

Obrigação de não fazer - Descumprimento -
Previsão de multa - Estacionamento de
ônibus - Porta de moradia de idoso - Ausência de
proibição pública - Direito de propriedade *versus*
direito do idoso - Abuso de direito - Configuração
- Responsabilidade objetiva - Art. 187 do Código
Civil - Inteligência - Propriedade - Função so-
cial - Relativização - Estatuto do Idoso - Direito
de moradia digna - Acessibilidade - Efetivação
- Responsabilidade da comunidade, sociedade e
Poder Público

Ementa: Direito civil e processo civil. Ação de obriga-
ção de não fazer. Estacionamento de ônibus na porta do

imóvel da autora. Direito do idoso x direito de propriedade. Abuso de direito configurado. Recurso provido.

- Há abuso de direito quando este é exercido de forma anormal, ou seja, de maneira desconforme com fundamentos axiológico-normativos que lhe impõem limites éticos, econômicos e/ou legais.

- Pela análise do art. 187 do Código Civil, caberá ao juiz, com os olhos voltados ao caso concreto, definir se o ato praticado pelo réu pode ou não ser taxado de ilícito, pois o abuso de direito é um conceito jurídico indeterminado amplo e dinâmico, uma vez que ele está baseado em quatro cláusulas gerais a serem preenchidas pelo julgador: fim econômico; fim social; boa-fé e bons costumes.

- Quanto à existência, para se provar o abuso de direito a configurar ato ilícito passível de reparação ou de obrigação de fazer ou não fazer, é necessária apenas a prova da conduta e do dano dela resultante. Trata-se de responsabilidade civil objetiva, conforme entendimento majoritário da doutrina nacional, sedimentado no Enunciado 37 da I Jornada de Direito Civil promovida pelo Conselho da Justiça Federal: "Art. 187: A responsabilidade civil decorrente do abuso do direito independe de culpa e fundamenta-se somente no critério objetivo-finalístico".

- Não só a família, como também a comunidade, a sociedade e o Poder Público devem facilitar a vida do idoso, dispensado-lhe tratamento especial e prioritário visando à sua saúde física e mental, garantindo-lhe também a convivência familiar e comunitária de forma digna.

- Sobre o direito de propriedade, é sabido que ele foi relativizado pela evolução da sociedade, vindo a Constituição Federal de 1988 a consagrar a função social da propriedade no seu art. 5º, XXIII. Por isso, com base num direito de propriedade relativizado, configura abuso desse direito o seu exercício de forma a causar prejuízo não justificado e desarrazoado a outrem.

- A atitude do réu de estacionar o seu ônibus na porta da residência da autora configura abuso de direito, pois ela excede o fim social da propriedade móvel ao prejudicar sobremaneira a qualidade de vida de um idoso em sua casa.

Deram provimento ao apelo.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0568.09.010643-2/001 - Comarca de Sabinópolis - Apelante: Maria Tereza de Pinho Tavares - Apelado: Cássio de Pinho Moreira - Relator: DES. SEBASTIÃO PEREIRA DE SOUZA

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 16ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na

conformidade da ata dos julgamentos, à unanimidade, em DAR PROVIMENTO AO APELO.

Belo Horizonte, 31 de agosto de 2011. - *Sebastião Pereira de Souza*. - Relator.

Notas taquigráficas

DES. SEBASTIÃO PEREIRA DE SOUZA - Conheço do apelo, pois recurso próprio e tempestivo. Presentes os demais requisitos de admissibilidade. Trata-se de recurso de apelação nas f. 192/203, interposto por Maria Tereza de Pinho Tavares, visando à reforma da r. sentença nas f. 184/191, que, nos autos da ação de obrigação de não fazer ajuizada em face de Cássio de Pinho Moreira, julgou improcedentes os pedidos iniciais, sob o fundamento, em suma, de que não há provas do abuso de direito supostamente praticado pelo réu nem impedimento legal para que estacione o seu ônibus na porta da casa da autora.

Inconformada, a autora/apelante alega, em apertada síntese, que há muitos anos o réu vem estacionando o seu ônibus na porta da residência da recorrente, fazendo do local não só a sua garagem exclusiva como também oficina mecânica de conserto do referido veículo, o que sempre provocou, dentre outros problemas, mau cheiro de óleo de motor e da caixa de câmbio; que o *buffet* do réu fica abaixo da casa da autora e do outro lado da rua, sendo que os móveis ficam dentro do estabelecimento; que, além da poluição visual, o ônibus do réu deixou manchas de óleo na rua e na calçada; que o transtorno mais grave é o fato de que o réu faz manobras para estacionar seu ônibus altas horas da madrugada, perturbando o sono da autora e de seus familiares; que os prejuízos que vem sofrendo em razão desses fatos restaram devidamente comprovados nos autos; que o ônibus não poderia mais transitar, pois seu estado geral é deplorável, conforme se vê nas fotos juntadas aos autos; e que o valor fixado a título de honorários de sucumbência não é razoável.

