

CLÁUSULA DE NÃO INDENIZAR

CONVENÇÃO DE CONDOMÍNIO

Recurso

REsp 6.584/

CLÁUSULA DE NÃO INDENIZAR — VALIDADE - AÇÃO IMPROCEDENTE

RESUMO

- Indenização pelo procedimento sumaríssimo com alegação de furto de veículo em garagem de edifício residencial, condomínio fechado. A sentença indicou que existe "severo sistema de segurança, garantida por vigilantes que permanecem nos portões de acesso, bem como fazem a ronda local", sendo o acesso "feito mediante rígido controle de identificação, tanto que os condôminos que lá residem há mais de dez anos não tiveram conhecimento de nenhum outro incidente dessa natureza, como também asseveraram que nenhuma pessoa tem acesso às unidades condominiais, sem antes ser anunciado e ter entrada autorizada". Considerando essas circunstâncias e, ainda, a ausência de indícios "problemas envolvendo os funcionários do condomínio, do que se conclui que a contratação desses é feita mediante seleção idônea, inexistindo qualquer prova de culpa in eligendo do réu. Ausente também qualquer prova de culpa in vigilando, diante do forte sistema de segurança montada, que funciona de forma eficaz" (fls. ...), a sentença julgou improcedente o pedido e a denúncia. - O Tribunal de Justiça de São Paulo proveu, em parte, o recurso de apelação, admitindo que a "culpa, no caso, é presumida, visto que lhes compelia garantir plenamente a segurança das pessoas e dos bens existentes no prédio. Para isso foram contratados". Para o acórdão recorrido, presume-se, "ainda, a culpa do preponente pelos atos do preposto, o que dispensa considerações. Daí resultar a culpa in eligendo e in vigilando, dada a inegável na escolha e fiscalização dos prepostos". Com isso, "cumpria ao réu-apelado elidir a presunção iuris tantum, ou seja, provar convincentemente fatos extintivos do direito do apelante. Mas assim não pro cedeu, se é que poderia fazê-lo". Para o Tribunal de origem, o fato de conter a Convenção cláusula excludente de responsabilidade, "não prevalece contra as disposições dos artigos 159 e 1.518 do Código Civil. Tampouco há prova, mesmo indiciária, de culpa do apelante". A conclusão é pela procedência, em parte, do pedido, e das denúncias, estas limitadas ao valor da responsabilidade assumida. - O eminente Ministro, Waldemar Zveiter, com os cuidados que todos lhe reconhecemos, não conheceu do especial, lembrando precedentes "no sentido de que o condomínio só não responde por furto de veículo em suas dependências quando, além da cláusula de não indenizar, inexistir assunção tácita quanto a tal, assumindo a responsabilidade, todavia, quando o fato ocorrer por culpa de seus prepostos". - Bem compreendo as razões indicadas pelo eminente Relator para manter o julgado recorrido. Muito tenho refletido sobre essa matéria e, por isso mesmo, considerando os precedentes da Corte, é que me animo a avançar algumas observações em direção oposta. - Existe consenso sobre o fato de responder o condomínio pelos danos causados por ato ou omissão de seus empregados (REsp nº 6.584/SP, Relator o Ministro Dias Trindade, DJ de 18/02/91). Há indicação jurisprudencial, também, sobre a inexistência de responsabilidade quando nenhuma obrigação assume o condomínio, não ocorrendo, ademais, a culpa do preposto, funcionário da portaria (REsp nº 9.191/PR, Relator o Ministro Barros Monteiro, DJ de 30/09/91). Há, ainda, antigo precedente mencionando que o silêncio da convenção e a ausência de culpa do condomínio afastam a responsabilidade (REsp nº 20.303/DF, Relator o Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 31/08/92). Também já decidiu a Corte que se o condomínio não assume, explícita ou implicitamente, o dever de guarda e vigilância, não existe o dever de indenizar (REsp nº 37.098/SP, Relator o Ministro Costa Leite, DJ de 25/10/93). Já outro precedente mostrou que responsabilidade haverá se ficar estabelecido que será propiciada segurança por deliberação dos condôminos, sendo que responsabilidade também há se tacitamente o condomínio a houver assumido, não configurando tal o simples fato de existir porteiro ou vigia (REsp nº 41.775/SP, Relator designado o Ministro

Eduardo Ribeiro, DJ de 15/08/94, vencido o Ministro Nilson Naves, que entendeu presente a culpa, por ter havido o reconhecimento de falha no sistema de segurança). - O que se verifica, a meu sentir, é que provada a culpa há o dever de indenizar, o mesmo ocorrendo quando o condomínio assume, implícita ou explicitamente, o dever de guarda com sistema próprio de segurança, não configurando tal a simples existência de porteiro ou vigia. - Neste caso, o acórdão recorrido admitiu a existência de culpa presumida, presente

EMENTA

Estabelecendo a Convenção cláusula de não indenizar, não há como impor a responsabilidade do condomínio, ainda que exista esquema de segurança e vigilância, que não desqualifica a força da regra livremente pactuada pelos condôminos.