

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO - SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

35ª Câmara

8
APELAÇÃO S/ REVISÃO
Nº 1103867- 0/3

Comarca de LIMEIRA 4.V.CÍVEL
Processo 2380/06

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
ACÓRDÃO/DECISÃO MONOCRÁTICA
REGISTRADO(A) SOB Nº



01463528

APTE LUIZ AMÉLIO MACHADO

APDO ASSOCIAÇÃO DE AMIGOS DO CONJUNTO RESIDENCIAL MONTE REAL

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os desembargadores desta turma julgadora da Seção de Direito Privado do Tribunal de Justiça, de conformidade com o relatório e o voto do relator, que ficam fazendo parte integrante deste julgado, nesta data, deram provimento ao recurso, por votação unânime.

Turma Julgadora da 35ª Câmara

RELATOR : DES. CARLOS ALBERTO GARBI

2º JUIZ : DES. CARLOS VIEIRA VON ADAMEK

3º JUIZ : DES. HAMID CHARAF BDINE JÚNIOR

Juiz Presidente : DES. MELO BUENO

Data do julgamento : 22/10/07

DES. CARLOS ALBERTO GARBI
Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
SÃO PAULO

35ª Câmara-D de Direito Privado
Apelação sem Revisão nº 1103867 - 0/3 (voto nº 129)

Comarca: Limeira (4ª Vara Cível)

Apelante: Luiz Amélio Machado

Apelado: Associação de Amigos do Conjunto Residencial Monte Real.

Cobrança de contribuições de proprietário de terreno pela Associação de Amigos do Conjunto Residencial. Proprietário que não participou da associação. Cobrança indevida. Prevalência do direito constitucional de associar-se ou não. A entidade não pode impor a terceiro obrigação que ele não contraiu. Recurso provido para julgar improcedente a ação de cobrança.

Voto nº 129

O apelante recorre da sentença que o condenou a pagar a quantia de R\$ 2.933,27 pela contribuição devida a associação de amigos do conjunto residencial. Sustentou, para pedir a reforma da sentença, que falta ao autor representação processual, pois não foi comprovada a constituição da entidade e qualidade do seu representante. No mérito, sustentou que não existe relação de condomínio e que não pertence a associação, de forma que não está obrigado a fazer qualquer pagamento. Negou, ainda, qualquer proveito decorrente dos serviços prestados pela entidade.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
SÃO PAULO

35ª Câmara-D de Direito Privado
Apelação sem Revisão nº 1103867 - 0/3 (voto nº 129)

O recurso foi respondido. Defende a apelada a manutenção da sentença.

É o relatório.

A preliminar do recurso deve ser rejeitada. O próprio apelante reconheceu na contestação que Antonio Fernandes Rodrigues é o presidente da entidade (fls. 65), tanto que o procurou em certa oportunidade para queixar-se do furto ocorrido em seu imóvel. A procuração outorgada para a propositura da ação foi assinada pelo presidente da entidade. É o bastante para afastar a alegação de irregularidade na representação.

Superada esta questão, a decisão da lide, é necessário reconhecer, envolve matéria que encontra tratamento divergente na jurisprudência.

O proprietário de lote de terreno não é condômino, porque não foi constituído um condomínio formal e definidos os lotes de terreno e áreas comuns. No caso a cada proprietário foi atribuída uma parte ideal, mas de fato cada proprietário tem um lote de terreno certo e localizado, que é tratado como propriedade exclusiva. Caracteriza-se na situação de fato retratada um condomínio “**prodiviso”**, que de direito representa propriedade comum, mas de fato revela a existência de propriedade exclusiva.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
SÃO PAULO

35ª Câmara-D de Direito Privado
Apelação sem Revisão nº 1103867 - 0/3 (voto nº 129)

O condomínio “*pro diviso*”, de acordo com SILVIO RODRIGUES: “*se apresenta quando os condôminos, com a aprovação tácita recíproca, se instalam em parte da área comum e sobre ela exercem todos os atos de proprietário singular e com exclusão de seus consortes, como se já houvesse a gleba sido partilhada. Surge uma situação de fato que não corresponde a uma situação de direito*” (Direito Civil, v. 5, 27ª ed., Saraiva, 2002, p. 197).

Com razão afirma CARLOS ROBERTO GONÇALVES: “*No condomínio pro diviso, apesar da comunhão de direito, há mera aparência de condomínio, porque cada condômino encontra-se localizado em parte certa e determinada da coisa, agindo como dono exclusivo da porção ocupada*” (Direito Civil Brasileiro, V vol., p. 357, ed. Saraiva).

Por isso lembra SERPA LOPES, invocando D. BARBERO, que a classificação do condomínio em “*pro diviso*” é censurada, “*porquanto, na realidade, não é comunhão, e sua remanescência não passa de uma recordação de um estado já ultrapassado pela divisão, dizendo: a verdadeira comunhão não pode ser senão PRO INDIVISO. (...) Por isso e com razão BARASSI concluiu por dizer que comunhão pro diviso não tem outra importância a não ser pelos nexos, pelas relações que a contigüidade ou a vizinhança de partes do todo cria entre proprietários singulares:*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
SÃO PAULO

35ª Câmara-D de Direito Privado
Apelação sem Revisão nº 1103867 - 0/3 (voto nº 129)

os jura vicinitatis...” (Curso de Direito Civil, v. VI, 4ª ed., Freitas Bastos, p. 332-333).

