



Direito de propriedade vigora sob ótica da função social

Os direitos de vizinhança são previsões legais que têm por objeto regulamentar a relação social e jurídica que existe entre os titulares de direito real sobre imóveis, tendo em vista a proximidade geográfica entre os prédios ou entre apartamentos num condomínio de edifícios.

Os prédios não precisam necessariamente ser contíguos ou vicinais, porém a atividade exercida possa de alguma forma repercutir em outro prédio. Para efeitos legais, quem sofrer a repercussão nociva será reputado vizinho, independentemente de confrontar com o prédio ou não.

Os direitos de vizinhança são criados por lei e não visam aumentar a utilidade do prédio, mas sim reputados necessários para a coexistência pacífica entre os vizinhos. Estas duas características distinguem o direito de vizinhança do direito real sobre coisa alheia denominado de servidão predial, cuja regulamentação se encontra nos artigos 1.378 até 1.389 do Código Civil de 2002.

O direito de preservação da pessoa contra a utilização da posse ou da propriedade alheia de modo a não causar dano à segurança ou sossego ou a saúde é exercido ainda em caráter de reciprocidade.

É sabido que o uso regular de um direito reconhecido não constitui ato ilícito, conforme se verifica da análise do artigo 188, I do C.C.

Desta forma, o exercício irregular de um direito enseja o ato ilícito denominado tecnicamente de abuso de direito. Alguns doutrinadores apontam que o abuso de direito, a priori não se revela como ilícito, mas com o tempo e, por infringir a esfera jurídica de outrem, passa a se configurara como ato ilícito.

Abusa do direito de propriedade de imóvel quem a utiliza nocivamente, pondo em risco ou afetando a segurança, o sossego e a saúde dos donos dos prédios vizinhos. Portanto, define-se o uso da propriedade conforme prevê o artigo 1.228 do CC privilegiando sua função social com efetivo interesse do proprietário ou a sua comodidade e, nunca sendo utilizada como instrumento de vingança, capricho ou com o fito de perturbar ou causar dano a outrem.

É abuso de direito, por exemplo, construir muro altíssimo apenas para fazer sombra sobre o prédio vizinho ou para atrapalhar a navegação aérea; ou construir um poço profundo para suprimir as águas dos demais adquirentes do lote, ou não permitir a passagem forçada para o proprietário que necessite escoar sua produção agrícola, encontrando-se a estrada pública em péssimas condições, entre outros comportamentos igualmente reprováveis.

Todavia, há casos que se tem que tolerar as interferências à propriedade em razão do interesse público (artigo 1.1278 CC) podendo requerer a qualquer tempo a redução ou a própria cessação da atividade considerada como nociva, basta que se prove que tal fato não traria prejuízo à atividade em prol do interesse público.

O direito de vizinhança é uma restrição ou limitação ao direito de propriedade em benefício do direito privado. San Tiago Dantas preleciona: “para que haja conflito de vizinhança é sempre necessário que um



ato praticado pelo possuidor de um prédio, ou o estado de coisas por ele mantido, vá exercer seus efeitos sobre o imóvel vizinho, causando prejuízo ao próprio imóvel ou incômodos ao seu morador”.

O fundamento da responsabilidade nessa seara não se esteia na culpa e assenta-se efetivamente na responsabilidade objetiva. Assim, se o ato praticado no imóvel vizinho repercute de modo prejudicial e danoso ao outro, impõe-se o dever de remover o mal causado ou indenizar o dano experimentado, a exemplo da construção de um imóvel em terreno contíguo, cujo sistema de estaqueamento cause trincas, fissuras, rachaduras no imóvel vizinho.

Atenção. Imóveis vizinhos não são apenas os confinantes, mas também os que se localizam nas proximidades desde que o ato praticado por alguém em determinado prédio vá repercutir diretamente sobre o outro, causando incômodo ou prejuízo ao seu ocupante.

Compreende o direito de vizinhança: o uso anormal da propriedade; as árvores limítrofes; a passagem de cabos e tubulações, as águas, os limites entre prédios, o direito de tapagem e o direito de construir (artigos 1.277 ao 1.313 do CC de 2002).

