

Poder Judiciário da União

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS

Órgão | 3ª Turma Cível

Processo N. APELAÇÃO CÍVEL 0748864-53.2023.8.07.0001

APELANTE(S) CONDOMINIO RESIDENCIAL OURO VERMELHO II - DF

APELADO(S) MARIA DE FATIMA FOGACA CORDEIRO e WALDIR SOARES CORDEIRO

Relator Desembargador ROBERTO FREITAS FILHO

Acórdão Nº 1939123

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL. AÇÃO DE IMISSÃO NA POSSE. LEGITIMIDADE PASSIVA DO CONDOMÍNIO. PEDIDOS SUBSIDIÁRIOS EM RECURSO. INOVAÇÃO RECURSAL. OBRAS DE INFRAESTRUTURA EM ÁREA COMUM DE CONDOMÍNIO. INVASÃO DE LOTE PARTICULAR. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DAS OBRAS. DEVOLUÇÃO DA ÁREA INTEGRAL AOS PROPRIETÁRIOS DO LOTE. CABIMENTO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Cuida-se de apelação cível interposta pelo Réu (condomínio) contra sentença proferida em ação de imissão na posse, na qual foi condenado a realizar obras para a remoção da construção irregular que avançou sobre o lote privativo dos Autores, além de realocar os serviços de água/esgoto, energia elétrica, telefone/internet que se situam na área privativa.

2. Das preliminares. Os Autores imputaram ao condomínio a responsabilidade pelas obras de área comum que invadiram a propriedade privada, pois o ente já estava constituído à época. **2.1.** Está demonstrada, então, a legitimidade passiva, sendo que a análise da responsabilidade é questão que deve ser apreciada no exame do mérito da ação. **2.2.** Não se conhece de alegações deduzidas apenas em recurso, em razão da inovação recursal e da supressão de instância.

3. Apesar da alegação de que a encarregada da implantação da infraestrutura era a loteadora, cabe ao condomínio a aprovação e fiscalização das obras de infraestrutura e das áreas comuns, com a devida observância das dimensões de cada lote particular, consoante se extrai da Convenção, do art. 1.332 do Código Civil, e art. 22, §1º, "b", da Lei 4.591/1964.

4. O condomínio não comprovou a impossibilidade técnica para cumprir a obrigação de fazer, de modo que não se impõe a conversão em perdas e danos, consoante art. 248 do Código Civil.

4.1. A mera alegação de que as obras serão dispendiosas e demoradas não caracterizam a impossibilidade de cumprimento da obrigação imposta.

5. Apelo conhecido e desprovido. Honorários recursais majorados.

ACÓRDÃO

Acordam os Senhores Desembargadores do(a) 3ª Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, ROBERTO FREITAS FILHO - Relator, LUÍS GUSTAVO B. DE OLIVEIRA - 1º Vogal e ANA MARIA FERREIRA DA SILVA - 2º Vogal, sob a Presidência da Senhora Desembargadora FÁTIMA RAFAEL, em proferir a seguinte decisão: CONHECER E NEGAR PROVIMENTO, UNANIME, de acordo com a ata do julgamento e notas taquigráficas.

Brasília (DF), 06 de Novembro de 2024

Desembargador ROBERTO FREITAS FILHO
Relator

RELATÓRIO

Cuida-se de Apelação Cível (ID 62831684) interposta pelo Réu contra a sentença (ID 62831673), confirmada após embargos de declaração (ID 62831681), proferida em ação de imissão na posse, que foi julgada parcialmente procedente.

Transcrevo relatório da sentença:

Cuida-se de processo de conhecimento, submetido ao procedimento especial das ações possessórias, ajuizado por MARIA DE FATIMA FOGACA CORDEIRO e WALDIR SOARES CORDEIRO em face CONDOMINIO RESIDENCIAL OURO VERMELHO II DF, partes qualificadas nos autos.

Os autores alegam ser possuidores da unidade imobiliária Lote 21, Quadra 18, Fase II, situada no condomínio requerido, sendo que antes de efetuarem a compra do lote procuraram a Administração do referido Condomínio, que negou a existência de embargos administrativo e/ou judicial da área do terreno que pudesse inviabilizar o seu uso para construção da unidade residencial unifamiliar.

