



Poder Judiciário Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro

Décima Quinta Câmara Cível



EMBARGOS INFRINGENTES

APELAÇÃO CÍVEL

PROCESSO Nº 0021609-61.2010.8.19.0203

4ª VARA CÍVEL REGIONAL DE JACAREPAGUÁ

COMARCA DA CAPITAL

EMBARGANTE: RENATA MACHADO BARBOSA

EMBARGADA: ASSOCIAÇÃO DOS MORADORES RECANTO DAS HORTÊNCIAS

RELATORA: JACQUELINE LIMA MONTENEGRO

EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER, CUMULADA COM INDENIZATÓRIA, PELO RITO SUMÁRIO. ASSOCIAÇÃO DE MORADORES QUE INSTALA MECANISMO ELETRÔNICO NO PORTÃO EXISTENTE NO INÍCIO DA RUA, POR MEDIDA DE SEGURANÇA. CONTROVÉRSIA QUE GIRA EM TORNO DA DEVOLUÇÃO OU NÃO DE CONTROLE REMOTO A MORADOR NÃO ASSOCIADO. APARELHO QUE APRESENTOU DEFEITO, NECESSITANDO SER RECODIFICADO. INEXISTÊNCIA DE PROVA NO SENTIDO DE CONFIRMAR O RETORNO DO OBJETO À EMBARGANTE, JÁ EM CONDIÇÕES NORMAIS DE USO. SENTENÇA QUE JULGA PROCEDENTES OS PEDIDOS CONDENANDO A ASSOCIAÇÃO/RÉ A ABRIR O LOGRADOURO PÚBLICO OU CONTRATAR PORTEIRO PARA AS 24 HORAS DO DIA, BEM ASSIM A CONDENA AO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL NA QUANTIA DE R\$ 5.000,00. APELO INTERPOSTO PELA ASSOCIAÇÃO/RÉ, AO QUAL FOI DADO PROVIMENTO, POR MAIORIA DE VOTOS, REFORMANDO A SENTENÇA RECORRIDA. OPOSIÇÃO DOS PRESENTES EMBARGOS INFRINGENTES PELA AUTORA. CIRCUNSTÂNCIAS NARRADAS NA PETIÇÃO INICIAL, CORROBORADAS PELO CONJUNTO PROBATÓRIO PRODUZIDO NOS AUTOS QUE, DE FATO, ENSEJAM





Poder Judiciário Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro

Décima Quinta Câmara Cível

A CONDENAÇÃO NA OBRIGAÇÃO DE FAZER A ABERTURA DO PORTÃO, OU A COLOCAÇÃO PERMANENTE DE PORTEIROS. ENTRETANTO AS CIRCUNSTÂNCIAS NARRADAS NA INICIAL NÃO CHEGAM A CONFIGURAR DANO MORAL, POR NÃO TER ATINGIDO NENHUM DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE, IMPONDO À EMBARGANTE A EXPERIMENTAÇÃO DE MEROS DISSABORES. PROVIMENTO PARCIAL AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA DESCONSTITUIR O VOTO MAJORITÁRIO, ADOTANDO PARCIALMENTE A FUNDAMENTAÇÃO DO VOTO VENCIDO E, CONSEQUENTEMENTE, RESTABELECENDO PARCIALMENTE SENTENÇA.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos Infringentes, processo nº 0021609-61.2010.8.19.0203, em que figuram como Embargante RENATA MACHADO BARBOSA, e Embargada a ASSOCIAÇÃO DE MORADORES RECANTO DAS HORTÊNCIAS.

Acordam os Desembargadores que compõem a Décima Quinta Câmara Cível do Tribunal de Justiça, por unanimidade de votos, em DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso.

Ж

Promoveu a Autora ação de obrigação de fazer cumulada com indenizatória por dano moral, pelo rito sumário, aduzindo que é proprietária de um imóvel localizado na Rua Renato Carneiro Campos, Taquara, Jacarepaguá, onde existe um portão de ferro, na entrada do logradouro público, com mecanismo eletrônico de abertura, que a impede de ir e vir, bem como seus familiares e visitantes, inclusive, aqueles que fazem entrega de serviços.





Poder Judiciário Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro

Décima Quinta Câmara Cível



Salienta que tal sistema foi instalado pela Associação/Ré, sendo certo que nos horários entre 12 e 13 horas, entre 16 horas e 7 horas do dia seguinte, durante os finais de semana e nos feriados não tem porteiro para abri-lo.

