

**Recurso Especial Cível nº 0084375-43.2011.8.19.0001**

**Recorrente:** Gustavo Buffara Bueno

**Recorrido:** Condomínio do Edifício Chagall

### DECISÃO

Trata-se de recurso especial tempestivo, fls. 947/966, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea “a”, da Constituição Federal, interposto contra acórdãos da Décima Câmara de Direito Privado, fls. 797/808 e 889/901, assim ementados:

*“Ação de Nunciação de Obra Nova. Construção de terceiro pavimento em cobertura. Alegação de que a obra do réu invade área comum do edifício. Sentença de improcedência.*

*Preliminar de nulidade da Sentença. Rejeição. O condomínio apelante concordou com o laudo pericial que foi impugnado, tão somente, pelo réu. Inexiste obrigação legal de o perito ser ouvido em audiência, tratando-se de matéria que deve ser apreciada pelo Juízo, nos termos do parágrafo 3º artigo 477 do Código de Processo Civil, quando ainda existir a necessidade de esclarecimentos por parte do perito judicial. No mérito, a Convenção do Condomínio assegura ao proprietário do apartamento 501 os direitos de uso, gozo e fruição em caráter perpétuo, das áreas da laje e telhado que lhes são imediatamente superiores. Unidade que, inicialmente, possuía apenas um andar, ocupando a mesma fração ideal dos demais imóveis do edifício – Direito ao uso da laje exercido com a construção do segundo pavimento. A construção do terceiro pavimento extrapola o que foi previsto na convenção. Prova pericial conclusiva de que a obra realizada pelo réu, em área comum do edifício, transformou a unidade duplex em triplex, ocupando o telhado do condomínio, além de ter modificado a fachada do edifício. A regularização da construção pela Prefeitura, com*

*o pagamento da mais-valia, registre-se que se deu sem a oitiva do Condomínio e sem qualquer consideração sobre direito de propriedade e posse, sendo, portanto, irrelevante*

*para a solução da lide. A construção do solarium ou qualquer outra benfeitoria não pode ser admitida por absoluta falta de amparo legal, ocorrendo violação aos artigos 1.336, inciso III e 1.343 Código Civil. Provimento da Apelação.”.*

*“Embargos de Declaração opostos pelo condomínio – Aclaramento do Aresto embargado, pois dentre as despesas processuais se incluem os honorários do assistente técnico do autor, na forma do artigo 84 do Código de Processo Civil, arbitrados em 80% dos honorários do perito do Juízo, com correção monetária desde a Decisão que os homologou, por ausência de comprovação de seu efetivo valor. No tocante aos honorários advocatícios de sucumbência, deve observar o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, de acordo com o artigo 85, parágrafo 2º do Diploma processual. No entanto, em se tratando de valor irrisório para a causa, incidem os parágrafos 8º e 8º-A do artigo 85 mencionado, a fim de remunerar de forma digna e razoável o trabalho desenvolvido pelo advogado. Embargos de Declaração opostos pelo réu. Inexistência de contradição ou omissão no julgado. Matérias exaustivamente enfrentadas no Acórdão. Prequestionamento. Desnecessidade. Artigo 1.025 do Código de Processo Civil. Pretensão infringente. Provimento dos Embargos de Declaração do autor e desprovimento dos aclaratórios do réu.”.*

Na origem, trata-se de ação de nunciação de obra nova em condomínio. O pedido foi julgado improcedente pelo juízo de origem. O Colegiado reformou a sentença na forma das ementas acima descritas.

Inconformado, em suas razões recursais, o recorrente alega **violação aos artigos 489, §1º, IV, e 1.022, II, do Código de Processo Civil**, porque o Colegiado teria se omitido quanto à apreciação do argumento defensivo consistente no “venire contra factum proprium”. Afirma ainda, **violação ao artigo 187, do Código Civil**, pois alega ocorrência de *suppressio*, já que “O fato de o antigo proprietário exercer o direito de utilizar a área localizada imediatamente acima do imóvel de sua propriedade, como

*previsto na Convenção de Condomínio, gerou ao adquirente do apartamento a lúdima expectativa de que poderia seguir ocupando-a, já que, quando comprou a unidade 501, adquiriu também todos os direitos que o antigo proprietário já possuía.(...)”.(fl958)*

Contrarrazões, fls. 975/984.

**É o brevíssimo relatório.**

Inicialmente, quanto à alegação de que o Colegiado não teria apreciado a conduta antagônica do Condomínio recorrido, no que se refere à ausência de questionamento das construções realizadas ao longo dos anos, é de se destacar que o acórdão de fls. 797 e o de fls. 889 expressamente reconheceram que o direito ao uso da laje foi exercido quando o apartamento simples foi convertido em duplex, por isso ilegal a construção de um terceiro pavimento.

Tal fundamento não foi atacado pelo recorrente nas razões recursais, o que atrai a incidência da Súmula 283 do STF, que obriga a impugnação de fundamento suficiente para a manutenção da decisão recorrida.

Nesse sentido, a alegação de que o Colegiado não se debruçou sobre o argumento de “venire contra factum proprium”, não é suficiente para configurar a violação ao dever de fundamentação, na medida em que não configura tese que pudesse infirmar a conclusão do Colegiado, que concluiu pelo provimento da apelação porque reconheceu que a autorização da Convenção do Condomínio para o uso e gozo perpétuo da laje foi efetivamente usufruída pelo recorrente, ao transformar seu imóvel em duplex. Confira-se:

*“(...) O expert foi categórico ao afirmar que a ocupação da laje garantida ao apartamento 501 na Convenção Condominial já havia sido feita em 1987, quando o apartamento foi transformado em duplex, conforme resposta ao quesito 30 do réu, fls. 482/3: (...)*

*....*

*Portanto, houve a construção sobre a laje da unidade 501, transformando-a em duplex (segundo nível, na redação pericial, com legalização) e outra ocupação sobre o referido segundo nível, o que caracterizaria a utilização de três níveis para a unidade 501.*

*Nesse contexto, o direito ao uso da laje originária (segundo nível) pelo proprietário da unidade 501 foi regularmente exercido com a construção do segundo pavimento, antes mesmo da obtenção do habite-se.*

*Não assiste razão ao réu quanto a pretensão de transformar seu apartamento em triplex, construindo um solarium no terceiro pavimento, pois a construção de um terceiro nível extrapola o direito que lhe foi garantido na convenção, repita-se: os direitos de uso, gozo e fruição em caráter perpétuo, das áreas da laje e telhado que lhes são imediatamente superiores.*

*A prova pericial demonstra, ainda, que a obra realizada pelo réu, em área comum do edifício, transformou a unidade duplex em triplex, ocupando o telhado do condomínio, além de ter modificado a fachada do edifício (indexador 458).(…)”.*

No mais, pelo que se depreende da leitura do acórdão recorrido, verifica-se que eventual modificação da conclusão do Colegiado passaria pela seara fático-probatória, soberanamente decidida pelas instâncias ordinárias, de modo que não merece trânsito o recurso especial, face ao óbice do **Enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça**.

À vista do exposto, em estrita observância ao disposto no art. 1.030, V, do Código de Processo Civil, **INADMITO** o recurso especial interposto.

Intime-se.

Rio de Janeiro, 25 de novembro de 2024.

Desembargador **MALDONADO DE CARVALHO**  
Terceiro Vice-Presidente