Dizem que o profissional técnico agrimensor realizou o levantamento topográfico do lote no dia 08/10/2020, ocasião em que constatou que o aludido imóvel teve parte considerável da lateral direita, do chanfro e da frente ocupados com a pavimentação asfáltica de uma rua do condomínio réu, ou seja, de uso coletivo construída em parte na área/lote dos autores.

Devido a essa ocupação irregular de parte da fração do lote pela implantação e pavimentação asfáltica de uma rua do Condomínio réu, também foram instaladas irregularmente a rede de água/esgoto e de energia elétrica no local, passando por dentro do imóvel, sendo necessário o Condomínio, além de restituir a posse da área "invadida/ocupada", enquanto representante dos coproprietários, solicitar as concessionárias públicas a remoção/adequação da estrutura de água e energia com o remanejamento das estruturas logísticas de abastecimento para área comum.

Requereram, assim, a concessão de medida liminar para determinar a imediata imissão de posse da área que foi indevidamente ocupada pelo réu. Postularam, no mérito, a confirmação da tutela provisória.

Indeferida a medida liminar (Id. 179833826) e efetuada a citação, o réu apresentou contestação no Id. 185498209, na qual suscitou preliminar de ilegitimidade passiva sob a tese de que a responsabilidade pela regularização de infraestrutura de loteamento privado é do loteador. No mérito, reiterou que a obrigação de fazer requerida pelos autores é de responsabilidade da Cooperativa Habitacional dos Servidores do Legislativo – COOPERLEG. Também, impugnou o pedido de dano moral, requerendo a improcedência do pedido (Id. 33264924).

Réplica dos autores no Id. 187169654.

Oportunizada a especificação de provas (Id. 187256459), os autores requereram o julgamento antecipado da lide (Id. 188663618), enquanto o réu dispensou a produção de novas provas (Id. 189581434).

É o relatório.

Na sentença (ID 62831673), entendeu o Juízo a quo:

- 1) rejeitou a preliminar de ilegitimidade passiva;
- 2) no mérito, apontou que não há divergências quanto às construções de áreas comuns do condomínio em parte da propriedade dos Autores, cingindo-se a controvérsia quanto à responsabilidade pelas obras de uso coletivo que invadiu a área privada dos Autores;
- 3) ponderou que o condomínio não se desincumbiu do ônus de provar sua alegação no sentido de que a responsável pelas obras questionadas é a COOPERLEG;

4) ressaltou que “mesmo que se considere a tese do réu, desprezando-se os demais elementos de prova acostados aos autos, é incontrovertido que a parte invadida do terreno dos autores continua sendo utilizada como se área comum fosse. Não pode o condomínio se eximir da responsabilidade pela ocupação indevida no local”;

5) entendeu que não houve dano moral, pois a questão tem natureza apenas patrimonial.

Colaciono o dispositivo:

Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido formulado na inicial, com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, para:

I- IMITIR os autores na posse do Lote nº 21, da Quadra 18 – Fase II, do loteamento denominado “OURO VERMELHO II” - SETOR HABITACIONAL ESTRADA DO SOL, em sua integralidade, medindo: 27,809m pela frente; 19,59m pelo fundo; 38,826m pela lateral direita; 40,000m pela lateral esquerda e 3.177m com chanfro, perfazendo a área de 998,80m², limitando-se pela frente, lateral direita e chanfro com vias públicas, pelo fundo com área não edificável e pela lateral esquerda com o lote nº 22 – vide Certidão de Ônus de ID 179792825;

II- CONDENAR o condomínio réu na obrigação de fazer, consistente na realização de obras para a remoção da construção irregular da rua do condomínio (pavimentação asfáltica), devendo a via ser reconstruída fora da área privativa da unidade autônoma da propriedade dos autores, retornando assim o citado imóvel ao status quo, qual seja: Lote nº 21, da Quadra 18 – Fase II, do loteamento denominado “OURO VERMELHO II” - SETOR HABITACIONAL ESTRADA DO SOL, medindo: 27,809m pela frente; 19,59m pelo fundo; 38,826m pela lateral direita; 40,000m pela lateral esquerda e 3.177m com chanfro, perfazendo a área de 998,80m², limitando-se pela frente, lateral direita e chanfro com vias públicas, pelo fundo com área não edificável e pela lateral esquerda com o lote nº 22 – vide Certidão de Ônus de ID 179792825.

