

Sentença Proferida em 12 de Outubro de 1984

do 3º Juízo Cível da Comarca do Porto

António Manuel Marques dos Santos Carvalho, chefe de vendas, e mulher Nora Beate D. dos Santos Carvalho, tradutora, e Manuel Fernando Maia Casal, engenheiro, e mulher Maria Leonor Soveral Maia Casal, doméstica, por si e em representação de seus filhos menores, dos primeiros, Miguel e Filipe D. Carvalho, e dos segundos, Manuel Fernando, Maria Leonor, Miguel Nuno, e Maria da Conceição Soveral Maia Casal, todos residentes na R. dos Belos Ares, 32 - 1º esquerdo, os primeiros, e direito os segundos, no Porto, vieram, ao abrigo do disposto nos artºs 70º do Código Civil e 1474º do Código de Processo Civil, intentar a presente acção com processo especial de jurisdição - voluntária de tutela da personalidade, contra o "Boavista Futebol Clube", associação desportiva com sede na Avª da Boavista 1083, também desta cidade, pedindo a condenação desta a encerrar definitivamente o seu estabelecimento de jogo do "bingo", instalado no rés-do-chão do prédio em que habitam, ou, subsidiariamente, a fechá-lo, até comprovar ter feito obras que impeçam a propagação até ao andar, onde vivem os Autores, dos ruídos do salão do jogo e anexos durante o seu funcionamento, e, bem assim, as adaptações necessárias no aparelho de ar condicionado que evitem a poluição do ar no pátio interior e o ruído em casa dos primeiros autores, e a não prolongar o funcionamento do estabelecimento para além das 22 horas.

Alegam para tanto, e em síntese, o seguinte:

- A Ré abriu em 1/7/83 em salão para exploração do jogo do "bingo", no rés-do-chão do prédio em que, no 1º andar, habitam, o qual funciona, diária e ininterruptamente, das 18 horas às 2 da manhã.

- Ouve-se desde então nas suas casas o rumor das conversas havidas na sala de jogo, nitidamente, o monótono e enervante proferir dos números que vão saindo no decurso do jogo, transmitidos pelos altifalantes através dos quais este é dirigido.

- Dando a boca de saída da potente instalação de ar condicionado, através da qual se efectua a ventilação, do recinto de jogo para um parque, ao nível do 1º andar, serventia do prédio destinado ao recreio das crianças, e encontrando-se essa saída directamente por trás da varanda, cozinha e sala de habitação dos primeiros autores, o ar viciado do salão de jogo, expelido para esse recinto, polui o ar que aquelas respiram, e o rumor típico desses aparelhos afecta o ambiente desse parque e perturba o sossego de quem se encontrar naqueles outros referidos lugares.

- O funcionamento desse sistema de ar condicionado, que tem uma entrada de ar directamente por baixo do quarto de dormir dos primeiros autores, provoca um silvo agudo, irritante, que os impede de dormir.

- Situada por baixo da habitação dos mesmos uma entrada para garagem e armazém que servem as instalações da Ré, após o encerramento do jogo, às 2 horas da manhã, se conseguiram adormecer, são acordados pelo arrastar e deixar cair de grades das garrafas servidas no bar, pelas motorizadas dos empregados da ré, a aquecer (o motor), e pelo fechar violento do portão da garagem.

- A essa fora do fecho, quando se dá a saída conjunta dos frequentadores do jogo do "bingo", os autores são obrigados a suportar, a poucos metros dos seus quartos, conversas, discussões, arranque simultâneo e vários automóveis e buzinações estridentes.
- Sobretudo ao fim de semana, são frequentes zaragatas, por aqueles provocadas à porta, e os engarrafamentos do trânsito que se dirige da R. Belos Ares para a Av^a da Boavista, com os consequentes toques de buzina dos automóveis, e discussões.
- A intervenção da Polícia só resolve o problema ocasionalmente, não conseguindo prevenção eficaz contra tais desmandos.
- Os menores Miguel, Filipe, Manuel, Fernando, Maria Leonor, Miguel Nuno e Maria da Conceição têm, respectivamente, 11, 7, 12, 8, 7 e 5 anos de idade (certidões de fls. 51 a 56).
- Os Autores António, Nora e Manuel, empregados em firmas, têm horários de trabalho e desempenham funções que exigem trabalho ou estudo complementar em casa.
- A situação descrita impossibilita a concentração para tanto necessária; e a falta de sono e descanso e a tensão psíquica dela decorrente têm provocado queda notória no rendimento do seu trabalho.
- Frequentando a escola ou liceu, e levantando-se por isso, nos dias úteis, às 7 horas da manhã, os autores filhos acordam várias vezes durante a noite em virtude do ruído produzido no andar de baixo, não conseguindo o descanso necessário a vida saudável, tendo-se verificado também abaixamento geral do seu rendimento escolar.
- O ambiente são e recatado dos lares dos Autores tem-se degradado devido aos factos apontados.
- O bar, que serve o estabelecimento em referência, não tem licenciamento sanitário (certidão de fls. 17).
- A ré encontra-se há mais de quatro meses a explorar esse estabelecimento sem autorização sequer para começar as obras para instalação da sala de "bingo".

