

Tribunal de Justiça

12ª Câmara Cível

Apelação Cível nº 0021395-74.2011.8.19.0061

Apelante: ASSOCIAÇÃO DOS PROPRIETÁRIOS E MORADORES DO LIBERTY GREEN

Apelados: MARIA PIA BONAVIDA CALVANO E OUTRO

Relator: Desembargador CHERUBIN SCHWARTZ

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA DE VALORES AJUIZADA POR ASSOCIAÇÃO DE MORADORES EM LOTEAMENTO. TESE AUTORAL RESPALDADA NA SÚMULA 79 DESTA CORTE. NORMA INCONSTITUCIONAL. INEXISTÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DE ADESÃO VOLUNTÁRIA DE PROPRIETÁRIO DE IMÓVEL LOCALIZADO NA ÁREA DA ASSOCIAÇÃO. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL LOCAL RECHAÇADO PELO STJ E PELO STF. INEXISTÊNCIA DE CONDOMÍNIO DE FATO A ENSEJAR A COBRANÇA DE DESPESAS POR PARTE DE PROPRIETÁRIO DE IMÓVEL NA LOCALIDADE, NÃO TENDO SIDO COMPROVADA A EXISTÊNCIA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS, APTA A SUSTENTAR A TESE DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA DOS RÉUS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA CORRETA. SEGUIMENTO NEGADO AO RECURSO. 1. A súmula 79 do TJRJ consagra entendimento contrário à Constituição da República, conforme anotado pelo STJ¹ e pelo STF², legítimo e derradeiro interprete da Constituição Federal, não podendo mais ser aplicada, em razão da posição adotada pelas Cortes Superiores. O princípio constitucional da liberdade de associação é um “plus” que prevalece sobre a regra que veda o enriquecimento sem causa. Inconstitucionalidade material da súmula 79 do TJRJ, frente à Carta da República. 2. Nesse cenário, para se reputar regular a cobrança de cotas pela associação, seria necessário que a entidade demonstrasse não apenas o benefício

¹ AgsRgs no REsp nº 1100322; 1106441; 1190901 e Rcl 006460.

² REEx. 432106, AI 745831 RG e Tema nº 492 da Gestão por Temas da Repercussão Geral.

econômico usufruído pelos associados com tais serviços, mas também que a cobranças foram calculadas de forma proporcional entre os proprietários ou possuidores de imóveis edificadas e àqueles não edificadas, o que não ocorreu. 3. Ademais, quanto ao alegado serviço de segurança, o próprio estatuto da apelante é claro ao afastar a sua responsabilidade para os casos de furtos na localidade (fls. 18 – artigo 70), o que, por si só, afasta qualquer pretensão de cobrança por tal serviço, vez que inútil aos interessados, justamente na hipótese em que tal prestação mais lhes seria favorável. 4. Recurso a que se nega seguimento, na forma do art. 557, caput, do CPC.

DECISÃO

Trata-se de ação de cobrança proposta pela **ASSOCIAÇÃO DOS PROPRIETÁRIOS E MORADORES DO LIBERTY GREEN** em face de **MARIA PIA BONAVITA CALVANO E OUTRO**, com o objetivo de receber importância a título de contribuições condominiais. Afirma ser associação de moradores prestadora de serviços aos proprietários do loteamento indicado em sua narrativa, e que os réus não cumprem com as obrigações de pagar as contribuições que lhe seriam devidas, situação que estaria gerando o seu enriquecimento ilícito.

Contestação às fls. 54/64, alegando-se que não houve a comprovação nos autos da prestação dos serviços afirmados na peça inicial, a justificar a cobrança de cotas, e que, de toda sorte, apenas possuem um terreno não edificado na

localidade, o que afastaria a tese de seu enriquecimento ilícito, pois não usufruiriam de qualquer serviço eventualmente prestado pela associação autora.

A sentença de fls. 411 julgou improcedente o pedido autoral, na forma do art. 269, I do CPC, acolhendo a tese de impossibilidade de se obrigar os réus a pagarem as taxas associativas reclamadas pela parte autora, o que violaria a norma constitucional que veda a associação compulsória.