III- DETERMINAR ao condomínio réu que requisite junto às concessionárias de serviços públicos de água/esgoto, energia elétrica e telefone/internet, a remoção/readequação das respectivas redes de abastecimento, retirando-as da área privativa do imóvel dos autores toda estrutura ali instalada, realocando-as de forma adequada no logradouro das áreas comuns. Neste sentido, todas as despesas necessárias para o cumprimento da ordem judicial deverão ser suportadas pelo condomínio réu.

Prazo: 90 (noventa) dias, a serem contados da intimação desta sentença, sob pena de multa diária no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), até o limite de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), sem prejuízo de recrudescimento, em caso de descumprimento.

Em razão da sucumbência mínima do autor (artigo 86, parágrafo único, do CPC), CONDENO o réu ao pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante artigo 85, § 2º, do CPC).

Após o trânsito em julgado, não havendo demais requerimentos, arquivem-se os autos com as cautelas de praxe.

O Réu opôs embargos de declaração (ID 62831675), os quais foram desprovidos (ID 62831681).

O Réu apela (ID 62831684). Aduz que:

1) argui preliminar de ilegitimidade passiva, uma vez que não foi o responsável pela implantação da obra de infraestrutura, inclusive as vias de circulação, devendo tal responsabilidade recair sobre o loteador, que é a Cooperativa Habitacional dos Servidores do Legislativo;

2) alega que “*o loteador é responsável por garantir a implantação da infraestrutura básica nos loteamentos, como rede de água, esgoto, energia elétrica, iluminação pública, pavimentação, entre outros serviços essenciais*”;

3) no mérito, reitera que os danos alegados pelos Autores são de responsabilidade do loteador, pois foi quem promoveu as obras de infraestrutura;

4) alega que “*as obras pra cumprimento da obrigação de fazer se tornam inviáveis, pois prejudicará consideravelmente toda a coletividade condominial, uma vez que seria necessário alterações significativas. Não podendo, em hipótese alguma, o direito individual se sobrepor ao direito coletivo*”;

5) aduz que as obras solicitadas pelos Autores não são simples, pois “*a sobreposição atinge cerca de metade da largura da via no trecho mais crítico, o que seria suficiente para afetar o tráfego no local, porém deve-se ainda guardar espaço para a execução de passeio (calçada) no entorno do imóvel o que agravaria ainda mais a situação da via existente, deixando-a praticamente inutilizável, ou seja, prejudicando de forma drástica toda uma coletividade, simplesmente para atender um interesse individual*”;

6) alega o alto custo da obra, bem como a necessidade de realocar redes de infraestrutura de fornecimento de água, energia e esgoto. Salienta que haverá custos com intervenções nos imóveis situados no entorno da via;

7) alega que o condomínio não possui fins lucrativos, de modo que não tem como custear uma obra de grande porte com recursos próprios e será necessário repassar os custos para a coletividade condominial, inclusive os próprios Apelados, por meio de taxa extra;

8) salienta que “*visando uma menor onerosidade ao condomínio e à comunidade condominial existe a possibilidade de readequação do lote do apelado, em área não loteada existente ao fundo do lote, conforme imagem demonstrada acima, a fim de compensar a suposta área prejudicada, nos termos do artigo 60 da Lei Complementar nº 1.027/2023*”;

9) para possibilitar a readequação do lote, aduz “*que encaminhou requerimento à Secretaria de Desenvolvimento Urbano e Habitação do DF – SEDUH, requerendo revisão das divisas do lote em litígio, com vistas a adequá-lo aos limites fáticos, conforme demonstra-se no requerimento anexo*”;

10) subsidiariamente, no caso de manutenção da sentença, pede a conversão da obrigação de fazer em perdas e danos, a fim de possibilitar o pagamento proporcional pela área do lote afetada.

Requer:

- a) *O reconhecimento da preliminar, com a consequente extinção do processo sem resolução do mérito por ilegitimidade passiva, nos termos do art. 485, VI, do CPC;*
- b) *Que o presente recurso de apelação seja CONHECIDO e, quando de seu julgamento, seja totalmente PROVIDO, para reformar a sentença recorrida, no sentido de julgar improcedentes os pedidos dos autores, por ser de inteira Justiça;*
- c) *De forma subsidiária, em caso de não acolhimento da tese principal, visando a menor onerosidade para o condomínio e toda coletividade condominial, que seja deferida a possibilidade de readequação dos limites do lote, nos termos do artigo 60 da Lei Complementar nº 1.027/2023;*
- d) *De forma subsidiária ainda, em caso de não acolhimento de nenhuma das teses supracitadas, que seja possível a conversão em perdas e danos, a fim de possibilitar o pagamento proporcional pela área do lote afetada.*

Preparo recolhido (ID 62831686).