Contesta a Ré, em resumo:

a) Alega: ser uma colectividade desportiva declarada de utilidade pública por despacho de 15/7/78, publicado no Diário da República, II Série, de 7/9/78; prosseguir, além do futebol profissional, relevantes fins sociais de interesse público, nomeadamente a prática desportiva das modalidades amadoras que enumera (atletismo, ginástica, voleibol, ciclismo, xadrez, futebol feminino, ténis - esta com cerca de 800 praticantes, a maior escola da Península Ibérica e a terceira maior da Europa); atravessar, como é notório suceder com as agremiações desportivas, gravíssimas dificuldades económico-financeiras, constituindo a angariação de receitas significativas, resultantes da concessão da exploração duma sala de jogo de "bingo", que lhe foi adjudicada em 4/5/83, tábuas de salvação para mais e melhor poder prosseguir na prestação, à sociedade, dos relevantes serviços de ordem desportiva e social, e de pura solidariedade colectiva, tal como o apoio de instituições tendo por objectivo o apoio às

crianças diminuídas físicas e mentais que se propõe, conforme documento de fls. 36/39, em que se enumera os empreendimentos e realizações que se vinculou a efectivar: ter optado pelo rés-do-chão referido, atendendo à sua excelente situação, maior rapidez na instalação, menor dispêndio de dinheiro, e por estar convencida de que com essas instalações não prejudicaria interesses de ninguém, tendo tomado todas as precauções e providências necessárias e exigíveis para que tal não acontecesse; ter, nomeadamente, procedido ao conveniente isolamento do salão com a colocação duma caixa de ar com um metro de espessura para tanto concebida; encontrar-se a conduta de ar condicionado revestida de laminar de 50 mm, perfeitamente isoladora, e por isso sem qualquer ressonância; ter gasto com a preparação e instalação do salão cerca de 50 mil contos; levar o encerramento do estabelecimento à paralisação pura e simples das suas actividades;

b) Impugna, no mais, os factos alegados pelos autores, negando, designadamente, a verificação de qualquer poluição sonora ou do ar, e que possa ser-lhe imputada qualquer responsabilidade por desmandos provocados por frequentadores do "bingo", ou qualquer ofensa grave aos direitos de personalidade dos autores.

(Deixa-se, desde já, esclarecido ser, em absoluto, despido de interesse o que se ouve, ou não ouve, nos escritórios da ré, uma vez que a causa se confina ao que se ouve, ou não, em casa dos autores - cfr. artº 14º da contestação - fls. 27 vº).

Conclui dever a acção ser julgada improcedente e não provada, sendo, em consequência, absolvida (do pedido).

Tendo-se realizado as diligências consideradas necessárias (artº 1409º, nº 2 e 1475º do Código de Processo Civil), a saber, a inquirição das testemunhas indicadas pelas partes - fls. 64 a 71 vº, - informação solicitada à PSP - fls. 79, - e vistoria - laudo unânime de fls. 93/98 e 101, - cumpre decidir, uma vez que o Tribunal é competente, legítimas as partes (cfr. artº 1474º nº 1, C.P.C.), dotadas de personalidade e capacidade judiciárias ou devidamente representadas, e não havendo nulidades, outras excepções, ou questões prévias, que obstem ao conhecimento do mérito da causa.

Tendo tido vista dos autos, nada pelo Digno Agente do MºPº se mostra requerido ou promovido.

