

COORD. DE ANÁLISE DE JURISPRUDÊNCIA  
D.J. 24.09.99  
EMENTÁRIO Nº 1 9 6 4 - 3

20/04/99

PRIMEIRA TURMA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 211.385-9 CEARÁ

RELATOR : MIN. OCTAVIO GALLOTTI  
RECORRENTE: INSTITUTO SÃO JOSÉ DE MARACANAU  
ADVOGADO : WELTON COELHO CYSNE  
RECORRIDO : JULIO CESAR COSTA LIMA E OUTRO  
ADVOGADO : JOSÉ FELICIANO DE CARVALHO E OUTROS

**EMENTA:** A garantia da função social da propriedade (art. 5º, XXIII da Constituição) não afeta as normas de composição de conflito de vizinhança inseridas no Código Civil (art. 573 e seus parágrafos), para impor gratuitamente, ao proprietário, a ingerência de outro particular em seu poder de uso, pela circunstância de exercer esta última atividade reconhecida como de utilidade pública.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Primeira Turma, na conformidade da Ata de Julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso extraordinário.

Brasília, 20 de abril de 1999.

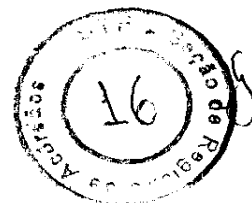
MOREIRA ALVES

PRESIDENTE

*Octavio Gallotti*

OCTAVIO GALLOTTI

RELATOR



20/04/99

PRIMEIRA TURMA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 211.385-9 CEARÁ

RELATOR : MIN. OCTAVIO GALLOTTI  
RECORRENTE: INSTITUTO SÃO JOSÉ DE MARACANAÚ  
ADVOGADO : WELTON COELHO CYSNE  
RECORRIDO : JULIO CESAR COSTA LIMA E OUTRO  
ADVOGADO : JOSÉ FELICIANO DE CARVALHO E OUTROS

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO OCTAVIO GALLOTTI: Eis o teor do acórdão recorrido, proveniente da Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Ceará, sendo relatora a ilustre Desembargadora ÁGUEDA PASSOS MARTINS:

*"Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n° 26.549 de Maranguape em que são apelantes Júlio César Costa Lima e outro sendo apelado Instituto São José de Maracanaú:*

*ACORDA a turma Julgadora da 2ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, unanimemente, conhecer do recurso por tempestivo, para lhe dar provimento e reformar a sentença recorrida.*

*Como relatado se acha na exposição de fls. 663/666, intentou o Instituto São José de Maracanaú a ação de interdito proibitório, para o fim de impedir que*

*laogallotti.*

RE 211.385-9/CE

os réus Júlio César da Costa Lima e Francisco Augusto Costa Lima construíram ente à parede divisória em que o autor colocou combogós, que propiciam luminosidade e arejamento para as salas de aula do estabelecimento autor.

Em defesa, os réus ofertaram contestação em que, além da alegação de carência de ação, por não ser o autor proprietário do imóvel confinante, disse que o muro levantado, no qual se acham os combogós, foi construído um terreno dos réus.

Pela sentença de fls. 626/630, a ação foi julgada procedente, tendo em vista que o art. 573, § 1º, do C. Civil, permite a abertura de frestas, seteiras ou óculos, para luz, com distância inferior à prescrita em lei, porém no § 2º do mesmo artigo autoriza o vizinho, onde foram abertos espaços, a todo tempo levantar, querendo, a sua casa ou contramuro, ainda que vede a claridade. Todavia, disse a MM. Juíza que: "A solução de um conflito dessa natureza deve ser procurada, pelo Julgador, na verificação do que seja a utilização que permite a fruição do usuário dos elementos integrantes da

*Levy Albstt.*

RE 211.385-9/CE

propriedade, ou do direito de uso, sem causar ao dono do prédio vizinho incômodos intoleráveis". (fl. 630)

E porque, pela inspeção feita, constatado ficou que os combogós não devassam a propriedade dos réus, deu pela procedência do pedido.

