

ACÓRDÃO DA 19ª CÂMARA CÍVEL DO TJRS

APELAÇÃO CÍVEL. CONDOMÍNIO.

AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER.

ABSTENÇÃO DE REALIZAR ATIVIDADE COMERCIAL DE HOSPEDAGEM NO CONDOMÍNIO.

A ausência de vinculação entre os inquilinos, a reforma do apartamento no sentido criar novos quartos e acomodar mais pessoas, a alta rotatividade de pessoas e o fornecimento de serviços é suficiente para caracterizar contrato de hospedagem.

No caso concreto, caracterizado o contrato de hospedagem, atividade comercial proibida pela convenção condominial, impõe-se a manutenção da sentença de procedência do pedido cominatório formulado pelo condomínio, ficando vedado aos réus exercerem o referido comércio.

APELAÇÃO DESPROVIDA.

APELAÇÃO CÍVEL - DÉCIMA NONA CÂMARA CÍVEL - Nº 70075939884 (Nº CNJ: 0358103-24.2017.8.21.7000)

COMARCA DE PORTO ALEGRE

MONICA DUTCZAK, APELANTE

GYAN CELAH DOS SANTOS, APELANTE

CONDOMINIO DO EDIFICIO COORIGHA, APELADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Décima Nona Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em negar provimento à apelação.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Senhores DES.^a MYLENE MARIA MICHEL (PRESIDENTE) E DES. EDUARDO JOÃO LIMA COSTA.

Porto Alegre, 26 de julho de 2018.

DES. MARCO ANTONIO ANGELO,

Relator.

RELATÓRIO

DES. MARCO ANTONIO ANGELO (RELATOR)

Trata-se de recurso de apelação interposto por MONICA DUTCZAK e GYAN CELAH DOS SANTOS em face da sentença prolatada na ação de obrigação de não fazer ajuizada pelo condomínio CONDOMINIO DO EDIFICIO COORIGHA, com o seguinte dispositivo (fl. 324):

FACE AO EXPOSTO, JULGO PROCEDENTE a ação movida por CONDOMÍNIO DO EDIFÍCIO COORIGHA contra MÔNICA DUTCZAK e GYAN CELAH DOS SANTOS para impor aos réus a obrigação de fazer consistente na abstenção pelos requeridos de exercer a atividade de alojamento e/ou hospedagem nas unidades 205 e 303, mediante locação de quartos e prestação de serviços, sem prejuízo da locação das mesmas unidades para fins residenciais e nos moldes da legislação pertinente, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$. 200,00 por ocupante.

Arçarão os demandados com o pagamento das custas “pro rata” e honorários do procurador do autor que fixo, em desfavor de cada demandado, em 20% do valor da causa corrigido monetariamente pela variação do IGP-m/FGV desde o ajuizamento da ação até o efetivado pagamento, resultado a ser acrescido de juros de mora de 12% ao ano a contar do trânsito em julgado, na forma do art. 85, § 2º, do CPC, considerando a relativa complexidade da demanda, seu tempo de tramitação e trabalho desenvolvido.

A parte-ré, declinando suas razões, defende que não pode ser obstado o direito de livre uso e fruição de seus imóveis, sendo que a relação debatida nos autos configura uma locação por temporada, o que não implica qualquer infração as normas da convenção do condomínio.

Aduz não praticar contrato de hospedagem. Insurgindo-se contra as deliberações de assembleias, aduz não ter infringido a regra do art. 4º da convenção condominial, que exige a destinação exclusivamente residencial das unidades. Aduz que a atividade de lavar roupas dos locatários surgiu como um ato de carinho, não sendo capaz de desvirtuar a alegada relação locatícia.

Refere que o oferecimento de conexão à internet não pode configurar contrato de hospedagem, não havendo prova nos autos de que fez uso de suas unidades com destinação comercial. Ao final, requer o provimento da apelação para fins de improcedência do pedido.

Foram oferecidas contrarrazões (fls. 344-349).

Cumprido o disposto nos artigos 931, 934 e 935 do CPC.

É o relatório.

VOTOS

DES. MARCO ANTONIO ANGELO (RELATOR)

RELAÇÃO JURÍDICA LITIGIOSA.