Afirma que não possui o controle eletrônico do portão automático porque não contribui para a Associação/Ré e, assim, não contribuiu para o custeio de instalação.

Observa, ademais, que a obrigatoriedade de prestar segurança, motivação que teria levado à colocação do portão, é responsabilidade dos órgãos públicos.

Garante que o ingresso de pessoas à sua residência só é possível se ela andar até a portaria, o que a faz percorrer uma distância de aproximadamente 300 metros, e ali acionar os dispositivos de abertura.

Sustenta que essa situação fere sua dignidade, ainda mais que o local não é um condomínio, mas um logradouro público.

Requer antecipação de tutela para que seja determinada a imediata abertura da via pública onde foi colocado o portão de ferro ou a contratação de funcionários para efetuem a abertura para toda pessoa que se dirija à sua residência.

Outrossim, requer a condenação da Ré ao pagamento de indenização por dano moral em decorrência do sofrimento e vexame que passou em razão das atitudes tomadas pela Associação/Ré.

Decisão às fls. 87-ejud deferindo tutela antecipada para que a Ré promova em 05 dias a abertura do logradouro público ou contrate porteiros para as 24 horas do dia, sob pena de multa de R\$ 500,00.





Poder Judiciário Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro

Décima Quinta Câmara Cível

Ata da audiência de conciliação às fls. 68-ejud, a qual não compareceu à Ré.

Sentença às fls. 94-ejud julgando procedentes os pedidos nos termos a seguir:

a) Condenar a Requerida a abrir o logradouro público em que reside a Autora ou manter serviço que garanta o livre acesso de todos, confirmando-se a tutela antecipada concedida;

b) Condenar a Requerida a pagar à Autora a importância de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a título de reparação pelo dano moral, que será atualizada quando do pagamento a partir da prolação da presente, incidindo juros de mora à razão de hum por cento ao mês, contados da citação.

Apelação às fls. 99-ejud, afirmando a Ré que o referido portão se encontra instalado há 20 anos, sendo certo que foi entregue à Autora o controle remoto e, quando este estragou, não permitiu que a empresa contratada fizesse os reparos, com a intenção de auferir ganhos com a utilização da máquina judicial.

Por fim, afirma que a Autora jamais teve o seu direito de ir e vir ameaçado, sendo descabida a sua condenação ao pagamento de dano moral.

Contrarrazões às fls. 227-ejud.

Acórdão às fls. 300-ejud, relatado pelo Desembargador Ferdinando Nascimento, dando provimento, por maioria de votos, ao Apelo interposto pela Ré, Associação de Moradoras Recanto das Hortências, para julgar improcedentes os pedidos formulado pela Autora.



Poder Judiciário Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro

Décima Quinta Câmara Cível

Voto Vencido (fls. 300-ejud), proferido pelo Desembargador Cláudio Brandão de Oliveira, mantendo a sentença tal como proferida.

Embargos Infringentes opostos às fls. 342-ejud, alegando a Embargante/Autora, preliminarmente, a inadmissibilidade recursal, porquanto a representação processual da Associação/Embargada não foi regularizada. Reafirma a argumentação meritória já expendida na petição inicial, acrescentando que o acórdão vencedor concedeu pedidos estranhos à fundamentação da Apelação, observando, ademais, que se confunde Associação de Moradores com Condomínios previstos na Lei nº 4.591 e no Código Civil.

Assim, requer seja dado provimento aos presentes Embargos, com base na fundamentação do Voto Vencido, restabelecendo-se o julgamento de 1º grau.

Contrarrazões às fls. 390-ejud

É O RELATÓRIO. PASSO AO VOTO.

De logo, passa-se ao exame da questão preliminar suscitada pela Embargante nas razões de fls. 342-ejud.

Pugna pela inadmissibilidade recursal, eis que a representação processual da Embargada não estaria regularizada.

Não procede o argumento da Embargante.

Sob sua ótica a Procuração de fls. 251-ejud, na qual a Diretora Presidente da Associação/Embargada outorga poderes ao advogado constituído, não tem validade, já que não teria sido cumprida a exata



Poder Judiciário Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro

Décima Quinta Câmara Cível

disposição contida no artigo 27 dos seus atos constitutivos, vale dizer, teria de contar também com a outorga de qualquer outro Diretor.