Ao apelar da sentença, os réus não se reportaram ao agravo retido, insistindo entretanto na afirmação de que foi construído o muro da residência dos apelantes.

A questão é irrelevante porque a proibição advogada pelo autor tanto pode ser reclamada pelo proprietário como pelo simples possuidor.

Assim decidiu o Tribunal de Justiça de Santa Catarina, *verbis*:

"Não só o proprietário, mas também o possuidor, pode intentar a ação cominatória para eliminar da construção vizinha as janelas abertas e o beiral do telhado que não se encontram no distanciamento estabelecido nos arts. 573 e 575 do Código Civil". (Ac. un. de 26-7-74, in Rev. dos Tribs. Vol. 470, pág. 09). *Levy Allotti*

RE 211.385-9/CE

Embora a ementa supra transcrita refira-se a janelas, é de ser aplicada por analogia quando se tratar de qualquer outra abertura, como se vê da ementa seguinte:

"Por janela se deve entender qualquer abertura ou vão de mais de 10cm de largura, ou mais de 20cm de comprimento, com vedação móvel ou basculante, com material transparente, translúcido ou opaco, desde que permita a passagem de luz e ar". (Ac. un. do TJ/SP, de 6-5-82, in Rev. dos Tribs., vol. 561, pág. 86).

A disposição legal aplicável ao caso em julgamento é a do § 2º do art. 573 do Código de Processo Civil, que reza:

"§ 2º - O vãos, ou aberturas para luz não prescrevem contra o vizinho que, a todo tempo, levantará, querendo, a sua casa, ou contramuro, ainda que lhes vede a claridade". *leza, alista*

RE 211.385-9/CE

O art. 576, do mesmo Código, proíbe que o proprietário, que anui em janela, sacada, terraço, etc..., sobre o seu prédio, só até o lapso de ano e dia após a conclusão da obra poderá exigir que se desfaça.

Não é esse o caso dos autos, e sim o previsto no § 2º acima transcrito, que não obriga o desfazimento de obra, enquanto que aqui se trata de construção permitida ainda que vede a claridade do prédio em que foram colocados combogós.

Esta é a interpretação dada ao citado artigo pelo autor do anteprojeto do Código Civil Brasileiro, verbis:

"Se o proprietário pode abrir frestas e seteiras para luz, na parede que extrema com o vizinho, isso não impede que o vizinho, erguendo a sua construção, vede a luz que por essas aberturas entrava". (Clóvis Beviláqua, Cód. Civil, 8ª edição, 1950, págs. 115/116).

Nossos Tribunais assim têm decidido:

*Levy Alotto.*

RE 211.385-9/CE

"Mesmo tendo sido abertas janelas para o prédio vizinho e deitadas goteiras sobre ele, nem por isso, embora decorrido prazo superior a ano e dia, ficará impedido o dono deste de edificar rente à construção desrespeitosa, vedando-lhe aqueles irregulares benefícios. O lapso de tempo assinalado fará precluir a pretensão ao desfazimento de irregularidade; a circunstância, porém, não gera servidão alguma". (Ac. do TJ/SP, de 11-7-67, in Rev. dos Tribs., vol. 388, pág. 136).

"Direito de vizinhança. Janela a 50cm da divisa. Muro levantado pelo vizinho. Luz e ventilação. Prejuízo. Nunciação de obra nova. Improcedência. Inteligência do art. 573 do C. Civil. Apelação provida.

Vencido o prazo do art. 576 do C. Civil, o vizinho não pode exigir o desfazimento de janela distante meio metro da divisa, mas não está impedido de construir junto à divisa, ainda que a construção vede a claridade do

*Le Galotti*

RE 211.385-9/CE

prédio confrontante". (Ac. un. do TJ/SP, de 14-5-76, *in Rev. dos Tribunais*, vol. 506, pág. 71).

"Direito de vizinhança. Arts. 573, § 2º e 576 do Código Civil.