Inconformado com a decisão do juiz de piso, interpôs a parte autora recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença e a condenação dos apelados a pagarem as verbas associativas requeridas na inicial, bem como a arcarem com os ônus sucumbenciais. Afirmam que o juiz de piso desconsiderou o acervo probatório dos autos, que confirmaria a tese de que a apelante de fato presta os serviços que afirma, como fornecimento de água, segurança e conservação das vias de circulação.

Contrarrazões às fls. 421/430, em prestígio à sentença.

É o relatório. Passo a decidir.

Cinge-se a controvérsia acerca da cobrança do rateio de despesas relativas à prestação de serviços por associação de moradores.

Para adentrarmos à aludida discussão, se faz necessário esclarecer que a associação, para fazer jus ao recebimento das despesas comuns dos moradores, deve estar caracterizada como “condomínio de fato” ou “condomínio atípico”.

Nesse cenário, anote-se que consiste o “condomínio de fato” na reunião de vários proprietários de imóveis, ainda que informalmente, para exercer o domínio sobre determinadas áreas públicas, como ruas e praças, comportando-se como se fossem condôminos dessas áreas.

A rigor, usualmente o fazem sob o argumento de que, pela ineficiência do Poder Público, necessitam de mais segurança, e instalam guaritas, cancelas ou câmeras de vigilância, por exemplo, em determinados pontos dos logradouros, rateando os custos de instalação e manutenção dos serviços.

Em verdade, a súmula 79 do TJRJ, que respaldaria a situação fática descrita acima, caracteriza um equívoco manifesto, por incorrer em ofensa à Constituição da República, na medida em que contraria o inc. XX, do art. 5º da lei maior.

Nesse cenário, a pretendida predominância do princípio que veda o enriquecimento sem causa sobre o valor constitucionalmente assegurado da liberdade de associação, além de abusivo, se mostra equivocada e contrária à orientação firmada pelo STJ e pelo STF, como se vê do recente posicionado das duas Cortes Superiores:

AgRg no REsp 1190901 / SP

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL

2010/0072680-0

Relator(a)

Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR
CONVOCADO DO TJ/RS) (8155)

Órgão Julgador

T3 - TERCEIRA TURMA

Data do Julgamento

03/05/2011

Data da Publicação/Fonte

DJe 10/05/2011

RB vol. 572 p. 65

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL.
LOTEAMENTO FECHADO. ASSOCIAÇÃO DE MORADORES.
PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. COBRANÇA DE ENCARGO A
NÃO ASSOCIADO. ILEGALIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO
DE CONDOMÍNIO.

1. A Segunda Seção desta Corte Superior pacificou o entendimento de que a associação de moradores, qualificada como sociedade civil, sem fins lucrativos, não tem autoridade para cobrar taxa condominial ou qualquer contribuição compulsória a quem não é associado, mesmo porque tais entes não são equiparados a condomínio para efeitos de aplicação da Lei 4.591/64.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

Recurso Extraordinário 432.106 Rio de Janeiro

Relator : Min. Marco Aurélio

Recte.(s):Franklin Bertholdo Vieira

Adv.(a/s): Gustavo Magalhães Vieira

Recdo.(a/s): Associação de Moradores Flamboyant - Amf

Adv.(a/s): Ivo Tostes Coimbra

Adv.(a/s): Roberto Roque e Outro(a/s)

V O T O

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – Na interposição deste recurso, observaram-se os pressupostos de recorribilidade. A peça, subscrita por advogado devidamente credenciado (folha 39), foi protocolada no prazo assinado em lei, havendo comprovante do pagamento do preparo (folha 96). A publicação do acórdão impugnado ocorreu em 17 de janeiro de 2003 (sexta-feira), vindo à balha a manifestação do inconformismo em 4 de fevereiro seguinte (terça-feira). Anoto ter sido o dia 20 de janeiro feriado local, no caso, dia de São Sebastião, padroeiro da cidade do Rio de Janeiro.

Inicialmente, consigno que este extraordinário foi protocolado antes de o instituto da repercussão entrar em

vigor. A demora na apreciação resultou do trancamento ocorrido na origem e do provimento dado ao agravo interposto. Vale ressaltar que a ele imprimi eficácia suspensiva ativa, tendo a Turma referendado a decisão.

No mais, atente para os parâmetros da controvérsia dirimida pela Décima Oitava Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro no julgamento da Apelação Cível nº 2002.001.28930. O recorrente insurgiu-se contra a obrigação de satisfazer valores considerado o fato de haver sido criada, no local em que detém o domínio de dois lotes, a Associação de Moradores Flamboyant – AMF.

