



Órgão : 2ª TURMA CÍVEL
Classe : APELAÇÃO
N. Processo : **20150710253852APC**
(0001652-45.2012.8.07.0007)
Apelante(s) : BRUTUS COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA
ME
Apelado(s) : CISSI BARRETO TORRES
Relator : Desembargador J.J. COSTA CARVALHO
Acórdão N. : 985192

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA. REJEIÇÃO. POLUIÇÃO SONORA. DISCUSSÃO ACERCA DO CUMPRIMENTO DA DECISÃO ANTECIPATÓRIA. DANOS MORAIS. QUANTUM. MINORAÇÃO.

1. Rejeita-se a preliminar de julgamento *ultra petita* suscitada pela ré em seu recurso, na medida em que se extrai do caderno processual que a sentença não exorbitou dos limites do pedido.
2. Não há que se falar em cerceamento de defesa por alegada negativa de produção de prova testemunhal, quando se observa que a controvérsia instalada nos autos, atinente a quantidade de barulho emitida por aparelho de ar condicionado, é eminentemente técnica.
3. Constatando que a premissa adotada pelo juiz de que a parte ré descumpriu a decisão antecipatória de tutela é, em verdade, equivocada, mostra-se imperativo que seja afastada a multa cominatória consolidada aplicada na r. sentença.
4. Embora efetuada a substituição do ar condicionado antigo por um mais moderno, em atendimento ao *decisum* antecipatório, tal fato não induz a perda superveniente do objeto. Este subsiste em relação à necessidade de confirmação ou não do provimento precário por sentença de mérito.

5. Patente, na hipótese, a existência de dano moral, ante a percepção de que a parte autora e seus familiares foram submetidos a ruídos considerados nocivos à saúde humana, fato que evidencia a ocorrência de afronta aos seus direitos de personalidade, em especial à sua integridade física e psíquica

6. O *quantum* indenizatório a título de danos morais deve atender aos critérios compensatório e preventivo, observados também o grau de reprovabilidade da conduta, a intensidade e a duração da lesão e a capacidade econômica do ofensor e do ofendido.

7. Apelação parcialmente provida.

A C Ó R D ã O

Acordam os Senhores Desembargadores da **2ª TURMA CÍVEL** do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, **J.J. COSTA CARVALHO** - Relator, **JOÃO EGMONT** - 1º Vogal, **CARMELITA BRASIL** - 2º Vogal, sob a presidência do Senhor Desembargador **JOÃO EGMONT**, em proferir a seguinte decisão: **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO RÉU. UNÂNIME**, de acordo com a ata do julgamento e notas taquigráficas.

Brasília(DF), 23 de Novembro de 2016.

Documento Assinado Eletronicamente
J.J. COSTA CARVALHO
Relator

RELATÓRIO

Trata-se de apelação cível interposta por BRUTUS COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA ME nos autos de ação de obrigação de fazer c/c pedido de indenização por danos morais proposta por CISSI BARRETO TORRES em desfavor do apelante.

O relatório é, em parte, o da r. sentença de fls. 284/288, que ora transcrevo:

“Trata-se de processo de conhecimento, sob o rito comum ordinário, em que CISSI BARRETO TORRES, devidamente qualificada nos autos supramencionados, formula pedido de obrigação de fazer cumulado com indenização, com requerimento de concessão de medida de evidência, em desfavor de BRUTUS COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA ME, nome fantasia SUBWAY, também qualificado. Para tanto, narra a autora, em apertada síntese, que em meados do mês de março de 2010, os sócios proprietários do estabelecimento comercial instalaram o comércio no edifício residencial em que reside, assim como a sua genitora, imediatamente abaixo da unidade habitacional. Afirma que faz parte da instalação um sistema de refrigeração a ar, disposto de forma irregular, sobre a marquise do edifício, bem próximo à janela do apartamento, o qual fica ligado de forma ininterrupta. Alega que o aparelho, modelo ultrapassado, provoca grave poluição sonora, chegando a 61 db (A), perturbando o sossego de todos os moradores. Discorre sobre o direito aplicável à espécie e sobre a necessidade da adoção de medida de evidência. Requer, ao final, a concessão de medida específica, com o objetivo de compelir o réu a desligar as instalações de refrigeração de ar ou proceder à sua interdição, sob pena de multa cominatória, a ser confirmada ao final por sentença, além de condená-lo a lhe pagar, a título de danos, a quantia de R\$ 24.880,00 (vinte e quatro mil e oitocentos e oitenta reais), além dos consectários

legais.