Os Apelados apresentaram contrarrazões (ID 62831692). Refutam as alegações e manifestam discordância com os pedidos subsidiários constantes da apelação.

É o relatório.

VOTOS

O Senhor Desembargador ROBERTO FREITAS FILHO - Relator

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

A controvérsia recursal consiste em analisar a preliminar de ilegitimidade passiva do condomínio e, no mérito, a sua responsabilidade para restituir área privada de lote de condôminos, na qual houve obras de áreas de uso comum.

DA PRELIMINAR

De acordo com a teoria da asserção, a legitimidade das partes deve ser aferida a partir das alegações deduzidas nos autos.

No caso, os Autores imputaram ao condomínio a responsabilidade pelas obras de área comum que invadiram a propriedade privada, pois o ente já estava constituído à época.

Está demonstrada, portanto, a legitimidade passiva do condomínio, sendo que a análise de sua responsabilidade é questão que deve ser apreciada no exame do mérito da ação.

Rejeito a preliminar arguida.

Ainda no que diz respeito às questões preliminares, não conheço das alegações deduzidas apenas em recurso, em razão da inovação recursal e da supressão de instância. O Apelante deduziu, apenas na apelação, os seguintes argumentos e pedidos subsidiários: i) *“existe a possibilidade de readequação do lote do apelado, em área não loteada existente ao fundo do lote”*; e ii) a conversão da obrigação de fazer em perdas e danos, a fim de possibilitar o pagamento proporcional pela área do lote afetada.

Ainda que se interprete os pedidos subsidiários como proposta de acordo, a qual pode ser feita em qualquer grau de jurisdição, os Apelados já manifestaram em contrarrazões o desinteresse pelas possibilidades de solução levantadas pelo condomínio. Os Apelados alegaram que: i) “*a citada área dos fundos é classificada como NÃO EDIFICÁVEL (conforme prova a própria certidão de matrícula do imóvel – ID 179792825), área de proteção ambiental que não está sob a gestão do Condomínio e seu uso perpassa por fiscalização pelos órgãos de proteção ambiental (IBRAM-DF) onde não se permite, sequer, fazer o seu cercamento (é proibida qualquer intervenção/construção no local), quanto mais usá-la para readequar o lote dos autores/apelados para uso residencial*”; ii) “*o § 1º do art. 60 da Lei Complementar distrital nº 1.027/2023, é categórico ao estabelecer que, as retificações e ajustes dependem da anuência do proprietário do lote objeto da adequação*”; iii) “*não há que se falar em*

impossibilidade de obtenção da tutela específica ou aplicação de resultado prático equivalente, sendo que, a conversão em perdas e danos se daria se houvesse requerimento dos autores, ora apelados, os quais manifestam não ter interesse na conversão”.

A análise dos pedidos subsidiários encontra obstáculo no princípio da vedação à inovação recursal e, além disso, os Apelados já rejeitaram tais propostas, não sendo possível acolhê-las na forma de composição amigável.

Nada obsta, no entanto, que posteriormente as partes transacionem sobre a forma de reparação que melhor atenda seus interesses.

DO MÉRITO

O Apelante questiona, como ponto central, a responsabilidade que lhe foi imposta: i) *realização de obras para a remoção da construção irregular da rua do condomínio (pavimentação asfáltica), devendo a via ser reconstruída fora da área privativa da unidade autônoma da propriedade dos autores, retornando assim o citado imóvel ao status quo; e ii) requisição junto às concessionárias de serviços públicos de água/esgoto, energia elétrica e telefone/internet, a remoção/readequação das respetivas redes de abastecimento, retirando-as da área privativa do imóvel dos autores toda estrutura ali instalada, realocando-as de forma adequada no logradouro das áreas comuns.* Alega que tal responsabilidade deve ser imposta ao loteador (COOPERLEG), que é o encarregado da implantação da infraestrutura.