Portanto, o proprietário do lote de terreno nestas circunstâncias não está sujeito ao pagamento de qualquer contribuição do regime condominial, porque a sua propriedade é exclusiva.

O réu, de outra parte, não é filiado à associação de proprietários e por isso não está sujeito às deliberações dos sócios. Por fim, não há lei que obrigue o proprietário do terreno a fazer o pagamento de melhorias ou serviços de conservação e manutenção que ele não contratou.

A cobrança pretendida é defendida somente com fundamento no princípio que veda o enriquecimento sem causa, pois o proprietário do lote, ainda que não tivesse participado da entidade, se aproveita dos serviços e outras vantagens em comum.

Esse argumento impressiona e já me convenceu em outra oportunidade, mas entendo agora que deve prevalecer a liberdade de associação, de forma que não se pode impor ao proprietário não associado qualquer obrigação decorrente das deliberações tomadas sem a sua participação. O valor da liberdade de associação, consubstanciado na Constituição Federal, deve prevalecer.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
SÃO PAULO

35ª Câmara-D de Direito Privado
Apelação sem Revisão nº 1103867 - 0/3 (voto nº 129)

Aceitar a obrigação em razão da existência de uma entidade, que foi constituída com o único propósito de legitimar a cobrança que a lei não autoriza, abre oportunidade para o abuso e a imposição, sem limites, da vontade de um grupo de pessoas. É a ditadura da maioria. Não haverá instrumento legal de controle e o proprietário do imóvel responderá por obrigação que não criou. Penso, por isso, que a vontade do proprietário de não se associar deve ser respeitada, sujeitando-se somente às deliberações dessa entidade aquele que a integra voluntariamente.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, nos embargos de divergência do REsp 444.931-SP, DJ 01.02.2006, que *“as taxas de manutenção criadas por associação de moradores, não podem ser impostas a proprietário de imóvel que não é associado, nem aderiu ao ato que instituiu o encargo.”* Acrescentou o Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, no julgamento em referência, o seguinte: *“As deliberações desta, ainda que revertam em prol de todos os moradores do loteamento, não podem ser impostas ao embargado. Ele tinha a faculdade – mais que isso, o direito constitucional – de associar-se ou não. E não o fez. Assim, não pode ser atingido no rateio de despesas de manutenção do loteamento, decididas e implementadas pela associação.”*

Em outro julgado do Egrégio Superior Tribunal de justiça, também se assentou, com referência à decisão do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro e do Juiz Luiz Odilon Gomes Banceira,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
SÃO PAULO

35ª Câmara-D de Direito Privado
Apelação sem Revisão nº 1103867 - 0/3 (voto nº 129)

que: “E a autora, a seu turno, é mera associação civil, com participação voluntária e, embora regularmente constituída e com seus estatutos registrados no Registro Civil das pessoas jurídicas, não tem poder para compelir os Apelantes a ela se associarem, nem de lhes impor contribuições, a serem compulsoriamente solvidas, ainda que através deste feito. É que tal obrigação não é propter rem, mas de natureza estritamente pessoal, só adstringindo a quem quis à autora se associar e enquanto se mantiver associado” (REsp 44491, DJ 06/10/2003, rel. Min. ARI PARGENDLER).

Mais recentemente, no mesmo sentido, a decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no REsp 623274/RJ, DJ 18.06.2007, relatado pelo Ministro MENEZES DIREITO, da qual se destaca:

“Não há dúvida, portanto, de que se trata de associação de moradores, associação sem fins lucrativos que congrega, na forma de seu estatuto, aqueles que aderirem. Isso quer dizer que esse tipo de associação não pode ser considerado um condomínio para os efeitos da Lei nº 4.591/64. Como associação civil, ela exige a adesão de cada associado, não sendo razoável pressupor-se, de acordo com os próprios estatutos, que automaticamente aqueles que adquirem o lote estão obrigados a se integrar, diferente, portanto, da própria estrutura do condomínio organizado sob o regime da Lei



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
SÃO PAULO

35ª Câmara-D de Direito Privado
Apelação sem Revisão nº 1103867 - 0/3 (voto nº 129)

nº 4.591/64. Assim, admitindo-se possível a vigência do art. 3º do Decreto-Lei nº 271/67, não revogado pela Lei nº 6.766/79, seria necessário que os moradores conviessem na formação do condomínio, cuidando-se de forma atípica, não sendo suficiente que a constituição de uma associação, prevendo alcance apenas daqueles que subscreverem ou que posteriormente aderirem, autorize a cobrança compulsória da taxa condominial."

Respeitado o entendimento do D. Magistrado sentenciante, pelo meu voto **DOU PROVIMENTO** ao recurso para julgar improcedente a cobrança, respondendo o autor pelas custas do processo e honorários advocatícios de 15% sobre o valor atualizado da cobrança.

CARLOS ALBERTO GARBI
Relator