O pedido veio instruído com os documentos de fls. 18/41.

Pelo Juízo, fls. 44/45, deferiu-se a medida específica, determinando à parte ré que, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, contado da ciência da decisão, abstinhasse-se de perturbar o sossego da autora em razão da produção de poluição sonora, conforme verificado pelo laudo de perícia criminal, atentando-se, ainda, para os limites máximos aceitáveis de ruído, sob pena de incidir em multa cominatória, arbitrada em R\$ 1.000,00 (um mil reais), o dia, por descumprimento, limitada a R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), sem prejuízo dos danos decorrentes da atividade, bem como de interdição parcial ou total do estabelecimento ou da atividade poluidora ou apreensão dos instrumentos e/ou dos equipamentos propagadores dos sons em limite máximo de intensidade permitidos em lei, assim como das sanções previstas no artigo 14 do Código de Processo Civil.

Angularizada a relação jurídico processual, o réu apresentou resposta, modalidade contestação, sem argüir questão prejudicial ou preliminar de mérito. Afirma, na matéria de fundo, que adotou as providências necessárias para que a perturbação ao sossego não mais se verificasse. (...). Relata que os aparelhos até então instalados contavam com mais de dez anos de uso, e mesmo assim, não havia reclamações de outros moradores, mas somente da parte autora. Anota que outras pessoas, moradoras do prédio, nunca reclamaram do estabelecimento comercial, fosse por supostos ruídos ou odores. Afirma a não ocorrência de ato ilícito a ensejar indenização. Requer, ao final, a improcedência do pedido.

A resposta veio acompanhada de documentos, fls. 76/85.

Réplica, fls. 91/95.

Instadas a especificar provas, somente a parte ré se manifestou nos autos, requerendo oitiva de testemunhas.

Em audiência preliminar, atermada às fls. 109/115, infrutífera a possibilidade de composição amigável entre as partes.

Pelo Juízo, proferiu-se sentença, com o indeferimento incidental de produção de prova oral.

Irresignada, a parte ré interpôs recurso de apelação, fls. 120/129, o qual, após o devido processamento, em decisão monocrática, o e. Tribunal de Justiça, cassou o ato decisório, para fins de reabertura da fase probatória.

Com o retorno dos autos ao Juízo, procedeu-se nomeação de perito, para fins de apresentação de laudo técnico.

Prova pericial, fls. 219/245, com manifestação pelas partes e respectivos esclarecimentos pelo expert.

Os autos foram anotados conclusos para a sentença.”

Acrescento que o MM. Juiz de Direito confirmou a liminar e julgou procedente o pedido para determinar ao réu que, no prazo de 24 horas, abstenha-se de perturbar o sossego da autora em razão da produção de poluição sonora, atento aos limites máximos aceitáveis de ruído, sob pena de multa cominatória, que fixou em R\$ 100.000,00 (cem mil reais), sem prejuízo de outras sanções cabíveis, assim como para condená-lo a pagar à autora, a título de danos morais, a importância de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), além da multa pelo não cumprimento da decisão antecipatória, no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

Em suas razões de apelação (fls. 294/317), o réu suscita, inicialmente, preliminar de cerceamento de defesa, por alegada negativa de produção de prova testemunhal.

Ainda a título de preliminar, o apelante defende a nulidade da r. sentença, sob o fundamento de que o julgamento foi *ultra petita*, na medida em que o juiz sentenciante o teria condenado ao pagamento de quantia superior a que foi demandada.