Primeiramente, constato que ao caso em tela não se aplica a normatização relativa aos direitos de vizinhança, estampada nos arts. 1.277 a 1.312 do Código Civil, já que a lide instaurada entre as partes não se refere ao uso indevido de propriedade imóvel - prédio urbano.

Lado outro, a verificação da suposta violação das normas do Código de Trânsito Brasileiro pela precariedade das condições de conservação do ônibus do réu, o que impediria a sua livre circulação, cabe à autoridade de trânsito competente - Detran-MG, mormente porque nos autos não há sequer indício de que o ônibus do réu não está licenciado para transitar livremente ou para estacionar na frente do imóvel da autora, ora apelante, já que no local em questão não há placa impeditiva para parar ou estacionar.

Assim, para a melhor solução da presente lide, é preciso a confrontação entre o direito da autora a uma vida saudável em sua casa e o direito de o autor

estacionar seu ônibus na porta da casa dela, local não proibido para o estacionamento de veículos.

Pois bem. Há abuso de direito quando este é exercido de forma anormal, ou seja, de maneira desconforme com fundamentos axiológico-normativos que lhe impõem limites éticos, econômicos e/ou legais.

Vejamos o art. 187 do Código Civil:

Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

Pela análise do art. 187 do Código Civil, caberá ao juiz, com os olhos voltados ao caso concreto, definir se o ato praticado pelo réu pode ou não ser taxado de ilícito, pois o abuso de direito é um conceito jurídico indeterminado, amplo e dinâmico, uma vez que ele está baseado em quatro cláusulas gerais a serem preenchidas pelo julgador: fim econômico, fim social, boa-fé e bons costumes.

Reforçando o conceito de abuso de direito, ensina o professor Flávio Tartuce:

O conceito de abuso de direito é, por conseguinte, aberto e dinâmico, de acordo com a concepção tridimensional de Miguel Reale, pela qual o Direito é fato, valor e norma. Eis aqui um conceito que segue a própria filosofia da codificação de 2002. O aplicador da norma, o juiz da causa, deverá ter plena consciência do aspecto social que circunda a lide, para aplicar a lei, julgando de acordo com a sua carga valorativa. Mais do que nunca, com o surgimento e o acatamento do abuso de direito como ato ilícito pelo atual Código Civil, terá força a tese pela qual a atividade do julgador é, sobretudo, ideológica (*Manual de direito civil*. São Paulo: Método, 2011, p. 398).

Quanto à existência, para se provar o abuso de direito a configurar ato ilícito passível de reparação ou de obrigação de fazer ou não fazer, é necessária apenas a prova da conduta e do dano dela resultante. Trata-se de responsabilidade civil objetiva, conforme entendimento majoritário da doutrina nacional sedimentado no Enunciado 37 da I Jornada de Direito Civil promovida pelo Conselho da Justiça Federal:

Art. 187. A responsabilidade civil decorrente do abuso do direito independe de culpa e fundamenta-se somente no critério objetivo-finalístico.

Registre-se agora que a parte autora, ora apelante, é pessoa idosa (f. 11) 69 anos de idade e, dessa forma, goza da proteção legal inerente a sua condição, nos termos dos arts. 2º e 3º do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03):

Art. 2º O idoso goza de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhe, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, para preservação de sua saúde física e mental e seu aperfeiçoamento

moral, intelectual, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade.

Art. 3º É obrigação da família, da comunidade, da sociedade e do Poder Público assegurar ao idoso, com absoluta prioridade, a efetivação do direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, à cultura, ao esporte, ao lazer, ao trabalho, à cidadania, à liberdade, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar e comunitária.

Vê-se, portanto, que não só a família, como também a comunidade, a sociedade e o Poder Público devem facilitar a vida do idoso, dispensando-lhe tratamento especial e prioritário visando à sua saúde física e mental, garantindo-lhe também a convivência familiar e comunitária de forma digna.

Além desses direitos, nos termos do art. 37 da Lei 10.741/03:

O idoso tem direito a moradia digna, no seio da família natural ou substituta, ou desacompanhado de seus familiares, quando assim o desejar, ou, ainda, em instituição pública ou privada.