O que tudo visto:

São os seguintes os **factos apurados**:

a) Os autores António Manuel Marques dos Santos Carvalho, chefe de vendas, e mulher Nora Beate D. dos Santos Carvalho, tradutora, e seus filhos menores, agora de, respectivamente, 12 e 8 anos de idade, Miguel e Filipe D. de Carvalho (fls. 51 e 52) e os autores Manuel Fernando Maia Casal, engenheiro, e mulher Mª. Leonor Soveral M. Casal, doméstica, e seus quatro filhos menores, de, respectivamente, 13, 9, 8 e 6 anos de idade, Manuel Fernando, Maria Leonor, Miguel Nuno e Maria da Conceição Soveral Maia Casal (fls. 56, 53, 54 e 55, 9, habitam, respectivamente, os apartamentos esquerdo e direito do 1º andar do prédio sito na R. Belos Ares, 32, nesta cidade.

- b) No seguimento da adjudicação que lhe foi feita em 4/5/83 - fls. 35, - e após vistoria realizada em 30/6/83 - fls. 47. - em 1/7/83, a Ré abriu no rés-do-chão desse prédio um salão para exploração do jogo do "bingo", que desde então funciona diariamente e ininterruptamente das 18 horas às 2 da manhã.
- c) Esse estabelecimento foi aberto sem as licenças camarárias necessárias: até 21/10/83, a ré não tinha requerido sequer o licenciamento (alvará) sanitário do bar da sala de jogo - fls. 17 -, e em 8/11/83, estando, embora, em curso o projecto de obras de alteração nesse rés-do-chão para instalação dessa sala, não tinha sido ainda concedida à ré autorização para começar essas obras - fls. 18.
- d) Nas casas dos autores, ouve-se perfeitamente o rumor das conversas e o proferir intermitente, com pausas, dos números que vão saindo no decurso do jogo (fls. 64 vº, 65 vº, 67 vº, 69 vº, e 70 vº).
- e) Tendo uma entrada de ar directamente por baixo do quarto de dormir dos primeiros autores (fls. 96), o funcionamento do sistema da ventilação do dito salão provoca um rumor com certa vibração, constante e surdo (zumbido) e um silvo agudo irritante, audível na habitação daqueles, em especial no quarto dos mesmos e na sala (fls. 64 vº, 65 vº, 66 vº, 67 vº, 69 vº e 97).
- f) Nas casas dos Autores ouve-se também as discussões em voz alta, havidas na rua, entre os frequentadores do "bingo", e, sobretudo à hora da saída, cerca das duas horas da manhã, o arranque e buzinar dos seus automóveis (fls. 65, e vº, 68, e 70).
- g) A sala de "bingo" da ré tem lotação de 700 admissões (fls. 46 e 47).
- h) O estacionamento, em locais proibidos, dos automóveis dos que ali afluem, dá lugar a engarrafamentos do trânsito que se processa na Rua de Belos Ares em direcção à Avenida da Boavista, e ao ruído consequentemente, nomeadamente, do buzinar dos condutores impacientes - fls. 66 e vº, 67 vº, 68, 70 e 101).
- i) A intervenção da Polícia, nomeadamente com a autuação dos que estacionam irregularmente, tem efeito reduzido (fls. 66 e vº, 68, 70 e 95).
- j) Cerca das 1.30/2 horas da manhã ouve-se em casa dos autores arrastar das grades das garrafas consumidas no bar das instalações da ré (fls. 64 vº, 65 vº, 67 vº).
- l) Os ruídos incómodos referidos em d), e), f), h), e j) supra dificultam o adormecer e perturbam o sono, de tal modo que as crianças, em idade escolar, acordam repetidas vezes (fls. 65, 68 e 70).
- m) Tal provoca enervamento e cansaço, afectando os autores no rendimento do seu trabalho, impede a concentração necessária ao trabalho complementar que os autores têm que fazer em casa e tem provocado diminuição do rendimento escolar dos menores (fls. 64, 68, e 69 vº).
- n) A instalação, através da qual se efectua a ventilação do recinto do jogo, afecta indirectamente o parque situado a nível do 1º andar, serventia do prédio destinado ao recreio das crianças, de tal modo que o ar viciado, que expelle, polui o que aquelas crianças respiram (fls. 64 vº, 67 vº, 69 vº e 96).

o) O ruído do rumor permanente desse aparelho afecta esse parque e, bem assim, a varanda, cozinha, e sala de habitação dos primeiros autores (fls. 96).

p) A ré é uma colectividade desportiva declarada de utilidade pública (fls. 34, cfr. também fls. 36/39).