O apelado CONDOMÍNIO DO EDIFÍCIO COORIGHA ajuizou ação de obrigação de fazer em face dos apelantes MÔNICA DUTCZAK e GYAN CELAH DOS SANTOS, alegando que os réus são proprietários das unidades condominiais n. 205 e 303 e que passaram a hospedar pessoas, inclusive de outros países, às quais era dada a chave do portão de entrada do edifício. Relata que os hóspedes informaram a existência de anúncio na rede mundial de computadores divulgando o serviço de hospedagem no condomínio mediante pagamento de diárias, o que afronta o art. 4º da convenção que determina exclusivamente o caráter residencial do prédio.

Aponta que a Assembleia Geral Extraordinária concluiu por não permitir que as unidades privativas funcionem como hospedaria. Postula seja a ré compelida a se abster de realizar atividades de hospedaria no condomínio.

GYAN CELAH DOS SANTOS ofereceu contestação referindo que é proprietário do apartamento n. 205 e que nele reside apenas sua mãe MÔNICA, a título de comodato.

A corré MÔNICA DUTCZAK também ofereceu contestação, alegando jamais ter infringido qualquer norma do condomínio, sobretudo os arts. 26 e 27 da convenção, que determinam, respectivamente, a identificação dos condôminos e veda a utilização da unidade com destinação diversa à residencial. Informa que loca o apartamento 303 para quatro pessoas, não

sendo o número de ocupantes excessivo nem havendo desvio do uso da unidade. Defende inexistir ilicitude na conduta, uma vez que a convenção não explicita a proibição da locação de parte do imóvel. Informa que há no condomínio outras locações, inclusive “por temporada” para estudantes.

A sentença julgou procedente o pedido do condomínio no sentido de impor aos réus a obrigação de não fazer consistente na abstenção de exercer a atividade de alojamento e/ou hospedagem nas unidades 205 e 303, mediante locação de quartos e prestação de serviços, sem prejuízo da locação das unidades para fins residenciais e nos moldes da legislação pertinente.

Os réus recorrem conjuntamente da sentença.

PRELIMINARMENTE.

O pedido da folha 355, no sentido de aprazar nova data de julgamento pela impossibilidade de comparecimento do procurador ré na solenidade da sessão de julgamento do dia 07.06.2018 resulta prejudicado em face do julgamento do recurso na presente sessão de 26.07.2018.

MÉRITO. OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. ABSTENÇÃO DE EFETIVAR ATIVIDADE COMERCIAL DE HOSPEDAGEM NO CONDOMÍNIO.

O contrato de locação é definido por Silvio de Salvo Venosa como instrumento “bilateral, oneroso, comutativo, típico, geralmente consensual, não formal e de trato sucessivo”. Refere o doutrinador que o contrato de locação “é de execução sucessiva porque as relações das partes se desenvolvem por período mais ou menos longo devido á própria natureza da avença.”

Por sua vez, o art. 48 da Lei n. 8.245/91 reza o seguinte:

Art. 48. Considera - se locação para temporada aquela destinada à residência temporária do locatário, para prática de lazer, realização de cursos, tratamento de saúde, feitura de obras em seu imóvel, e outros fatos que decorrem tão-somente de determinado tempo, e contratada por prazo não superior a noventa dias, esteja ou não mobiliado o imóvel.

Parágrafo único. No caso de a locação envolver imóvel mobiliado, constará do contrato, obrigatoriamente, a descrição dos móveis e utensílios que o guarnecem, bem como o estado em que se encontram.

Acerca do contrato de locação por temporada. Venosa refere o seguinte:

Como existe um prazo determinado para essa modalidade de locação, noventa dias, há necessidade de contrato escrito. A locação verbal não pode reger essa situação, já que fica subordinada ao art. 47... Ademais, o parágrafo único do dispositivo se refere ao rol de imóveis e utensílios que devem integrar o contrato, o que reforça a necessidade da pacto por escrito.

Por outro lado, o referido doutrinador leciona também que “o contrato de hospedagem, atípico, se caracteriza pela exploração de um imóvel ou parte dele destinado a dar habitação temporária [...] o imóvel destinado deve ser hábil para a finalidade ou ter a correspondente autorização legal de funcionamento; deve dar aos ocupantes ou hóspedes, além do uso das unidades predeterminadas, serviços tais como luz, telefone, camareira, água corrente, mobília, utensílios de toalete, roupa de cama, portaria e

limpeza. Além desses serviços, os hotéis residenciais oferecem também cozinha equipada [...] Geralmente o preço nos contratos de hospedagem vence dia a dia, daí, portanto o nome “diárias” que se lhe dá. O pagamento também nessa hipótese pode ser periódico ou não. Nada impede a cobrança adiantada por todo o período.”