De outro lado, os Apelados aduzem que o condomínio já estava constituído quando realizadas as obras do loteamento, de modo que era obrigação do Réu fiscalizá-las em conformidade com o projeto urbanístico das áreas comuns.

Nos termos da certidão de inteiro teor (ID 62831247), a COOPERLEG depositou o memorial de parcelamento do solo urbano por loteamento em 12/03/2015. A convenção do condomínio, por sua vez, foi registrada em 14/12/2011 (ID 62831258), o regimento interno foi aprovado em 30.06.2012 (ID 62831659) e a eleição da primeira síndica em 10.03.2012 (ID 62831662).

Assiste razão aos Autores ao alegarem que o condomínio já existia à época das obras de loteamento.

De acordo com o art. 1.332 do Código Civil, devem constar do ato de constituição do condomínio “*a discriminação e individualização das unidades de propriedade exclusiva, estremadas uma das outras e das partes comuns*” e “*a determinação da fração ideal atribuída a cada unidade, relativamente ao terreno e partes comuns*”.

O art. 4º da Convenção do Condomínio (ID 62831258) prevê que os lotes têm dimensões e formas variadas, conforme indicação na planta de parcelamento. O art. 43, XIX, da Convenção prevê que é obrigação do síndico, enquanto representante legal do condomínio, autorizar a execução de obras de infraestrutura básica e demais construções aprovadas pela Assembleia Geral, após parecer do técnico responsável, com o acompanhamento de todas as etapas.

Em adição, tem-se o disposto no art. 22, §1º, "b", da Lei 4.591/1964, no sentido de que compete ao síndico "*exercer a administração interna da edificação ou do conjunto de edificações, no que respeita à sua vigência, moralidade e segurança, bem como aos serviços que interessam a todos os moradores*".

Apesar da alegação de que a encarregada da implantação da infraestrutura era a COOPERLEG, cabe ao condomínio a aprovação e fiscalização das obras de infraestrutura e das áreas comuns, com a devida observância das dimensões de cada lote particular.

Os condôminos podem, portanto, exigir do condomínio que seja restituída a área privativa do lote que foi invadida pelas obras relacionadas às áreas de uso comum, incluindo o remanejamento das instalações elétricas, energia, internet, água/esgoto, visto que não houve a devida fiscalização das obras com respeito às dimensões de cada área particular.

Nada a prover no tocante às alegações de que o condomínio suportará despesas de grande vulto, com prejuízo da coletividade, caso a sentença seja mantida. Nesse ponto, frise-se que o documento juntado à apelação (ID 62831687 – relatório técnico de estimativa de custos de obras) não foi submetido à análise do Juízo a quo, tampouco se trata de documento novo ou que a parte não podia apresentar anteriormente, nos termos do art. 435 do CPC. Não se conhece, portanto, da documentação.

Ainda no que se refere às despesas da obra para devolver a área integral do lote particular, os Apelados concordaram em contrarrazões que “*cabe aos condôminos arcarem com os custos das obras e reparações necessárias, devendo ser dada ciência em assembleia, e a constituição de taxa extra para o custeio das despesas (esse é o ônus de viver em um condomínio)*”. Referida taxa também será custeada pelos Apelados, já que também possuem o ônus de viver em condomínio.

O Apelante também não comprovou a impossibilidade técnica para cumprir a obrigação de fazer, de modo que não se impõe a conversão em perdas e danos, consoante art. 248 do Código Civil. A mera alegação de que as obras serão dispendiosas e demoradas não caracterizam a impossibilidade de cumprimento da obrigação imposta.

Ante o exposto, **CONHEÇO** do apelo e **NEGO-LHE** provimento.

Majoro os honorários sucumbenciais de 10% para 12% sobre o valor da condenação, com esteio no §11 do art. 85 do CPC.

É como voto.

O Senhor Desembargador LUÍS GUSTAVO B. DE OLIVEIRA - 1º Vogal

Com o relator

A Senhora Desembargadora ANA MARIA FERREIRA DA SILVA - 2º Vogal

Com o relator

DECISÃO

CONHECER E NEGAR PROVIMENTO, UNÂNIME

Assinado eletronicamente por: "ROBERTO FREITAS FILHO

07/11/2024 17:48:28

<https://pje.tjdft.jus.br/consultapublica/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam>

ID do documento: 238956546



241107174828000000002172

[IMPRIMIR](#) [GERAR PDF](#)