Do arbitramento efectuado, sublinha-se as seguintes conclusões:

a) Não ponderado o problema dos ruídos nos projectos arquitectónicos e técnico das estruturas do edifício, é, em geral depois dele construído, demasiado tarde para se conseguir, por outros meios, melhorias aceitáveis, sendo sempre precária a sua solução (fls. 94).

b) Não são viáveis alterações profundas do actual sistema de ventilação (condicionamento do ar (fls. 94)).

c) O nível aceitável de ruído para determinado compartimento depende, nomeadamente, da hora do dia e da natureza dos ruídos (fls. 95).

d) A redução dos níveis dos ruídos, mas para níveis aceitáveis, é possível através da eliminação, nas instalações da ré, de materiais reflectores, da criação, aí, de isolamentos sonoros, e da execução nas mesmas de pavimento flutuante, e tecto, paredes e pilares (falsos, com materiais adequados, isolantes e homologados oficialmente (fls. 97/98).

e) A poluição do ambiente no parque não pode ser eliminada completamente, sendo, no entanto, possível minimizá-la com o recurso a filtros bem dimensionados ou à construção de uma chaminé de grande altura para conveniente dispersão de fumos e cheiros (fls. 97/98).

Estes os factos apurados.

Cumprindo proceder ao seu **enquadramento normativo** e determinar, por fim, a solução mais conveniente e oportuna (artº 1411º do C.P.C.), decretando as providências adequadas às circunstâncias do caso, com o fim de atenuar os efeitos da ofensa que como já visto, efectivamente se verifica (artº 70º, nº 2, C.C.).

E assim:

1. "Os actos ilícitos, precisamente por serem ilícitos, podem dar lugar, não apenas a um direito de indemnização (Cód. Civil, artº 483º ss), mas também a um direito de abstenção e a um direito de remoção ou afastamento de lesão antijurídica. Se houver justo motivo para recear essa lesão, o titular do direito ou bem jurídico ameaçado pode exigir que o potencial lesante se abstenha de consumir a ofensa; se, criada uma situação antijurídica, esta se mantém, pode o lesado exigir que tal situação seja removida, assim se evitando que ela continue a causar danos.

Estes direitos são natural e lógica consequência da protecção dada pela lei aos bens por ela protegidos; e pode-se ver a sua expressa consagração legal no artº 70º, nº 2, do C. Civil, segundo o qual, "independentemente da responsabilidade civil a que haja lugar, a pessoa

ameaçada ou ofendida pode requerer as providências adequadas às circunstâncias do caso, com o fim de evitar a consumação da ameaça ou atenuar os efeitos da ofensa já cometida".

Conquanto este artº 70º, nº 2, se refira aos direitos de personalidade, deve ser considerado como simples aplicação de um princípio geral, extensivo à protecção dos demais direitos absolutos ou bens protegidos, juridicamente erga omnes, pois a razão é a mesma.

Também a Constituição de 1976, aludindo ao direito "a um ambiente de vida humana, sadio e ecologicamente equilibrado" (artº 66º. nº 1) declara (artº 66º, nº 3) que "o cidadão ameaçado ou lesado no direito previsto no nº 1 pode pedir, nos termos da lei, a cessação das causas de violação e a respectiva indemnização", o que, do mesmo modo, tem de ser havido como aplicação de um princípio geral, extensivo à protecção de outros "direitos e bens jurídicos absolutos", tais, como, vg. a saúde - Vaz Serra, "Revista de Legislação e Jurisprudência", 110º (nº 3595), págs. 157 (nº 4), 158 e sua nota.

A acção de remoção tem lugar quando a lesão, mesmo quando não culposa, continua (loc. cit. pág. 158).

"A remoção pode assumir várias formas, consoante os casos concretos, e uma delas poderia ser, precisamente (...), a proibição do exercício de certa actividade" (ibidem, pág. 159).

2. A tutela geral da personalidade tem a sua expressão em termos amplos e indeterminados, no artº 70º C.Civil, que, protegendo os indivíduos contra qualquer ofensa ilícita ou ameaça de ofensa à personalidade física ou moral (nº 1), confere um direito (subjectivo), geral de personalidade (allgemeiner Persönlichkeitsrecht), no qual estavam já genérica e indirectamente incluídos direitos essenciais ou fundamentais, sem afloramento, depois explicitamente garantidos na Constituição de 1976.