Maria Helena Diniz ao tratar do contrato de hospedagem na jurisprudência, assinala os seguintes julgados, os quais são pertinentes para o solução da lide:

TACSP, Ap. 77.139 - Não constitui contrato de hospedagem o uso de quarto ou apartamento em hotel, sem que algum serviço seja prestado pelo hoteleiro ou ocupante da dependência.

[...]

Bol. AASp, 1.975:3 – O que caracteriza o contrato de hospedagem é a prestação de serviços. Inexistente esta, caracteriza-se a relação locatícia.

A caracterização de relação capaz de configurar contrato de hospedagem afasta a aplicabilidade da Lei de Locação (Lei Federal n. 8.245/91).

No caso, o cerne do litígio consiste em definir se a parte ré conferiu destinação comercial a imóvel residencial, em afronta à convenção do condomínio.

O condomínio, queixando-se da alta rotatividade de pessoas e da existência de anúncios na internet divulgando serviço de hospedagem em unidade condominial, aduz a ilegalidade da atividade exercida pela ré.

A parte ré, por sua vez, defende não ter dado destinação comercial ao imóvel, tratando-se apenas de contratos de locação por

temporada, o que não implica qualquer afronta às normas do condomínio demandante.

Não assiste razão à parte ré, ora apelante.

Embora peculiar a situação narrada nos autos, o importante para a solução da lide é que a própria demandada MÔNICA reconhece ter utilizado as unidades condominiais de que é proprietária como se um “hostel” fosse.

Ademais, admitiu fornecer serviço de lavanderia – lavava as roupas em sua residência e entregava posteriormente -, sendo que também efetivou modificações estruturais no apartamento (fl. 61 e 64) para poder alojar um número maior de pessoas, além de disponibilizar serviço de conexão à internet como forma de “agregar valor” a sua atividade.

Note-se que não há vinculação entre os “clientes” dos réus.

Ora, a ausência de vinculação entre os “clientes”, a reforma do apartamento no sentido criar novos quartos e acomodar mais pessoas e o fornecimento de serviços é suficiente para caracterizar contrato de hospedagem, afastando a incidência de contrato de locação.

Não bastasse, a alta rotatividade de pessoas também é indício da alegada hospedagem, o que não é permitido pela convenção do condomínio.

Aliás, ainda que não haja qualquer ilícito em lucrar com a unidade condominial – vide a possibilidade da celebração de contrato de locação - o fato de a demandada ter conseguido adquirir em curto espaço de tempo mais um apartamento, o qual também foi

destinado à mesma atividade, apenas reforça a tese de que a ré estaria realizando uma exploração comercial.

Relevante também o fato de que a questão foi abordada anteriormente em assembleias do condomínio (fls. 10-12 e 68), nas quais resta evidenciada a discordância dos demais condôminos com a espécie de negócio realizada pela demandada nas unidades condominiais de que é proprietária.

E, no cotejo entre os interesses individuais da parte-ré e o dos condôminos, deve prevalecer o interesse da coletividade, sobretudo no caso, em que restou evidenciado desconforto com a situação narrada nos autos.

Ademais, inviável a destinação comercial de imóvel, cuja natureza deve ser apenas residencial, nos termos da convenção (art. 4º - fl. 14).

Note-se que não se está negando à demandada a livre disposição de suas unidades, art. 1.335 do CC e art. 19 da Lei Federal 4.591/64, que dispõe sobre o condomínio em edificações e as incorporações imobiliárias.

Porém, não há como ignorar que a disponibilização temporária e onerosa das unidades para terceiros, da forma como vinha sendo feita pela demandante – com o fornecimento de serviços e alta rotatividade de pessoas – é capaz de configurar a existência de contrato atípico de hospedagem, e não um contrato de locação, ainda que por temporada.

Tal circunstância, repita-se, implica afronta à norma do condomínio quanto à destinação exclusivamente residencial das unidades.

Não bastasse, a parte-demandada sequer traz aos autos os alegados contrato de locação por temporada que estaria realizando com terceiros, prova de fácil produção e que poderia eventualmente levar ao acolhimento da tese defensiva.