Vencido o prazo de ano e dia estipulado no art. 576 do C. Civil, o confinante prejudicado não pode exigir que se desfaça a janela, sacada, terraço ou goteira, mas não fica impedido de construir no seu terreno com distância menor do que metro e meio, ainda que a construção prejudique ou vede a claridade do prédio vizinho. Ausência de servidão. Recurso não conhecido. (Ac. un. da 4ª t do STJ, de 13-9-93, no Resp. nº 34.864-3-SP, Rel. Min. Torreão Braz, *in JSTJ e TRF*, ed. Lex, vol. 54, pág. 302).

Todas as demais questões, suscitadas pela parte, são ociosas, pelo que a solução deste litígio teria tido breve solução se observada tivesse sido a disposição substantiva citada, que assegura ao

*Levy Albtz*



RE 211.385-9/CE

proprietário do prédio confiante o direito de, a todo tempo, poder levantar em terreno de sua propriedade a construção que lhe aprouver, ainda que vede a claridade advinda de janela, fresta ou seteira construída por vizinho.

Isto posto, conhece-se da apelação, dando-lhe provimento para, anulada a decisão recorrida, julgar improcedente a ação, invertidos os ônus da sucumbência." (fls. 669/72)

Em embargos de declaração, mencionando tópico da sentença de primeiro grau segundo o qual "às vezes há que se sacrificar um bem individual pelo social", bem como das contra-razões de apelação, onde se valera da invocação do item XXIII do art. 5º da Constituição, agitou o Instituto a garantia em causa, obtendo a seguinte resposta do Colegiado julgador:

"Não havia necessidade de exame de função social da propriedade, pois como disse o acórdão "todas as demais suscitadas são ociosas". Acrescentando que o litígio terá breve solução se observada a citação substantiva citada (art. 573, § 2º e 576, do Código Civil, que assegura o proprietário a todo tempo, poder

RE 211.385-9/CE

levantar em terreno de sua propriedade a construção que lhe aprouver, ainda que vede a claridade advinda de janela, fresta ou seteira construída por vizinho." (fls. 681)

Daí o presente recurso extraordinário, por contrariedade ao disposto no citado art. 5º, XXIII, perante o qual, segundo a petição de interposição "o art. 573, § 2º, do Código Civil não tem mais o ranço romanístico do início do século", e, assim sendo, deve ficar a permissão ali prevista subordinada à função social da propriedade, arrematando, então, o recorrente:

"Ao rebater a aplicabilidade da norma constitucional no caso sub judice, a Corte local negou vigência a esse dispositivo, o que equivale a contrariá-lo.

Uma escola, considerada de utilidade pública pela União, Estado e Município (v. f. 33, 34 e 35, I vol.), não pode ser prejudicada, no funcionamento de duas salas de aula, pelo capricho dos recorridos de lhe taparem a claridade, após terem consentido, nessas aberturas, por mais de dez anos, principalmente quando

*Levy Alotti*

RE 211.385-9/CE

*tais aberturas não lhes causam o menor incômodo.*" (fls. 687)

Admitido o apelo (fls. 701), opinou, às fls. 707/9, o Ministério Público Federal, em parecer do ilustre Subprocurador-Geral MIGUEL FRAUZINO PEREIRA:

"Cumpre ressaltar, preliminarmente, a ocorrência de erro na ordem de autuação de documentos, após as contra-razões de fls. 689 a 697.

O Tribunal de Justiça do Estado do Ceará dirimiu a controvérsia, veiculada em apelação, consoante acórdão substanciado na seguinte ementa (fls. 669):

"Colocação de combogós em parede divisória. Decurso do prazo legal para desfazimento. Preclusão. Fato que não origina servidão de luz contra o prejudicado. Inteligência dos arts. 573 e 576 do Código Civil.

A preclusão por decurso do prazo legal para desfazimento de combogós colocados em parede divisória de terreno vizinho com dimensões superiores às permitidas por lei não cria

*Legalista*

RE 211.385-9/CE

servidão em favor do faltoso, não ficando o prejudicado obrigado a proporcionar-lhe claridade e arejamento.

Ação improcedente. Apelação provida."