Procura a lei coibir o uso anormal da propriedade lançando mão por vezes da chamada tutela inibitória que impõe ao réu (proprietário-infrator) condenado uma obrigação de não-fazer, ou ainda, uma multa cominatória (astreinte).

Aponta a doutrina alguns critérios seguros para efeito de composição dos conflitos. São eles: a pré-ocupação, a natureza da utilização, a localização do prédio, as normas relativas às edificações e os limites de tolerância dos moradores vizinhos. É óbvio que entre um mero detentor e um proprietário, esse último goza de maiores prerrogativas legais para impor o respeito ao direito de vizinhança.

A pré-ocupação ou precedência significa que ao analisar o conflito, o juiz verificando qual dos vizinhos se instalou antes no local. Analisará, *ipso facto*, se houve inclusive a intenção danosa.

Com isso, se alguém fixa residência nas imediações de uma fábrica em zona industrial, e sabidamente reconhece de antemão tais condições, não lídimo reclamar das condições ambientais do local. Assim, havendo conflito de vizinhança, o juiz não se limitará a analisar apenas a pré-ocupação, mas igualmente outros elementos para melhor formar seu convencimento.

O barulho é sem dúvida um dos motivos corriqueiros de atritos entre vizinhos e há até engenheiros e ambientalistas que fornecem uma tabela contendo os níveis de ruídos em decibéis, e só a guisa de curiosidade, uma banda de rock em geral produz 110 dB enquanto que a decolagem de um jato a 100 metros de distância produz 125 dB; (nesse sentido o TJ-RS, 18ª Câmara Cível, relator André Luiz Planella Villarinho, decidiu no processo 70.003.573.029 que os ensaios da banda de rock estão proibidos em uma residência de Pelotas, por incomodar os vizinhos).

O critério basilar a ser adotado para a composição do conflito é o de uso normal em confronto com o uso anormal. Mas a questão é complexa e subjetiva, pois não há marco divisório nítido entre a normalidade e



anormalidade. E devem ser levados a termo, o fator objetivo que é o ato causador do conflito e, o outro fato subjetivo, concernente à pessoa que se vê prejudicada.

É certo que, para se viver em sociedade, é mesmo preciso reconhecer limites e tolerar e o ponto de equilíbrio nem sempre é fácil de se alcançar. A jurisprudência tem procurado fixar remos capazes de aferir a normalidade no uso da propriedade:

“A utilização indevida de apartamento em edifício estritamente residencial como escritório de empresa ou mesmo de atividade profissional pelo locatário importa em uso nocivo da propriedade por prejudicar a segurança e, sobretudo, o sossego de moradores dos demais apartamentos” (RT 708:159).

“A responsabilidade civil pelos danos de vizinhança é objetiva, conduzindo a obrigação de indenizar independentemente da existência de culpa, se da atuação nociva do agente resultar dano efetivo. É necessária a comprovação de nexo causal entre a ação do vizinho e o dano sofrido pelo outro como pressuposto essencial para caracterização do dever de indenizar recaindo o ônus da prova, tratando-se de ação de indenização ao autor” (TA/MG, Ap. Civ. 259 054-3, relatora Desa. Jurema Brasil, DJ 1.7.98).

Recentemente, a cantora Simone recebeu do STJ a confirmação das decisões de primeira e segunda instâncias que obrigaram sua vizinha, a ambientalista Fernanda Colagrossi, a retirar de seu apartamento os 25 cães que lá mantinha. Pela mesma decisão, Fernanda poderia manter apenas três cães no imóvel, é a decisão tomada unanimemente pela 3ª Turma do STJ e põe fim a lide que vinha sido debatida na Justiça desde 1998.

A ministra Nancy Andrigli, relatora do processo acima, afirmou que a ambientalista, apesar de não ser proprietária do imóvel, é parte legítima, uma vez que a obrigação de não causar interferência prejudiciais à segurança, ao sossego e à saúde surge da qualidade de vizinho e, não de proprietário”. (Resp 622.303).

Vamos mormente definir mais amiúde alguns relevantes conceitos para o tema, como por exemplo, segurança que tem haver com solidez, estabilidade material do prédio e a incolumidade pessoal de seus moradores. Deve ser afastado qualquer perigo pessoal ou patrimonial, como a instalação de indústria de inflamáveis e explosivos, ou uma de produtos químicos nocivos à saúde.