Saliento ainda que o Juiz de Direito prolator da sentença teve o cuidado de julgar procedente o pedido com a ressalva de que é plenamente possível à ré efetivar a locação de suas unidades, desde que observado o fim estritamente residencial, isto é, sem a configuração de atividade comercial.

No mais, a prova documental e testemunhal produzida nesta ação de obrigação de fazer foi diligentemente examinada pelo juiz de direito, Dr. Fernando Antonio Jardim Porto, na sentença, cujos fundamentos merecem ser transcritos como razão de decidir, evitando desnecessária tautologia:

Trata-se de ação cominatória onde pretende o Condomínio requerente “a abstenção pelos requeridos em qualquer de suas unidades exercer atividade de hospedaria, alojando dependências a terceiros mediante remuneração” (fl. 08).

Restou incontroverso nos autos que a parte ré disponibiliza a terceiros a utilização de suas unidades para residência destes, mediante pagamento, acomodando em cada uma delas aproximadamente quatro pessoas sem vínculo entre si. Sustenta o demandante que tal atitude configura serviço de hospedagem, o que contraria a Convenção Condominial, dada a alteração da destinação residencial do edifício para comercial. Por outro lado, defende a parte demandada a disponibilização do bem para locação, ainda que em partes, como exercício de seu direito de propriedade.

A solução da questão, portanto, passa pelo exame da natureza da relação jurídica entabulada pela parte ré com estes terceiros, a qual é explicitada no depoimento pessoal da demandada Mônica (fls. 124/134).

Textualmente:

“J: (...). A senhora pode nos esclarecer esse problema em relação ao condomínio, a senhora e seu filho Gyan?

D: Eu quero ser o mais sucinta possível, eu quero explicar, assim, o que foi que me levou a começar a alugar os dormitórios? Eu comprei um imóvel, esse que comprei no nome do meu filho que não está aqui, mas é meu, só comprei no nome do meu filho por causa do financiamento, porque ele não tem escada, e a minha mãe tem problema de quadril e eu também, e eu comprei por esta razão, fiz financiamento, fiz empréstimo, é um apartamento muito antigo, (...), e aí então ele começou a fazer a obra e ia terminar, comprei acho que em final de outubro e ele ia terminar em dezembro. E aí eu ia alugar, ou ia morar e alugar o outro, enfim, eu ia ter como pagar as minhas dívidas. E só que o condomínio começou a impedir o andamento da obra e eu acabei tendo que pagar o material que eu comprei no Visa, as coisas que eu comprei pro Paulinho, pra pagar a mão de obra dele, o condomínio desse novo apartamento, o IPTU desse novo apartamento, e o financiamento. Aí me vi apertada, até que um porteiro, o seu Neto, que já não trabalha mais lá, me disse 'tem um casal procurando um apartamento', e aí eu disse, 'o apartamento não está pronto', e ele disse 'mostra, não custa'. Aí eu procurei o rapaz e ele me explicou que morava com a namorada e morava ali no condomínio mesmo, e que ele estava procurando um quarto pra ele que a ex-namorada

ia morar com o atual namorado da época e que ele precisava de um quarto porque a proprietária estava pedindo o apartamento, (...). E a gente virou muito amigo, ele viu a minha luta, inclusive quando ele viajou, não lembro mais pra onde ele foi, se pra Itália ou pra França, ele disse 'tu não te esquece de botar o azulejo assim, e viu a minha luta, e tinha uma amiga da ex-namorada dele que também estava procurando um lugar pra alugar e ela acabou vindo pra lá, e disse assim pra mim: 'Porque tu não aluga, não anuncia na PUC, porque ela trabalhava na PUC, e aí veio o primeiro francês e viram a minha luta desenfreada pra tentar pagar aquele monte de dívida que estava acontecendo e eles 'porque tu não anuncia na PUC', aí eles mesmo fizeram a instalação da internet, até a senha foi a guria que fez lá, e o tal francês esse primeiro que veio disse pra mim 'liga para um hostel, e pediu para falar com alguém que falasse francês, e eles me deram a ideia de dividir a sala, que era bem ampla, com uma divisória de escritório, até porque eu não queria muito fazer isso, era uma coisa provisória pra tentar saldar dívida (...).' (fls. 124/126).

J: Quantas pessoas alugam?

D: São cinco quartos, cinco pessoas, num deles moro eu.

J: Cinco pessoas por apartamento?