Dessa decisão foram opostos embargos declaratórios, cujo desfecho está assim sumariado (fls. 681):

"Embargos de Declaração. Pretendido reexame dos arts. 5º n. XXIII da Constituição Federal e artigo 698, do Código Civil, quando a ação tem fundamento no artigo 573 do Código Civil e seus parágrafos. Embargos rejeitados."

O recurso extraordinário que se sucedeu, fundado no art. 102, III, a, e reputando violado o art. 5º, XXIII, ambos da Constituição da República, atribui à corte de origem haver deixado de subordinar ao princípio da função social da propriedade o direito de construir, como regulado na lei civil. Segundo esse entendimento, não se poderiam vedar a claridade e a ventilação de duas

*Levy Alstti.*

RE 211.385-9/CE

salas de aula de uma escola, declarada de utilidade pública, pela vizinha construção de contramuro - isso após dez anos de consentimento com suas aberturas para luz e circulação de ar.

Não procede a irresignação, contudo. É que o postulado constitucional da função social da propriedade não possui, absolutamente, o alcance imaginado pelo recorrente, de derrogar as disposições do Código Civil alusivas ao direito de construir. E ainda que assim não fosse, para concluir, na espécie, no sentido da vulneração da Carta Magna seria necessário reexaminar toda a matéria de fato e de prova considerada na via ordinária, procedimento inviável, nesta sede, a teor da Súmula nº 279, do Supremo Tribunal Federal.

Ademais, releva acentuar que de tema constitucional não trataram os arestos proferidos neste processo, cingidos, como visto, à aplicação de normas do Código Civil Brasileiro. Tal circunstância evidencia a incidência, também, da Súmula nº 282, igualmente do

*Levy Altti*

RE 211.385-9/CE

Pretório Excelso. Note-se, a propósito, que o próprio juízo de admissibilidade exercido no âmbito do colegiado estadual fala em prequestionamento implícito, inapto, segundo a Corte Suprema, a autorizar o acesso à instância excepcional.

Diante do exposto, opino que não seja conhecido o recurso." (fls. 707/9)

É o relatório. *Lez Alotti.*

RE 211.385-9/CE**V O T O**

O SENHOR MINISTRO OCTAVIO GALLOTTI - (Relator): Tenho como prequestionado o tema do recurso extraordinário, por ter sido suscitada, em contra-razões de apelação (fls. 648), a aplicabilidade do inciso XXIII do art. 5º da Constituição, bem como reagitada em embargos de declaração, às fls. 677 (Súmula nº 356).

Não me parece procedente, todavia, a força preconizada pelo recorrente ao dispositivo em causa, que não se revela capaz de afetar as regras de composição dos conflitos de vizinhança, insertas no Código Civil. Muito menos de impor, gratuitamente, ao proprietário, a ingerência alheia em seu poder de uso, provinda de outro particular, exerça este, ou não, uma atividade reconhecida como de utilidade pública.

Também não é possível rever provas afim de avaliar os graus de incômodo ou de tolerância, permissíveis ou exigíveis de cada uma das partes, para vir-se, dessa forma, a infirmar os resultados a que chegaram as instâncias ordinárias.

Não conheço, portanto, do recurso. *Octavio Galotti*

PRIMEIRA TURMA

EXTRATO DE ATA

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 211.385-9**

PROCED. : CEARÁ  
**RELATOR** : **MIN. OCTAVIO GALLOTTI**  
RECTE. : INSTITUTO SÃO JOSÉ DE MARACANAU  
ADV. : WELTON COELHO CYSNE  
RECDO. : JULIO CESAR COSTA LIMA E OUTRO  
ADV. : JOSÉ FELICIANO DE CARVALHO E OUTROS

**Decisão:** A Turma não conheceu do recurso extraordinário. Unânime. Ausente, ocasionalmente, o Ministro Sydney Sanches. 1ª. Turma, 20.04.99.

Presidência do Senhor Ministro Moreira Alves. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Sydney Sanches, Octavio Gallotti, Sepúlveda Pertence e Ilmar Galvão.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Miguel Frauzino Pereira.

Ricardo Dias Duarte  
Coordenador