Dispõe o referido dispositivo:

“Artigo 27 – Compete ao Diretor Presidente, dentre outras atribuições inerentes ao cargos:

(...)

d) contratar, sempre em conjunto com outro diretor, empregados, e/ou terceiros para execução dos serviços que incumbem a Associação, nomear e demitir, juntamente com outro diretor, membros das Comissões de Trabalho, e outorgar procuração a mandatário para representação da Associação em Juízo ou fora dele

Ora, o que se extrai do item “d” do artigo 27 acima transcritos é que há ressalva para exigência de assinatura em conjunto somente em duas hipóteses: 1ª) para contratar outro diretor, empregados ou terceiros para execução dos serviços que incumbem à Associação; 2ª) nomear e demitir membros das Comissões de Trabalho.

Contudo, para outorgar procuração, pode a Diretora Presidente fazê-lo sem que outro Diretor também aponha sua assinatura.

Desse modo, rejeita-se a preliminar de inadmissibilidade recursal.

Quanto ao mais, os presentes Embargos se calcam na fundamentação do Voto Vencido, o qual confirmou a sentença que julgou procedentes os pedidos formulados na petição inicial pela ora Embargante/Autora.



Poder Judiciário Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro

Décima Quinta Câmara Cível



Versa a questão controvertida sobre o fato de alguns moradores de uma determinada via pública, que formaram uma Associação, terem decidido instalar um sistema eletrônico de abertura no portão de ferro que se situa na entrada da rua, que é dividido em duas passagens: uma para veículos e outra para pedestres.

Essa instalação visou dar maior segurança aos residentes do logradouro público e, segundo se verifica dos autos, já existia antes da Embargante/Autora para lá se mudar e antes mesmo da formação da Associação de Moradores.

Trata-se, como bem observou o Desembargador prolator do Voto Vencido, de um condomínio de fato, e não de um condomínio imobiliário comum.

Por sua vez, o Voto Vencedor, ainda que reconhecendo que é ilícito cobrar taxas dos moradores que não se associaram, reformou a sentença para julgar improcedentes os pedidos, lastreando-se na circunstância de que foi disponibilizado à Autora uma chave e 02 (dois) controles recodificados do portão de ferro e, por isso mesmo, entendeu que a Associação de Moradores garantiu a liberdade de locomoção dela e daqueles que tivessem de frequentar a sua residência.

Cumprе ressaltar que a causa de pedir não é a pretensão de forçar a Embargante/Autora a se associar.

O fundamento jurídico do pedido é a não disponibilização à Embargante de controle eletrônico que a permitiria abrir o portão sem ter que se deslocar até onde ele se localiza, conforme fica bem claro no trecho pinçado das razões recursais destes Embargos:





Poder Judiciário Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro

Décima Quinta Câmara Cível

“...nosso pleito, pois ainda que aquele obstáculo estivesse desvestido de legalidade, sua tolerância é aceitável, sendo certo que o inaceitável é que aquele obstáculo fique à mercê de comandos eletrônicos, fornecidos pela Embargada, Associação de Moradores Recanto das Hortências, bem como o conserto a critério dela...” (fls. 342-ejud)

Nesse contexto, saber se a chave que abre a fechadura eletromecânica do portão de pedestre e o controle de acionamento remoto do portão de veículo foram ou não entregues à Autora, é o ponto central da discussão.

A Associação/Embargada/Ré, nas razões de Apelo (fls. 99-ejud//fls. 96 dos autos), assegurou categoricamente que entregou tanto a chave como o controle e, quando este último deixou de funcionar, a Autora não permitiu que a empresa mantenedora fizesse os reparos devidos.

“...Segundo porque todos receberam, indiscriminadamente, tanto as chaves como os controles remotos; fatos estes comprovados pelos documentos que a esta apelação são anexados: recibo de entrega de cópia de chave do portão à prestador de serviço; recusa em receber controle remoto novo; registro nos livros que comprovam a recusa dos moradores da residência 203 em entregar o controle antigo para reparo de problema por eles alegado”.

Cumpre que se diga que a Embargante recebeu sim o controle remoto, entretanto, este aparelho precisou de uma recodificação, que não teria sido consumada pela Associação/Embargada.

