequívoca interdependência entre os contratos de construção e de financiamento. A obra efetuado com recursos do Sistema Financeiro da Habitação acarreta a solidariedade do agente financeiro pela respectiva solidez e segurança. Precedentes.

O acórdão esclarece que foi dado provimento ao recurso da Caixa não para reconhecer a sua legitimidade pelos vícios de construção, como consta da ementa, porque isso já constava da sentença, mas sim para reduzir o percentual de abatimento dos saldos devedores dos mutuários de 30,42%, para 28,19%, em respeito aos limites estabelecidos na petição inicial.

6.- O Ministério Público interpôs embargos de declaração apontando a seguinte contradição (fls. 5.476):

Superior Tribunal de Justiça

Ocorre que o v. acórdão acima transcrito acabou por incorrer em contradição ao deixar de vislumbrar nexo de causalidade direta entre a ação da empresa Construtora Taji Marral Ltda. e da Cooperativa Habitacional das Assalariados do Paraná - COHALAR com o prejuízo ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, ao mesmo tempo que reconheceu que eventual prejuízo ao fundo, que teria ocorrido por omissão da CEF, deveria ser por essa ressarcido, e ainda, que a CEF poderia demandar contra a Construtora e a Cooperativa, na hipótese de ter a empresa pública federal ressarcido os prejuízos causados ao FGTS.

7.- Esses embargos foram rejeitados (fls. 5.481/5.485).

8.- O Recurso Especial do Ministério Público Federal visa, em última análise, a que a COHALAR e a TAJI MARRAL "resultem também condenadas a ressarcirem ao FGTS os valores não gastos com a construção das casas populares" (e-STJ, fls. 5.494).

Para essa finalidade, alega, preliminarmente, o Ministério Público Federal, que o Tribunal de origem teria violado o artigo 535 do Código de Processo Civil ao deixar de sanar a contradição apontada nos embargos de declaração.

Sustenta, ainda, que o superfaturamento efetivamente reconhecido pelas instâncias de origem beneficiou a SOCIEDADE CONSTRUTORA TAJI MARRAL e a COOPERATIVA HABITACIONAL DOS ASSALARIADOS DO PARANÁ - COHALAR, haja vista que o valor orçado para a construção das moradias foi integralmente recebido por elas e repassado aos mutuários em virtude dos financiamentos individuais.

Dessa forma, o Tribunal de origem não poderia ter concluído que faltou nexo de causalidade entre as condutas dessas Rés com o dano verificado, atribuindo essa causalidade exclusivamente à CEF em razão de uma suposta falta de fiscalização dos recursos empregados na construção das unidades habitacionais. Assim o fazendo, teria violado os artigos 159 e 1.524 do Código Civil de 1916; 927 e 934 do

Superior Tribunal de Justiça

Código Civil em vigor.

Acrescenta que a CEF resulta responsabilizada por fiscalizar de modo insuficiente a regular utilização dos recursos do FGTS, mas sendo, evidentemente, daqueles que realmente se beneficiaram indevidamente com esses recursos a responsabilidade quanto à recomposição desse Fundo.

9.- A Procuradoria-Geral da República, atuando como *custos legis*, manifestou-se pelo provimento do Recurso Especial por vislumbrar, na hipótese, a alegada ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil.

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.255.452 - PR (2011/0119013-2)

VOTO

O EXMO SR. MINISTRO SIDNEI BENETI (Relator):

10.- Não se viabiliza o Recurso Especial pela indicada ausência de prestação jurisdicional, porquanto a matéria em exame foi devidamente enfrentada, emitindo-se pronunciamento de forma fundamentada e sem contradições.

O Tribunal de origem entendeu que não haveria contradição entre as proposições do acórdão, ao argumento de que, a responsabilidade direta pelo desfalque dos recursos do FGTS seria da CEF, pois esta era a responsável pela sua liberação. Não há, como se percebe, incompatibilidade lógica entre a premissa e a conclusão do raciocínio assinalado.

11.- Considerando a dinâmica dos contratos delineados na presente causa, é de se concluir que a conduta omissiva da CEF não pode ser considerada causa única direta e imediata do dano causado aos FGTS.