Sossego é bem jurídico inestimável, componente dos direitos da personalidade, intrinsecamente ligado ao direito à privacidade. Não é a ausência completa de ruídos, mas a possibilidade de afastar ruídos excessivos que comprometam a incolumidade da pessoa.

É direito dos moradores a uma relativa tranqüilidade na qual bailes, festas, algazarras, animais e vibrações intensas provenientes de vizinhos acarretem enormes desgastes a paz do ser humano.

A violação do sossego agride o equipamento psíquico do homem e deve ser encarado como ofensa ao direito à integridade moral do homem, conceito muito próximo ao direito à intimidade, à imagem e a incolumidade mental.



Afora os danos extrapatrimoniais, os ruídos impedem o repouso, acabando por comprometer a saúde e a própria segurança do indivíduo.

O artigo 1.277 do Código Civil possui rol taxativo (*numerus clausus*) e não admite interpretação extensiva. Desta forma, se as interferências prejudiciais causadas não repercutirem sob o trinômio (saúde-segurança-sossego) a questão extrapolará do conflito de vizinhança.

Ressalte-se que a segurança, sossego e saúde são direitos da personalidade inerentes a qualquer ser humano e não apenas aos vizinhos. E o mau uso da propriedade dá-se pela prática de atos ilegais, abusivos ou excessivos (não raros classificados na esfera criminal como contravenções ou crimes, o mais comum o crime de dano).

Atos excessivos são aqueles praticados com finalidades legítimas, porém, ainda assim gerando danos anormais e injustos passíveis de indenização em sede de responsabilidade objetiva.

Assim é sábia a popular parêmia: “é vedado exercer nossos direitos com sacrifícios dos direitos alheios” ou ainda “o direito de um acaba quando começa o direito do outro”.

O limite do uso normal ou anormal da propriedade não pode ser teorizado, o artigo 1.277 do CC disciplina a questão justamente pelas exceções. Temos também como uso anormal, o não-uso ou a subtilização da propriedade de forma a causar conflitos de vizinhança. É o caso de imóvel usado com desídia ou legado ao abandono. Onde os vizinhos podem sofrer, dentre outras coisas, ameaças de ruína do prédio.

Da mesma maneira, a postura passiva ou permissiva do titular do prédio acarreta o seu uso por terceiros para atividades prejudiciais a todos e mesmo ilícitas (como drogas, prostituição, depósito de entulhos, lixo tóxico, matagal, etc.) gerando insegurança e danos à saúde e tranqüilidade de todos os vizinhos.

O não-uso também fere o direito urbanístico (artigo 182, parágrafo 4º da CF) por ser ofensivo à função social da propriedade no município. Tem também a questão relativa à proteção aos prédios tombados.

Destarte, a tutela a saúde e da segurança é resguardada pelos artigos 30 e 38 do Decreto-Lei 3.668/41 que cuida do perigo de desabamento e da emissão de fumaça, vapores ou gases.

Há um julgado (JTACSP-RT 117:43) que teve a oportunidade de apreciar a poluição sonora produzida por uma araponga (ave canora) cujo canto é anormal, excessivamente alto, irritante, estridente e ensurdecador, e o fato de seu dono suportar não faz com que os demais vizinhos devam ter o mesmo comportamento compassivo.

Abre exceção em prol do interesse público o artigo 1.278 do CC. Porém, não isenta ao causador dos danos de responder por sua respectiva indenização.

A questão quanto à ruína de prédio vizinho é disciplinada pelo artigo 1.280 CC, e dá direito tanto ao



proprietário como ao possuidor de exigir do dono do imóvel vizinho a demolição ou a reparação do prédio que ameace a ruir, bem como exigir que se preste caução por dano iminente.

Admite que se exija caução por meio da chamada ação por dano infecto pela qual se constitui uma garantia para indenização do dano futuro e eventual. Porém, se o dano já ocorreu, sendo consumado, o ressarcimento deverá ser requerido por meio de uma ação indenizatória.