Além do direito à integridade moral e física - artº 26º (já consagrado na Constituição de 1933 - artº 8º, nº 1, e também seu parág.1º, e no artº 359º C.C. de 1867: direito originário de existência, compreendendo a vida e a integridade pessoal - artº 360º), a Constituição vigente garante, nomeadamente, os direitos à protecção da saúde - artº 64º, nº 1, e o, já referido, a um ambiente de vida humana e sadia - artº 66º, nºs. 1 e 3, - de cuja íntima ligação à personalidade se não pode duvidar (cfr. Vaz Serra, R.L.J. nº 108, págs. 318, 319 e 324, e Antunes Varela, R.L.J. nº 116, págs. 140 a 145).

Não deixam também de vir ao caso os direitos à habitação - artº 65º - e a protecção da família, este consagrado no artº 67º, e em "efectivação de todas as condições que permitam a realização social dos seus membros" (nº 1, na redacção da Lei Constitucional nº 1/82, de 30/9).

Sublinhe-se, no tocante aos direitos à saúde e a um ambiente de vida humano e sadio, que a lei fundamental impõe, inclusivamente, o dever de os defender - nº 1 dos artºs 64º e 66º.

O processo de jurisdição voluntária, ex novo regulado nos artºs 1474º e 1475º do C.P.C., destinou-se precisamente, a adjectivar o nº 2 daquele artº 70º C.C..

3. "Na sua extrema concisão, o preceito da lei civil não deixa de fixar, com o possível rigor, o objecto específico da relação nele prevista e regulada: são todos os atributos inerentes ao organismo psico-somático (personalidade física) e à componente ético-espiritual (personalidade moral) que individualizam cada ser humano" (Varela, *ibidem*, pág. 144).

Os direitos de personalidade "asseguram ao titular uma esfera própria inviolável, na qual ninguém pode penetrar sem a sua vontade", (*ibidem*, pág. 142, nota 105): "São direitos subjectivos absolutos que têm por fim tutelar" a inviolabilidade da existência física e moral - "a integridade física e moral do individuo -, impondo a todos os componentes da sociedade" - assim, portanto, mesmo às associações desportivas de utilidade pública (e, até, ao próprio Estado) - "o dever negativo de se absterem de prati-car actos que ofendam a personalidade alheia" (Rodrigues Bastos, *Das Relações Jurídicas*, I, pág. 20).

E a sua transcendência reflecte-se, desde logo, na forma como perante eles capitula o princípio fundamental da autonomia privada, sendo, por um lado, nula toda a limitação voluntária ao seu exercício, e, por outro, mesmo quando excepcionalmente tenha foros de validade, sempre revogável (artº 81º C.C., e Varela, *loc. cit.* nota 106).

4. No domínio do C.C. de 1867, o acórdão da Relação de Lisboa de 2/3/60 ("Jurisprudência das Relações 6º, pág. 225), considera o sono do indivíduo indispensável à sua saúde, e consequentemente à sua vida e existência (cfr. também acórdão da Relação de Lisboa de 1/2/57, "Revista dos Tribunais", 75º, pág. 381).

Dada a diversidade da tutela, que um e outro desses valores reclamam, de ordem jurídica, não repugnará, de todo o modo, aceitar, no plano da dogmática jurídica, a distinção entre o direito à integridade física e o direito à saúde (Varela *loc. cit.* pág. 144), sendo, relativamente a este último, sem dúvida um direito de personalidade, porque emanação da pessoa, e do seu atributo, e como tal já expressamente considerado no artº 2º, nº 1, da Organização do Ministério da Saúde e Assistência, aprovada pelo Dec. Lei nº 413, de 21/9/71 (C.A. Ferreira de Almeida, *O direito à saúde*, Revista dos Tribunais, 90º, págs 195-196) - que, a meu ver, se situa a questão sub judice.

5. "Em nenhum bem da vida se apresentam tão unidos o interesse individual e o social como no da saúde" (Zanobini, *Corso di Diritto Amministrativo*, V, 1957, pág. 147).

"Para o indivíduo, a saúde é a condição indispensável ao exercício de qualquer actividade e ao gozo material, intelectual e afectivo que a existência pode proporcionar (...) Para o Estado, a saúde dos seus cidadãos é condição especial da conservação e progresso, não só social, como também económico e político (...) É a saúde que torna o indivíduo válido para o trabalho, para construir e integrar a família, para dar o seu contributo para a defesa e a manutenção da ordem e paz públicas" (Ferreira de Almeida. *loc. cit.*).