D: Isto.

J: O apartamento originalmente é de quantos quartos?

D: Três. A sala foi dividida em dois.

J: Desde quando a senhora aluga assim?

D: Desde que eu comprei o outro apartamento que eu acho que foi em dois mil e onze, acho que está fazendo três ou quatro anos agora.

J: Isso trouxe algum transtorno para o condomínio?

D: Bom, várias coisas foram alegadas, primeiro foi porque assim, vou explicar. Eu tenho três filhos e meu ninho ficou vazio. Isso ficou complicado, mas aí Deus encheu a minha casa e eu sou muito feliz com isso. E para agradar eu comecei a lavar roupa, eles mesmos me disseram, isso agrega valor, e eu falei pra uma vizinha que estava lavando roupa e tal, (...).” (fls. 128/129).

“J: (...). PA: A depoente referiu o apartamento 205 e 307?

D: 303.

PA: O 307 ela também está locando atualmente?

D: Bom, na verdade eu estou no trezentos e sete agora, e o trezentos e sete não é assunto aqui, pelo que entendi eu estou sendo processada pelo 303 e o 205, é isso?

J: A senhora está locando o 307 também?

D: Não, eu estou morando nele.

PA: Qual a rotatividade das pessoas nesse quarto, é uma vez por mês, é uma vez a cada seis meses?

D: Eles copiaram e está escrito na ata de assembleia, eu tenho um anúncio no site, e é exigido um mínimo de doze meses, e eu tenho contrato de doze meses, e isso não impede uma pessoa por algum motivo resolver ir morar com outra e sair, aí é uma coisa que foge da minha alçada. Se tu alugar um apartamento pra uma pessoa por trinta meses e a pessoa sair, ela saiu, isso não impede.

J: Mas isso gera rotatividade de inquilino para a senhora?

D: Quando saem assim, que saem juntos?

J: Não, tem gerado rotatividade de inquilinos, se mantém?

D: Por eu ter contrato, lá no anúncio a pessoa diz assim, dá pra ser período menor, dependendo da situação eu posso vir a alugar por menos de doze meses, (...).” (fls. 130/131).

“PA: Na época da copa então todas as pessoas que estiveram lá, se tiveram pessoas na época da copa lá?

D: Claro que teve.

PA: E ficaram quanto tempo essas pessoas?

T: O tempo da copa. É uma coisa isolada.” (fl. 133).

Como visto acima, a ré Mônica, inicialmente, pretendia locar um dos dois imóveis, como fonte de renda. No entanto, em razão de atrasos nas obras de reforma – os quais a demandada imputa a responsabilidade do condomínio demandante, em represália às denúncias por ela efetuadas contra a administração à época – viu-se endividada, enxergando na disponibilização onerosa de parte do imóvel, isto é, dos dormitórios, a solução imediata para seus problemas financeiros.

Em razão disso, através de um ocupante e mediante contato com um “hostel”, obteve auxílio no sentido de reestruturar o bem, com a divisão de um dos cômodos e sua transformação em mais dois dormitórios, além da instalação de internet. Outrossim, passou a ofertar a lavagem de roupas, que, em suas palavras, “agrega valor” (fl. 128).

No decorrer dos anos, isto é, a partir de 2011 até 2015 (época em que tomado seu depoimento pessoal), a demandada passou a disponibilizar nos mesmos moldes as unidades 205 e 303, transferindo sua residência para o apartamento 307, o que evidencia a ampliação da atividade com conotação continuada e permanente e, indiretamente, a melhora na situação financeira inicialmente descrita. No tópico, considerando a confissão da requerida Mônica, no sentido de que não mais reside na unidade 205, cai por terra o argumento em que se funda a defesa do réu Gyan.

Com efeito, o contrato de locação é contrato típico, regido pelas disposições contidas na Lei 8.245/91. Muito embora não conste nos autos minuta do contrato ofertado pela ré Mônica a terceiros – ou mesmo o anúncio por ela divulgado na “internet” – seu depoimento pessoal, no ponto, revela algumas características, quais sejam: prazo determinado, inicialmente de doze meses, o qual pode ser diminuído por acordo entre as partes; e o oferecimento de serviço de lavanderia e “internet”.