Moradia digna para a pessoa idosa é aquela com acessibilidade, com padrões de habitação compatíveis com as necessidades especiais que surgem ao passar dos anos, e que lhe proporciona uma vida saudável, tranquila e feliz.

Ora, a rua é bem público de uso comum, sendo franqueado aos respectivos proprietários e condutores o direito de estacionamento de veículos, mas nos limites da legislação de trânsito.

Todavia, sobre o direito de propriedade, é sabido que ele foi relativizado pela evolução da sociedade, vindo a Constituição Federal de 1988 a consagrar a função social da propriedade no seu art. 5º, XXIII. Por isso, com base num direito de propriedade relativizado, configura abuso desse direito o seu exercício de forma a causar prejuízo não justificado e desarrazoado a outrem.

Dessa forma, o direito de estacionar um veículo é limitado não só a certos lugares permitidos pela autoridade de trânsito, mas também pode ser restringido se afetar ou prejudicar direito alheio, no caso, o direito da autora a uma vida saudável e tranquila.

Pelas fotos jungidas aos autos (f. 15/20), constata-se que o ônibus do réu é muito velho e se encontra em péssimas condições de conservação, sendo que tal conclusão não é desconstituída pelas fotos juntadas pelo réu nas f. 79/80, pois estas só retratam a parte externa do ônibus.

Corroborando com as alegações da autora, não é crível que um ônibus daquela idade e naquele estado tenha um motor em boas condições de uso, sendo certo que esse tipo de veículo faz muito barulho ao ser ligado e ao funcionar, como também expõe no meio ambiente uma grande quantidade de fumaça, sendo que tais fatos são públicos e notórios.

Logo, tenho que a permanência do ônibus do réu na porta da casa da autora lhe é bastante prejudicial, já

que lhe atrapalha a tranquilidade, com o excesso de barulho, e a sua saúde, com a fumaça do seu escapamento.

Assim, a atitude do réu de estacionar o seu ônibus na porta da residência da autora configura abuso de direito, pois ela excede o fim social da propriedade móvel ao prejudicar sobremaneira a qualidade de vida de um idoso em sua casa.

Lado outro, o réu poderá estacionar o seu ônibus em outro lugar que não seja na porta da casa da autora.

Dispositivo.

Pelo exposto, conheço do recurso e dou-lhe provimento, para julgar procedentes os pedidos iniciais e determinar que o réu não estacione o seu ônibus, objeto deste processo, na porta da casa da autora nem pratique qualquer ato para burlar tal ordem ou infringir a paz e a tranquilidade da autora, sob pena de multa diária de R\$100,00 (cem reais), até o limite de R\$100.000,00 (cem mil reais). Transitado em julgado, expeça-se, no juízo de origem, mandado de proibição ao apelado, com expressa alusão à pena cominada para o caso de desobediência.

Condeno o réu ao pagamento das custas processuais, inclusive recursais, e ao pagamento dos honorários de sucumbência, que fixo em R\$2.000,00 (dois mil reais).

É como voto.

DES. OTÁVIO DE ABREU PORTES - Acompanhamento integralmente o voto proferido pelo eminente Desembargador Relator e tenho por bem tecer algumas considerações acerca do caso em comento.

Analisando detidamente os autos realmente observei que o ônibus de propriedade do apelado causa visíveis danos ao sossego dos apelantes, em evidente abuso de direito.

É certo que viver em sociedade exige constante exercício de tolerância, uma vez que estamos sujeitos a diversos comportamentos inconvenientes vindos do próximo.

Entretanto, todo aquele que exerce atividade comercial, principalmente em rua eminentemente residencial de cidade interiorana, tem o dever de respeitar o direito ao sossego e à segurança dos vizinhos.

Assim, como o eminente Relator, tenho que resta caracterizado o abuso de direito perpetrado pelo apelado, pois, mesmo que a rua seja pública e o ônibus não esteja estacionado em local proibido, suas condições precárias de funcionamento restaram devidamente comprovadas, sendo certa a perturbação do sossego dos moradores da rua, principalmente dos apelantes, em razão do barulho e da fumaça oriundos do referido veículo.

Mediante tais considerações, nos termos do voto proferido pelo eminente Desembargador Relator, dou provimento ao recurso.

DES. WAGNER WILSON FERREIRA - De acordo com o Relator.

Súmula - DERAM PROVIMENTO AO APELO.

• • •