No mérito, sustenta que os elementos de prova juntados aos autos demonstram que, ao contrário do que entendeu o magistrado, não houve descumprimento da decisão antecipatória, razão pela qual defende que deve ser afastada a multa cominatória fixada no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

Segue argumentando que a apelada não demonstrou qualquer violação aos seus direitos da personalidade, de modo que entende que não há que se falar, na hipótese, em danos morais. Sucessivamente, pede que o quantum indenizatório seja minorado, ante o fundamento de que o valor fixado na r. sentença, isto é, R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), atenta contra a proporcionalidade e a

razoabilidade.

Argúi, por fim, que houve a perda do objeto do feito, tendo em vista que, além de já ter trocado o aparelho de ar condicionado por um mais moderno, que não provoca poluição sonora, sequer a apelada reside mais no apartamento próximo a seu estabelecimento. Nesses termos, postula o provimento do recurso.

Preparo recolhido à fl. 306.

Em contrarrazões (fls. 311/317), a autora pugnou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

V O T O S

O Senhor Desembargador J.J. COSTA CARVALHO - Relator

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

Conforme narrado, o apelante defende, inicialmente, a nulidade da sentença, seja em razão de alegado cerceamento de defesa, seja por força de suposto julgamento *ultra petita*.

As preliminares suscitadas pela parte recorrente, todavia, não prosperam.

De início, mostra-se oportuno assinalar que eventual julgamento *ultra petita* impõe o decote do excesso, e não a nulidade do *decisum*.

De toda sorte, verifica-se dos autos que a sentença não exorbitou dos limites do pedido.

Na petição inicial, a autora deduziu os seguintes pleitos: **i)** obrigação de não fazer, consistente na condenação do réu a se abster de perturbar o sossego da requerente; **ii)** e pedido de indenização por danos morais, no valor equivalente a 40 (quarenta) salários mínimos, o que, à época, equivalia a quantia de R\$ 24.880,00 (vinte e quatro mil oitocentos e oitenta reais).

Pela r. sentença, o magistrado julgou procedentes os pedidos para determinar ao réu que, no prazo de 24 horas, abstenha-se de perturbar o sossego da autora em razão da produção de poluição sonora, atento aos limites máximos aceitáveis de ruído, sob pena de multa coercitiva, que fixou em R\$ 100.000,00 (cem mil reais), sem prejuízo de outras sanções cabíveis, assim como para condená-lo a pagar à autora, a título de danos morais, a importância de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), além da multa cominatória consolidada pelo não cumprimento da decisão que antecipou os efeitos da tutela, no valor total de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

Como se nota, ao contrário do que defendido pela parte apelante, não houve nenhum transbordamento do pedido. Esclareço que as *astreintes* nada mais são do que um mecanismo processual de inibição do descumprimento ou de estímulo ao imediato cumprimento das decisões judiciais por meio de coerção patrimonial do executado.

Quanto à preliminar de cerceamento de defesa por alegada negativa de produção de prova testemunhal, observa-se que a controvérsia instalada nos autos, atinente a quantidade de barulho emitida por aparelho de ar condicionado, é eminentemente técnica.

Nessa medida, perfilho do entendimento do magistrado sentenciante

no sentido de que a prova oral postulada era desnecessária.

Vale consignar que, na condição de destinatário das provas, ao juiz é facultado o indeferimento das diligências que considerar inúteis ou meramente protelatórias, sem que isso implique violação ao direito à prova.

Afinal, a prova tem por finalidade a formação da convicção do julgador, que detém ampla liberdade para apreciá-las, desde que decida de forma fundamentada, em consonância com o princípio do livre convencimento motivado.

Destarte, desmerece acolhimento a preliminar de cerceamento de defesa, na medida em que inexistentes afrontas ao art. 332 do CPC de 1973 e ao art. 5º, LIV e LV, da Constituição Federal.