Não obstante os argumentos trazidos na defesa, tenho que o negócio jurídico proposto pela requerida Mônica a terceiros não se amolda à locação residencial (art. 47 da Lei de Locações) ou mesmo à locação por temporada (art. 48 e ss, do mesmo diploma legal retro mencionado). A um, porque esta última estabelece prazo máximo de 90 dias; a dois, porque o oferecimento de serviços não está incluído no rol de direitos e deveres de locador e locatário (arts. 22 a 26 da Lei 8.245/91).

Nesse passo, respeitado posicionamento em contrário, entendo que a relação jurídica analisada é atípica, assemelhando-se ao contrato de hospedagem, na trilha do seguinte aresto que cito:

“DIREITO TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. DISCUSSÃO SOBRE INCIDÊNCIA DE ISSQN. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. CONTRATO DE HOSPEDAGEM. NATUREZA. LOCAÇÃO DE SERVIÇOS. A hospedagem, diferentemente da locação, pressupõe serviço; além da cessão de espaço em um bem imóvel e o uso de móveis, engloba um conjunto organizado de tarefas que vão desde a portaria e segurança, até a limpeza e arrumação do cômodo, troca de toalhas e de roupa de cama, serviços prestados pelo hospedeiro. Portanto, a atividade relacionada a hospedagem, que a Apelante tem como objeto social, submete-se a tributação por ISSQN seja por sua especial característica, a pressupor prestação de serviço como atividade preponderante, seja por constar expressamente da Lista Anexa às Leis Complementares mencionadas. Apelo desprovido. Unânime. (Apelação Cível Nº 70030257174, Vigésima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Genaro José Baroni Borges, Julgado em 02/09/2009).”

O fato de haver notícia nos autos da prática de locação de dormitórios em outras unidades, como evidenciado no testemunho de Thais Abreu da Silva (fls. 149/151), Dalva Nunes de Souza (fls. 152/154) e Jéssica Souza da Rosa (fls. 154/157), não autoriza conclusão diversa, uma vez que tais relatos apontam apenas a disponibilização do local, não havendo informação a respeito da prestação de serviço concomitante.

Assim, assiste razão à parte autora quanto à descaracterização da finalidade exclusivamente residencial das unidades condominiais, porquanto o negócio proposto pela ré Mônica assemelha-se à atividade de hospedagem, a qual reflete, inclusive, na seara administrativa e tributária, podendo ser caracterizada como comercial.

Importante, aqui, esclarecer que não há óbice à locação dos imóveis de propriedade da ré, dado o exercício do direito de propriedade. O que não pode ser admitido, em face da expressa disposição da Convenção Condominial (art. 4º – fl. 14), é a alteração do contrato típico em comento, a qual restou evidenciada pela prova coligida aos autos. Dito de outro modo, a abstenção que ora se reconhece não atinge o direito de disposição do patrimônio da parte ré à locação disciplinada pela Lei 8.245/91, dentro dos parâmetros ali estabelecidos.

No que diz respeito à vulneração da segurança dos demais condôminos com a ocupação das unidades da parte ré nos parâmetros até então realizados, o conjunto probatório não

demonstra a sua configuração. O livro de atas, assim como o livro de ocorrências, juntados às fls. 163/284, registram diversos fatos ocorridos ao longo dos anos no Condomínio, de natureza as mais diversas.

No entanto, não há anotações em relação aos ocupantes das unidades da requerida. Apesar da prova oral apontar a ocorrência de um incidente envolvendo um deles (vias de fato), tal fato se mostra isolado e sua gravidade não sobressai das demais ocorrências registradas (a exemplo daquela de fl. 252v, datada de 13/11/2007), bem como ainda somente veio trazido à lume por comentários feitos as pessoas que assim testemunharam, sem que qualquer delas tivesse presenciado em si o fato.

O mesmo pode ser dito em relação às perseguições pessoais apontadas pela tese defensiva. Tanto a prova documental quanto a prova oral não comprovam o liame entre as denúncias efetuadas pela ré Mônica em conjunto com o então subsíndico no ano de 2006 (fl. 224) com a insurgência condominial a respeito da disponibilização das unidades demandadas a terceiros. Na verdade, o argumento trazido na contestação é irrelevante a solução da contenda, na medida em que, mesmo que houvesse prova em tal sentido, a atuação do demandante, tanto no plano administrativo, como no plano judicial, visa, somente, a garantia da finalidade residencial das unidades que compõe o condomínio.

No que pertine aos argumentos de direito trazidos na defesa, entendo que os mesmos não demovem a solução de procedência acima já desenhada.