6. "Encontramo-nos", pois, "perante uma reconhecida ofensa ilícita ao direito à saúde e ao repouso, essencial a uma equilibrada existência física" dos autores, "ínsito na sua

personalidade, para os efeitos do artº 70º C.C." (cfr. acórdão Supremo Tribunal de Justiça de 28/4/77, Bol 266, pág. 168; acórdão da Relação de Lisboa de 29/7/77, CJ. II, págs. 918, ss; ac. S.T.J. de 3/7/78, Bol, pág. 128).

"O direito ao repouso é um direito de personalidade" (acórdão da Relação de 3/11/83, CJ, VIII, 5º, 104; cfr., por último, P. Lima e A. Varela, Código Civil Anotado, I, pág. 55).

7. À responsabilidade por ofensas à personalidade física e moral são ainda aplicáveis, nos termos gerais, os artºs 483º e segs.: como já visto, os direitos de personalidade conferem aos cidadãos não só um direito positivo dirigido ao Estado, mas verdadeiros direitos negativos dirigidos também contra os cidadãos, que podem analisar-se num direito de indemnização e num direito de acção judicial para cessação das causas da violação (Bol. 279, pág. 232; cfr. I supra).

Não sofre dúvida, nos já referidos termos, o direito dos autores à eliminação da ofensa dos seus direitos de personalidade, que se constata verificar-se por parte da ré - ofensa essa causadora desse dano real que, além do mais, se consubstancia na deterioração do ambiente em que se desenvolvem várias crianças.

E poder-se-á entender relativamente àquele outro aspecto - responsabilidade civil -, só suscetível em processo comum, que não neste processo especial, que tal ofensa é, não só por parte, mas também por culpa da ré - a qual, para o efeito aqui em causa não é necessária, só o sendo naquele outro âmbito.

Anota-se apenas, a este respeito, que, em prédio para tanto não preparado, em que se diz habitarem 28 famílias (fls. 11), sem parque automóvel próprio, abriu - ao que do artº 46º da contestação se depreende, com largo proveito - o salão de jogo, com a lotação de 700 admissões (fls. 46 e 47), em referência, sem esperar sequer as licenças camarárias necessárias (cfr. artº 63º, nº 2, al.f), da Lei nº 79/77, de 25/10, e fls. 17 e 18), ignorando a oposição manifestada pelos que já lá residiam (fls. 11/12).

Não é tal, como já visto, que aqui está, propriamente, em causa: mas o que se deixa anotado não deixa de ser aqui também relevante, à luz da lição de Direito Comparado desenvolvida pelo Prof. Vaz Serra, na R.L.J., 103º pág. 375-379: dele se colhe a importância, nomeadamente, de determinar quais sejam os "inconvenientes ordinários, de vizinhança" e a "utilização normal segundo as relações locais em prédios desta natureza e situação".

8. As relações de vizinhança, gerando situações em que os interesses das pessoas colidem entre si, impõem, por isso mesmo, "restrições à liberdade de cada uma, sem que o respeito da liberdade de uns possa significar sacrifício de liberdade dos outros: o que há a fazer é procurar conciliar os interesses em conflito, na medida do possível e do razoável, e, quando isso não poder ser feito, dar preferência ao interesse superior" (Vaz Serra, R.L.J., 103, pág. 375 e 378, anotando o ac do S.T.J. de 6/5/69, Bol. 187/121, também anotado na R.T. 87/413).

Assim:

a) "Se o agente tiver necessidade ou utilidade na prática do acto, mas este colidir com um direito igual ou da mesma espécie de outrem, deve cada um ceder o necessário para que os direitos tenham o mesmo efeito, sem maior detrimento de um que do outro (artº 335º, nº 1 C.C.; artº 15º do C. de 1867);

b) "Se o agente tiver necessidade ou utilidade na prática do acto, mas o acto colidir com um direito superior de outrem, deve prevalecer este (artº 335º, nº 2, C.C.) (Vaz Serra, loc. cit).