Rejeito, pois, as preliminares suscitadas, passando à análise do mérito.

Discute-se nos autos a ocorrência ou não de poluição sonora, isto é, o som que ultrapassa os níveis legais permitidos, causando incômodo e efeitos deletérios à saúde.

No particular, conforme relatado, a tutela liminar foi deferida para determinar que o réu, no prazo de 24 horas, se absteresse de perturbar o sossego da autora em razão da produção de poluição sonora, sob pena de incidir em multa cominatória, arbitrada esta em R\$ 1.000,00 (mil reais) por dia de descumprimento, limitados a R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

Para tanto, assim fundamentou o magistrado:

"Note-se, no caso do imóvel em questão, que este se encontra em área mista, predominantemente residencial, cuja norma de aceitação de ruído dispõe como limites máximos para ambientes externos 55 db(A) e 50 db(A), no período diurno e noturno, respectivamente, e internos de 45 db(A) e 40 db(A). Percutando os autos, percebe que a autora procedeu à comunicação de perturbação ao sossego junto a autoridade policial, que, por seu turno, determinando realização de exame pericial, fls. 24/34, apurou-se, em sua conclusão, que os equipamentos instalados pelo réu, sistema de ar-condicionado, emite ruídos acima do nível permitido para o local e período, chegando-se, no patamar de 61 db(A), em ambiente externo, e 50 db(A), interno, quando o aceitável é respectivamente 45

db(A) e 40 db(A)."(fl. 45).

Verifica-se do caderno processual que o deferimento da medida antecipatória foi acertado. De fato, a prova documental juntada pela parte autora na petição inicial, em especial a perícia da polícia civil de fls. 24/34, confirmam a perturbação do sossego da requerente, na medida em que demonstram que o nível de ruído medido em seu apartamento, *"tendo como fonte principal a emissão sonora decorrente da condensadora do sistema de ar-condicionado do estabelecimento comercial "SUBWAY", localizada na marquise do mesmo edifício, está acima do nível máximo de ruído permitido para o local e período em que foram realizados os exames, de acordo com as normas da ABNT e a Lei nº 4.092/08-DF"*. (fl. 29).

Acontece que o réu, ora recorrente, relatou em sua peça de defesa que, em cumprimento à decisão antecipatória de tutela, substituiu o aparelho de ar condicionado antigo por um mais moderno, que não provoca poluição sonora. Nesse sentido, juntou os documentos de fls. 69/72, referentes à nota fiscal do equipamento novo e à proposta de orçamento da instalação do aparelho.

Em réplica, embora a autora/apelada tenha admitido a troca do aparelho, afirmou que o problema não teria sido sanado.

Como se vê, restou controvertido nos autos se a obrigação de não fazer formulada na inicial foi ou não cumprida. Apreciando a questão, o juiz sentenciante concluiu que a substituição do ar condicionado foi ineficaz ao propósito pretendido, de sorte que, aplicando a multa cominatória fixada na decisão liminar, condenou o requerido ao pagamento de multa no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

Nesta oportunidade, o réu defende que, ao contrário do que entendeu o magistrado, não houve descumprimento da decisão antecipatória, razão pela qual sustenta que deve ser afastada a multa cominatória consolidada no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

Assiste razão ao recorrente.

Com efeito, o laudo do *expert* (fls. 220/255) demonstra que o novo aparelho de ar condicionado instalado possui praticamente nenhum impacto no ruído do apartamento onde foi realizada a perícia judicial. Alcança-se a conclusão acima a partir da análise do quadro comparativo de medições constante à fl. 242 dos autos, o qual evidencia que a contribuição da condensadora de ar condicionado no ruído do interior do apartamento varia entre uma escala de 0,5 db(A) a 1,50 db(A), ou seja, é

mínima. A corroborar com a aludida assertiva, ainda existe o laudo particular juntado ao caderno processual pelo recorrente às fls. 163/185, cuja conclusão é no sentido de que:

"(...) às condensadoras de ar condicionado instaladas na marquise do edifício em pauta, quando em funcionamento pleno, não se pode atribuir qualquer prejuízo de conforto acústico para o apartamento do 2º pavimento do mesmo edifício.