Caberá, por outro lado, se a obra estiver em andamento, a ação de nunciação de obra nova. O artigo 1281 CC prevê a possibilidade de se exigir garantia contra eventual dano, que se perfaz na forma do artigo 827 do CPC.

Sobre as árvores limítrofes há a previsão nos artigos 1.282 a 1.284 do CC e envolve aquelas que se localizam na linha divisória ou bem próxima a esta.

Quando a árvore tiver seu tronco na linha divisória, há a presunção *iuris tantum* de pertencer em partes iguais, aos dois vizinhos, em condomínio necessário.

Sendo que nenhum dos proprietários poderá cortá-la sem anuência do outro (artigo 1.282 CC). A propriedade comum prevalecerá mesmo se a maior parte da árvore se encontrar no terreno de um dos confiantes, pois avulta apenas saber se esta está na linha divisória.

Quando os frutos naturalmente caírem sobre o terreno vizinho, em local próximo a linha divisória, pertencerão estes, ao dono do local da queda, evitando-se assim as invasões em terrenos alheios e, posterior, contenda entre vizinhos (artigo 1.284 CC).

Pontes de Miranda ensina que essa inspiração é de origem germânica e se prende à idéia de que quem arca com ônus deve desfrutar o bônus. O fundamento deflui do brocardo “*wer den bosen tropfen geniesst, geniesse auch den guten*” — quem traga as gotas más que traga as boas.

A regra refere-se aos frutos caídos, impedindo-se o efeito da norma aos vizinhos que se utilizem de outros mecanismos físicos para gerar a queda dos referidos frutos. A eficácia legal aplica-se a queda natural.

Se os frutos caíram em solo de domínio público pertencerão ao dono da árvore, incorrendo em furto quem os colher. Eu, particularmente, discordo desse posicionamento doutrinário, pois vislumbro que ocorre em tese a apropriação indébita de coisa achada (artigo 169 CP).

Quando os ramos e raízes ultrapassarem a divisão dos prédios, o dono do terreno invadido poderá cortá-los até o plano vertical divisório, independente de aviso prévio ou qualquer outra formalidade (artigo 1.283 CC).

É regra excepcional de auto-executoriedade de obrigação de fazer, dispensando-se a intervenção judicial. É emanção típica do direito de propriedade e atividade pode ser realizada a qualquer tempo.



Em alguns casos, o interesse público pode interferir no direito de cortar as árvores posto que essas sejam consideradas agentes despoluidores, ademais tem de se respeitar também as legislações administrativas e ambientais sobre o tema.

A passagem forçada é direito conferido a quem possui ou é proprietário de prédio encravado, impedido de alcançar a via pública, nascente ou porto, mediante o pagamento de indenização.

O legislador assegura o direito de indenização a quem ceder passagem. Porém, nada impede que este abra mão dessa contraprestação. Não havendo acordo amigável entre os proprietários vizinhos, o rumo então será fixado judicialmente. E se prestigiará o imóvel que melhor prestar naturalmente e facilmente o acesso à passagem.

O encravamento pode ser natural e artificial (produzido). Existem duas posições relativamente a direito de passagem forçada: a primeira entende que o vizinho só terá direito a esta no caso de encravamento absoluto do imóvel; sendo forçoso que passe dentro da propriedade alheia.

Já para a segunda posição: há a passagem forçada mesmo diante do encravamento relativo, bastando que o acesso à via pública seja incômodo, insuficiente, dispendioso ou perigoso.

O encravamento provocado ou artificial (artigo 1.285, parágrafo 2º. CC) o legislador prevê outra solução, o direito à passagem forçada perdura enquanto houver o encravamento o que se justifica por sua natureza de obrigação *propter rem*.

A passagem de cabos e tubulações tem de ser tolerada desde que não tenham outro meio condutor ou quando for muito dispendiosa a sua realização, sem atravessar a propriedade vizinha. Outra hipótese é a de instalações que ofereçam grande risco ou perigo como a da energia elétrica, pode o proprietário exigir para realização das obras a observância estrita dos itens de segurança.