Nas razões recursais de fls. 342-ejud//fls. 277/278 dos autos, a Embargante dá mais detalhes:



Poder Judiciário Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro

Décima Quinta Câmara Cível

“...desde a data 20/11/2009, a Embargante, Renata Machado Barbosa, não possuía controle de acesso em razão de que ao ceder os seus para recodificação, estes, apesar da promessa, jamais foram devolvidos, mesmo tendo sido afirmado de tê-lo sido na pessoa de seu causídico, cuja rubrica nem de perto se assemelha a sua, a demandar análise grafotécnica, devendo ser observado, ainda, que tal fato ocorrera após a criação da associação (23/04/2009), pois até aquela data os controles funcionavam perfeitamente e o acesso ao logradouro se dava normalmente apesar de insistir da necessidade de porteiros 24 horas”.

Com efeito, a Associação/Embargada/Ré anexou os recibos de recebimento de fls. 132 e 133-ejud, datados de 03/12/2009, garantindo que foram passados ao companheiro da Autora, Olnecir Marques de Andrade, seu advogado no presente feito.

Assinale-se, não restou comprovado que a rubrica que neles consta seja realmente de Olnecir, bem como não se provou que o controle remoto retornou às mãos da Embargante/Autora nessa época.

Igualmente, a Associação/Embargada não comprovou que a Embargante tenha se recusado a receber o controle recodificado.

Em compensação, a Embargante/Autora demonstrou (fls. 284-ejud) que 01 (uma) chave de entrada do portão social, e 01 (uma) unidade do controle remoto, somente foram disponibilizados para ela em 31/05/2011, portanto, após a concessão da antecipação de tutela, em 09/12/2010 (fls. 87-ejud).

Nessa trilha, correto o julgamento de 1º grau, que condenou a Associação/Embargada /Ré a deixar aberto o indigitado portão ou que



Poder Judiciário Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro

Décima Quinta Câmara Cível



contratasse um porteiro para permanecer na guarita que existe no local, por 24 horas.

A propósito, a própria Embargante/Autora admite que se cumpriu a antecipação de tutela, existindo nos dias de hoje “*porteiros 24 horas e cancela, exatamente o pretendido pela embargante*” (fls. 437-ejud).

No que se refere à condenação por dano moral, as circunstâncias narradas na inicial, indubitavelmente, não ensejam a sua imposição.

Aliás, não prospera o argumento agitado pela Embargante: “*...ao não fornecer chaves e controle do portão, estava a impedir o ir e vir da Embargante*” (fls. 342-ejud//fls. 277 dos autos)

Note-se, a rigor, o direito de ir e vir da Embargante/Autora pela via pública não foi ameaçado ou suprimido em momento algum.

O que foi suprimido foi o seu acesso a uma tecnologia que facilitaria o contato com o mundo além do portão.

É inegável que o fato de não poder dispor do maquinário eletrônico traduz dissabores, contudo, esta situação, no caso em comento, não atingiu direito inerente à personalidade da Embargante.

“os danos extrapatrimoniais são aqueles em que se atingem sentimentos, a dignidade, a estima social ou a saúde física ou psíquica, ou seja, alcançam o que se pode denominar de direitos da personalidade ou extrapatrimoniais”.

Por conseguinte, a condenação por dano imaterial é descartada na hipótese dos autos.





Poder Judiciário Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro

Décima Quinta Câmara Cível



Destarte, os presentes Embargos Infringentes merecem parcial provimento, fixando-se unicamente na parte do Voto Vencido que propõe a condenação da Associação/Embargada/Ré à obrigação de fazer, todavia, deixa de condená-la ao pagamento de indenização por dano moral.

Ante o exposto, Voto pelo PROVIMENTO PARCIAL dos Embargos Infringentes, para desconstituir o Voto majoritário, fixando-se parcialmente na fundamentação do Voto Vencido, restabelecendo, assim, a sentença apenas no que tange à obrigação de fazer a abertura do logradouro público, ou que se contrate porteiros para as 24 horas do dia, acarretando, conseqüentemente, a procedência em parte dos pedidos.

Consumando a circunstância em que cada litigante é parte vencedor e parte vencido, os honorários advocatícios serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados, na forma do disposto no *caput* artigo 21 do Código de Processo Civil.

Rio de Janeiro, 02 de junho de 2015.

JACQUELINE LIMA MONTENEGRO
Desembargadora Relatora