A responsabilidade integral da questão é o alto nível de ruído urbano da área (...)." (fl. 174).

Nesse contexto, é possível afirmar que, com a substituição do aparelho de ar condicionado levada a efeito pelo recorrente, houve o cumprimento da obrigação. Por conseguinte, constatando que a premissa adotada pelo juiz de que o apelante descumpriu a decisão antecipatória de tutela é, em verdade, equivocada, mostra-se imperativo que seja afastada a multa cominatória consolidada aplicada na r. sentença, no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

Entretanto, a conclusão acerca do cumprimento da ordem judicial não importa em perda do objeto do feito. Deveras, foi apenas por força da decisão antecipatória da tutela que houve a troca do aparelho ruidoso.

Assim, embora efetuada a substituição do ar condicionado antigo por um mais moderno, em atendimento ao *decisum* antecipatório, tal fato não induz a perda superveniente do objeto. Este subsiste em relação à necessidade de confirmação ou não do provimento precário por sentença de mérito.

Desse modo, o interesse de agir da parte apelada permanece incólume, porquanto configurado o binômio necessidade-utilidade do exercício do direito de ação. Porém, haja vista o cumprimento da obrigação, deve ser afastada a cominação de multa cominatória no valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais).

Quanto aos danos morais, perfilho do entendimento do magistrado de que estes restaram configurados.

Isso porque se extrai dos autos que, em momento prévio ao cumprimento da decisão antecipatória de tutela, ou seja, desde março de 2010 até meados de março de 2012, a autora e sua família foram expostas a poluição sonora.

A extensão do tempo que a recorrida foi submetida a tais ruídos, considerados nocivos à saúde humana, demonstra com clareza a ocorrência de afronta aos seus direitos de personalidade, em especial à sua integridade física e psíquica.

Ultrapassada a fronteira da caracterização do dano moral, passo à análise do valor indenizatório.

Inicialmente, convém frisar que inexistente critério científico para se medir quantitativamente a intensidade do dano moral. Cumpre ao julgador ponderar com prudência os diversos fatores envolvidos na situação fática em exame, de modo que seja atendida a função compensatória e pedagógica da fixação da indenização pela afronta perpetrada.

Segundo leciona Humberto Theodoro Júnior, (*in* Livro de Estudos Jurídicos, nº 2, p. 49):

"resta para a justiça a penosa tarefa de dosar a indenização, porquanto haverá de ser feita em dinheiro, para compensar uma lesão que, por sua própria natureza, não se mede pelos padrões monetários. O problema há de ser solucionado dentro do princípio do prudente arbítrio do julgador, sem parâmetros apriorísticos e à luz das peculiaridades de cada caso, principalmente em função do nível sócio econômico dos litigantes e da maior ou menor gravidade da lesão."

Gizados estes marcos, entendo que o valor fixado na instância de origem (R\$ 20.000,00) afigura-se excessivo, merecendo temperança.

Nesse contexto, tenho que a redução do montante indenizatório para R\$ 10.000,00 (dez mil reais) consiste em medida consentânea com a razoabilidade exigida do julgador quando da arbitração pecuniária dos danos morais, ponderadas as circunstâncias relatadas neste caso.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso interposto pelo réu para: (i) excluir da condenação a cominação de multa cominatória no valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais); (ii) afastar a condenação do réu ao pagamento de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), pelo suposto descumprimento da r. decisão que antecipou os efeitos da tutela; (iii) e minorar a indenização por danos morais para R\$

10.000,00 (dez mil reais).

É o voto.

O Senhor Desembargador JOÃO EGMONT - Vogal

Com o relator

A Senhora Desembargadora CARMELITA BRASIL - Vogal

Com o relator

DECISÃO

DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO RÉU. UNÂNIME