Quanto às águas é curial sempre que possível consultar o Código de Águas (Decreto 24.643 de 10/07/34) e, o Código Civil, nos artigos 1.288 a 1.296 que delimita o campo de incidência das normas às relações de vizinhança. Prevalece o Código Civil no caso de haver incompatibilidade de dispositivos legais.

O dono do prédio inferior é obrigado a receber as águas que correm naturalmente do superior como as águas de chuvas e das nascentes, não podendo realizar obras que comprometam seu normal fluxo, como um muro de contenção das águas. Também não poderá o dono do prédio superior agravar a situação do prédio inferior, de alguma forma, aumentando o ônus.

Não pode o vizinho compelir o seu confinante a suportar os detritos de animais, quando da lavagem do quintal, não é também obrigado a tolerar esgoto, fezes de animais e demais detritos (RT 758:259).

Também não é permitido que o dono do prédio superior escoar água que artificialmente armazenou como reservatórios ou caixas de água, sobre o prédio inferior, causando-lhe prejuízo. Nem pode, após ter consumido, desviar o curso d'água a fim de impedir que a sobra seja recebida pelo prédio inferior quando for águas pluviais ou de nascentes.



É proibido ao possuidor do prédio superior poluir. É lícita a construção de barragens, açudes ou outras obras para efeito de represamento. Porém, se houver vazamento no prédio alheio, responderá por indenização com dedução do benefício obtido.

A instalação de canais em prédios alheios é denominada de servidão de aqueduto, pelo proprietário ou possuidor para:

- a) o recebimento de águas indispensáveis às primeiras necessidades desde que não cause prejuízo considerável à agricultura e à indústria;
- b) o escoamento de águas superfúas ou acumuladas;
- c) para o fim de drenar o terreno.

O exercício de tal direito subordina-se ao prévio pagamento de indenização aos proprietários pelo uso do terreno, o que afasta o direito indenizatório por danos futuros. O dono do prédio onerado pode exigir que seja feito por canalização subterrânea.

As águas superfúas são aquelas não utilizadas pelo dono do prédio beneficiado, quer pelo dono do prédio onerado, podendo ser canalizadas, por outra pessoa desde que pague indenização aos proprietários prejudicados e ao dono do aqueduto.

Confere a lei o direito de preferência na captação das águas superfúas aos proprietários de imóveis atravessados pelo aqueduto. A responsabilidade pela instalação e manutenção do aqueduto é de quem dele se serve.

A delimitação de prédios visa individualizar o bem imóvel e delinear o âmbito de atuação do proprietário, bem como servir de base para cálculo do valor a ser pago a título de imposto predial, pois se leva em conta a área do imóvel.

O estabelecimento de linha divisória também pode impor ao confinante que avivente rumos apagados que renove os marcos destruídos ou arruinados.

As despesas para esses fins são divididas proporcionalmente e para demarcação considera-se o descrito nos títulos de propriedade.

Caso esses títulos sejam insuficientes, buscar-se-á solução para demarcação por meio da posse, cabendo àquele que tiver posse justa. Não excedendo a posse sobre área comum, nenhum dos confinantes deve-se dividir a área contestada em partes iguais. Não sendo possível divisão cômoda, cabe conferi-la a um dos proprietários que indenizará ao outro.



É por meio da ação demarcatória (artigos 950 a 952 do CPC) que se fixa no solo o limite da propriedade quando este não existe ou não se possa mais identificar.

O direito de tapagem consiste na faculdade conferida ao proprietário, colocando muro, grade, cerca viva, de arame, madeira, vala e etc.. É obrigação *propter rem* devendo os proprietários confinantes arcar com os custos das obras divisórias.

Há presunção relativa que essas obras divisórias são comuns aos confinantes, mas a referida presunção pode ser afastada pertencendo o tapume o proprietário que o colocou.

São comuns os muros divisórios entre imóveis. A obrigação de repartir despesas sobre o tapume divisório decorre da lei e está condicionada à inexistência de anterior tapume divisória ou à prova de necessidade da substituição do tapume existente.

No entanto, havendo necessidade de tapumes especiais divisórios (para impedir, por exemplo, a passagem de animais domésticos ou de criação), a responsabilidade é de quem deles necessita.