Neste sentido, a solução aqui preconizada não traz choque ou afronta ao disposto no art.1335, inciso I, do CC ou do art.19 da Lei n.º 4.591/64, conquanto a regra a ser seguida é aquela constante dos arts.4º e 27, “c”, ambos da convenção condominial, as quais, diga-se de passagem está em consonância com o disposto nos arts.1.336, inciso IV e art.10 da Lei n.º 4.591/64, dado que afasta a improcedência da ação sob tal viés, entendimento que foi afirmado no seguinte aresto:

“APELAÇÃO CÍVEL. CONDOMÍNIO EDILÍCIO. OBRAS. ALTERAÇÃO DA FINALIDADE DAS GARAGENS PARA APARTAMENTO RESIDENCIAL. FALTA DE AUTORIZAÇÃO PELA ASSEMBLÉIA GERAL. VIOLAÇÃO DAS REGRAS ESTABELECIDAS NA CONVENÇÃO. ART. 1.336, II e IV, DO CC. ART. 10 DA LEI Nº 4.591/64. SENTENÇA EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. DEMOLIÇÃO.

No caso, os elementos probatórios trazidos ao feito conduzem à conclusão que os condôminos edificaram nas garagens, sem autorização assemblear, alterando a sua finalidade para apartamentos, destinados à locação. Demolição que se impõe, pois, no direito real edilício, não prevalece o interesse individual dos condôminos, mas a sujeição de uma comunidade ao regime jurídico instituído pela convenção e demais legislação pertinente. Art. 6º, § 1º, da Convenção; art. 1.336, II e IV, do CC e 10 da lei nº 4.591/64. Sentença mantida. APELAÇÃO DESPROVIDA.

(Apelação Cível Nº 70031646730, Vigésima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Glênio José Wasserstein Hekman, Julgado em 11/08/2010).”

Na verdade, o intento do demandante é preservação da finalidade residencial estrita da unidade condominial, situação que malferir a atuação da demandada Mônica em relação a unidade que é proprietária, bem como aquela que administra em favor do demandado Gyan. Aqui, ressalvo que, apesar da prova indicar a atuação da ré Mônica na forma do acima consignado, possível a extensão da obrigação de fazer pretendida em relação ao codemandado, eis que na condição de proprietário da unidade condominial é co-responsável por sua utilização com vulneração das normas legais e convencionais estabelecidas.

No mesmo sentido vai a tese da ausência de norma a vedar a locação de todo ou parte do imóvel, desde que com isto não reste caracterizada a finalidade comercial da utilização da unidade condominial, já que, conforme acima já fundamentado, a situação no caso concreto se afeiçoa e confirma a caracterização das contratações encetadas pela ré Mônica como hospedagem.

Por fim, saliento apenas que a fundamentação deduzida na apelação no sentido de insurgir contra deliberações em assembleias realizadas (fl. 331) não pode ser conhecida, tratando-se de inovação recursal inadmissível.

Lembre-se que pelo princípio da estabilidade objetiva da demanda as partes não podem alterar o pedido nem as questões e os fatos suscitados na petição inicial e na contestação.

A parte ré nada referiu nesse sentido nas contestações oferecidas (fls. 41-43 e 47-57).

Outrossim, a análise da matéria nesse momento representaria a supressão de um grau de jurisdição em manifesta afronta ao princípio do duplo grau.

Impõe-se, nesses termos, a manutenção integral da sentença de procedência do pedido.

EM FACE DO EXPOSTO, voto em negar provimento à apelação.

Em tese, o julgamento do recurso enseja majoração dos honorários fixados na decisão recorrida, nos termos do § 11 do artigo 85 do CPC/2015. Todavia, fixados no percentual limite do §2º do art. 85 do CPC, resta inviabilizada a majoração dos honorários em razão da sucumbência recursal.

DES. EDUARDO JOÃO LIMA COSTA - De acordo com o Relator.

DES.^a MYLENE MARIA MICHEL (PRESIDENTE) - De acordo com o Relator.

DES.^a MYLENE MARIA MICHEL - Presidente - Apelação Cível nº 70075939884, Comarca de Porto Alegre: "NEGARAM PROVIMENTO À APELAÇÃO. UNÂNIME."

Julgador de 1º Grau: FERNANDO ANTONIO JARDIM PORTO