Juízo e órgão revisor afastaram a procedência da alegação, não vislumbrando ofensa aos incisos II e XX do artigo 5º da Carta da República, que foram referidos no acórdão prolatado. O Tribunal assim o fez a partir da insuficiência do Estado em viabilizar segurança. Então, firme na premissa segundo a qual o recorrente seria beneficiário desta, no que implementada pela Associação, condenou-o a satisfazer mensalidades. É indubitoso, e isto consta do próprio acórdão, não se tratar, na espécie, de condomínio em edificações ou incorporações imobiliárias regido pela Lei nº 4.591/64.

Colho da Constituição Federal que ninguém está compelido a fazer ou a deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei. Embora o preceito se refira a obrigação de fazer, a concretude que lhe é própria apanha, também, obrigação de dar. Esta, ou bem se submete à manifestação de vontade, ou à previsão em lei.

Mais do que isso, a título de evitar o que se apontou como enriquecimento sem causa, esvaziou-se a regra do inciso XX do artigo 5º do Diploma Maior, a revelar que ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado. A garantia constitucional alcança não só a associação sob o ângulo formal como também tudo que resulte desse fenômeno e, iniludivelmente, a satisfação de mensalidades ou de outra parcela, seja qual for a periodicidade, à associação pressupõe a vontade livre e espontânea do cidadão em associar-se. No caso, veio o recorrente a ser condenado a pagamento em contrariedade frontal a sentimento nutrido quanto à Associação e às obrigações que dela decorreriam.

Conheço e provejo este extraordinário para julgar improcedente o pedido formulado na inicial. Inverto os ônus da sucumbência e imponho à Associação, além da responsabilidade pelas custas, os relativos aos honorários advocatícios. Por não se poder cogitar de condenação, fixo-os, atento ao disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, em 20% sobre o valor da causa devidamente corrigido.

Ocorre que, ademais, caberia à respectiva associação comprovar, de forma contundente, que os serviços,

aqueles prestados tipicamente por condomínio (limpeza, coleta de lixo, manutenção, segurança, etc.), eram efetivamente oferecidos e utilizados pelos apelados, o que não ocorreu.

Além disso, não é razoável a aplicação da tese de enriquecimento sem causa dos apelados na hipótese, valendo-se da súmula 79 desta Corte³, quando não demonstrada a igualdade de condições entre os associados.

No caso dos autos, os réus afirmaram possuírem um terreno sem construção na localidade, fato que se tornou incontroverso, vez que não questionado pela parte contrária, o que significa que não se beneficiam dos alegados serviços de prestação de água, por exemplo, ou mesmo coleta de lixo, mormente quando em comparação com os proprietários de imóveis que residem na localidade.

Nesse cenário, para se reputar regular a cobrança de cotas pela associação, seria necessário que a entidade demonstrasse não apenas o benefício usufruído pelos associados com tais serviços, mas também que a cobranças foram calculadas de forma proporcional entre os proprietários ou possuidores de imóveis edificadas e àqueles não edificadas, o que não ocorreu.

³ Em respeito ao princípio que veda o enriquecimento sem causa, as associações de moradores podem exigir dos não associados, em igualdade de condições com os associados, que concorram para o custeio dos serviços por elas efetivamente prestados e que sejam do interesse comum dos moradores da localidade. (grifei).

Ademais, quanto ao alegado serviço de segurança, o próprio estatuto da apelante é claro ao afastar a sua responsabilidade para os casos de furtos na localidade (fls. 18 – artigo 70), o que, por si só, afasta qualquer pretensão de cobrança por tal serviço, vez que inútil aos interessados, justamente na hipótese em que tal prestação mais lhe seria favorável.

O que se conclui só por essas observações é que, ainda que haja benefícios realizados pela entidade apelante em favor dos moradores, a comprovação destes não se mostrou satisfatória na instrução processual, de forma a justificar a pedido de condenação dos recorridos a pagarem as cotas requeridas na peça inicial, como já salientado.

Por tais razões, **nego seguimento ao recurso**, com base no art. 557, *caput*, do CPC.

Rio de Janeiro, 24 de abril de 2014.

Desembargador **CHERUBIN HELCIAS SCHWARTZ JÚNIOR**

Relator