Com efeito, a má fiscalização da obra e dos recursos nela empregados não é suficiente por si só para causar, em concreto, o prejuízo. A conduta omissiva do agente fiscalizador nesses casos bem pode incluir-se como concausa para o resultado danoso, mas desse tipo de omissão, isoladamente não poderia ter resultado, diretamente, o superfaturamento.

O superfaturamento, no caso, decorreu, segundo consta da própria sentença, da utilização de materiais de qualidade inferior, da sobrevalorização dos insumos da construção e também dos custos da mão-de-obra.

É de se considerar, portanto, que não se pode imputar apenas ao agente fiscalizador a responsabilidade pelo desfalque dos recursos do FGTS, sendo inegável a existência de nexo de causalidade entre a atuação das Rés SOCIEDADE

Superior Tribunal de Justiça

CONSTRUTORA TAJI MARRAL LTDA. e a COOPERATIVA HABITACIONAL DOS ASSALARIADOS DO PARANÁ - COHALAR e o resultado dano ao patrimônio público (FGTS).

12.- Nessa medida, cada uma das sociedades envolvidas deve responder civilmente pela reparação do dano na medida de sua respectiva culpa, ou em outras palavras, na medida e na extensão em que as respectivas condutas influenciaram na produção do prejuízo experimentado pelo FGTS.

13.- Considerando que a determinação do grau de causalidade da conduta de cada uma das Rés demanda produção e análise de provas ainda não existentes no processo, bem assim, que não foi pormenorizado pedido condenatório em relação à CEF no que tange à recomposição dos valores do FGTS, a melhor solução para o caso é a proclamação da responsabilidade e o envio à liquidação por artigos (CPC, art. 475-E).

14.- Com efeito, nos termos da Súmula 456 do Supremo Tribunal Federal: *"O Supremo Tribunal Federal, conhecendo do recurso extraordinário, julgará a causa, aplicando o direito à espécie"*. Da mesma forma o artigo 527 do RISTJ, determina: *"No julgamento do recurso especial, verificar-se-á, preliminarmente, se o recurso é cabível. Decidida a preliminar pela negativa, a Turma não conhecerá do recurso; se pela afirmativa, julgará a causa, aplicando o direito à espécie"*.

15.- No caso dos autos, a equalização da questão deve dar-se por aplicação das regras que vedam o enriquecimento ilícito (art. 884 do Código Civil). Conforme ressaltado pelo Ministério Público Federal, a agente promotora - COHALAR e a empreiteira - TAJI MARRAL - receberam integralmente da CEF, através dos recursos do FGTS, o valor orçado para a construção das casas populares, sendo que essa dívida foi em seguida, repassada integralmente para os mutuários, por ocasião dos respectivos financiamentos individuais.

16.- Por outro lado, a CEF já foi condenada a reduzir valores perante

Superior Tribunal de Justiça

os adquirentes, arcando ela própria com o prejuízo, os saldos devedores correspondentes ao superfaturamento verificado.

17.- Observa-se, portanto, que a SOCIEDADE CONSTRUTORA TAJI MARRAL LTDA. e a COOPERATIVA HABITACIONAL DOS ASSALARIADOS DO PARANÁ - COHALAR, em última análise, estão a embolsar o valor do FGTS que foi repassado a maior indevidamente pela CEF.

18.- Assim, para que se evite o enriquecimento indevido dessas entidades, devem elas ressarcir ao FGTS os valores não despendidos com a construção das unidades habitacionais.

19.- Nem se há de falar em compensação do valor devido a título de ressarcimento com aquele que será desembolsado para reparação dos vícios de construção, porque esta última obrigação já decorre naturalmente do próprio negócio.

20.- Ante o exposto, dá-se provimento ao Recurso Especial para condenar a SOCIEDADE CONSTRUTORA TAJI MARRAL LTDA. e a COOPERATIVA NACIONAL DE HABITAÇÃO - COHALAR a ressarcirem ao FGTS o valor indevidamente recebido a maior, como vier a ser apurado em liquidação por artigos, mantidos os ônus de sucumbência.

Ministro SIDNEI BENETI
Relator