O direito de construir não é absoluto e sofre limitação dos direitos de vizinhança e em função dos regulamentos administrativos. Restrições essas que são de duas naturezas: a de ordem privada (no interesse dos vizinhos) e que coíbe o uso nocivo da propriedade; e da ordem pública de atribuição municipal, em proveito do bem-estar coletivo, ou ainda, de regulamentação edilícia.

O artigo 1.300 CC não perde que se construa de modo que se despeje água no prédio vizinho. Fica proibida a colocação de calhas para colher águas das chuvas que acabem por derramarem no prédio vizinho.

Deve-se respeitar o limite de um metro e meio de linha divisória do terreno contíguo. As posturas municipais podem fixar maior distância a partir do mínimo (que é um metro e meio). Desaparece essa restrição se os imóveis forem separados por vias públicas.

Não devem as janelas devassar a propriedade vizinha, proporcionando visão direta, bem como as janelas erigidas verticalmente, a distância a ser mantida é de no mínimo de 75 centímetros.

Não há limite de distância do prédio alheio para colocação de aberturas para luz ou ventilação que não poderão ser maiores de dez centímetros de largura por 20 centímetros de comprimento, desde que construídas a mais de dois metros de altura de cada piso. E se esses vãos forem superiores em medidas, serão considerados como janelas.

O proprietário prejudicado com a construção irregular (seja de janela, sacada, terraço ou goteira) pode dentro do prazo decadencial de um ano e um dia, após o término da obra, requerer seu respectivo desfazimento. Se ainda em andamento a obra, a ação competente é a de nunciação de obra nova, se já concluída a obra, a ação será demolitória.



A parede-meia é aquela que serve em comum aos donos vizinhos, muito comuns em casas populares, onde se aproveita uma única parede, na linha divisória, para separar as duas propriedades.

Outra situação de parede-meia é situada no condomínio edilício, com mais de apartamento por andar. Cada condômino pode utilizá-la até o meio de espessura, com prévio aviso ao outro proprietário e desde que não ponha em risco a segurança ou a separação dos dois prédios ou propriedades.

É facultado ao confinante elevar, aumentar a parede divisória podendo reconstruí-la, se for imprescindível, arcando com as despesas necessárias.

Quem violar as proibições advindas do direito de vizinhança e do direito de construir poderá ser constrangido a demolir a construção erigida arcando ainda com perdas e danos.

É óbvio que os direitos sobre a propriedade vigoram sob a ótica da função social e, sobretudo, pelas condutas norteadas pela boa fé-objetiva. Não sendo o direito de propriedade infinito e ilimitado. Constituindo uma importante projeção da personalidade jurídica que por sua vez deve respeitar as demais personalidades jurídicas e os respectivos direitos que dela emanam.

Observações importantes

A doutrina tradicional exigia que, para existir a passagem forçada, deve existir o encravamento absoluto, sem qualquer outra saída para o imóvel. Hoje, com a função social da propriedade, evoca-se a destinação coletiva, em benefício do titular e da coletividade. Então, hoje mesmo o encravamento relativo dá azo à passagem forçada.

O artigo 1.293 do CC conecta-se também com a função social da propriedade ao permitir maior aproveitamento do imóvel, mesmo que para tanto se imponha a solidariedade de imóveis vizinhos.

A ação demarcatória poderá ser simples ou qualificada. Será qualificada se o autor cumular pedidos com fixação de rumos com queixa de esbulho de glebas indevidamente ocupadas pelo dono do prédio confinante (artigo 951 do CC).

Vide as seguintes jurisprudências:

- STJ, Ac. Unân. 3ª T. RESP 622 303, relatora Min. Nancy Adrigli, j. 16/03/2001, DJ 26.04.2004;
- TJ/DF, Ac. 6ª. T. Civ. Ag. Instr 2004. 002 003 073, relator Jair Soares, j. 16.08.04, DJU 02.09.2004;
- TJ/RS, Ac. 1ª. Turma Recursal, Recurso Cível 000577007, relator Ricardo Torres Hermann, j. 18.11.04;
- STJ Ac. Unân. 3ª. T., RESP 238559/MS, Relatora Min. Nancy Andrigli, j. 20/04/2001, DJ 11/06/01.

Date Created

28/01/2007