Ora, tratando-se, como se trata, de conflito entre um direito de natureza patrimonial - direito à livre utilização do r/c dum prédio - e um direito de carácter pessoal ou de personalidades de outrem, entende-se - ponderados, em concreto, os interesses que cada titular visa atingir, e considerada mesmo a relevância do legítimo interesse do público que a ré se propõe prosseguir - que este, direito à saúde e ao repouso essencial à sua conservação, e a um ambiente de vida sadio e humano, protegidos nos artºs 64º e 66º da Constituição e 70º C.C., deve prevalecer sobre aquele.

(Sublinhe-se que o que a Ré defende não é sequer a concessão da exploração do jogo do "bingo" e todos os réditos que dessa actividade lícita - Dec. Regulamentar nº 41/82, de 16/7 e Portaria nº 839/82, de 2/9 - pode obter, mas sim, e não mais, o investimento já feito - com atropelo dos direitos dos autores, e sem esperar sequer as licenças necessárias - e os lucros cessantes, enquanto, preparando instalação adequada, dela não puder dispor).

Não se tratará sequer, talvez, de ir pelas crianças, como no ac. do S.T.J. de 6/5/69 (Bol. 187/121), em douto voto vencido, se foi pelos doentes.

(Por outro lado, e salvo o devido respeito por opinião contrária, o caso não é comparável com o versado no ac. do S.T.J. de 5/3/74, Bol. 235/91, em que o incómodo era limitado as fins-de-semana do verão e em que se teve por assente que os fins da colectividade não podiam ser doutro modo integralmente satisfeitos).

Acentue-se por último que, contraproducente e altamente indesejável que num local destinado à prática desportiva se introduzisse um salão de jogo, não o será menos num prédio onde habitam 28 famílias - artº 40º da contestação e fls. 11.

Deixa-se sem comentário o alegado nos artºs 45º a 48º daquele articulado.

9. Certo, assim, que os referidos ruídos e a emissão de ar viciado incomodam, enervam, e privando-os do sossego e repouso necessários, fatigam os autores, e os prejudicam na sua saúde, atingindo-os, nomeadamente a perda de sono, e a falta de descanso indispensável ao seu equilíbrio físico, psicológico e espiritual; e não devendo o direito (inferior) da ré ser exercido senão na medida em que tal exercício (parcial, se necessário) não colida com a produção dos efeitos próprios dos direitos daqueles, há agora que, tendo em atenção todas as circunstâncias do caso, determinar as providências adequadas para atenuar os efeitos da ofensa (artº 70º, nº 2 C.C.) - as quais não podem desde logo, deixar de ser as unanimemente recomendadas pelos peritos.

Diga-se, antes de mais, neste âmbito, que - em tese geral - é certo não poder a ré ser responsabilizada pelos desmandos dos frequentadores do "bingo" (artº 35º da contestação),

inserindo-se este facto, a meu ver, no "usual e inevitável na vida comum dos homens": iguais ou semelhantes desacatos teriam, por certo, lugar, se, em vez do "bingo", ali fossem instaladas, por exemplo, uma cervejaria ou uma sala de cinema.

Nem, bem assim, o poderá ser pela porventura menor eficácia da intervenção policial. Esta pode, e deve - se necessário, à custa da ré - ser incentivada.

A ré é, no entanto, também sem dúvida, responsável pela actuação dos seus empregados - salvo contravindo estes as suas instruções (cfr. a este propósito, artº 500º C.C.).

Concorda-se com a ré em que o puro e simples encerramento do salão em causa não constitui providência adequada e proporcionada (artº 54º da contestação) - o que determina a improcedência do pedido principal.

Tem-se por notório que quem trabalha, e, nomeadamente, as crianças em idade escolar, como é o caso dos autores, tem, normalmente, que levantar-se cedo, e que aquelas necessitam, ao menos, de 8 horas de sono em cada noite.

Assim, julgo esta acção procedente e provada, e, em consequência, presente, designadamente, a doutrina do acordão da Relação de Évora de 21/7/77 C.J. II, 1225, condeno, em vista do já exposto, a ré, a:

a) proceder, à sua custa, às seguintes obras nas suas instalações da Rua de Belos Ares, 32, r/c (salão de jogo do "bingo"):

1º-eliminação de materiais reflectores;

2º-criação de isolamento sonoro;

3º-execução dum pavimento flutuante, e tecto, paredes e pilares falsos, com materiais adequados, isolantes, e homologados oficialmente;

4º-colocação de filtro de dimensões apropriadas na instalação de ventilação/ar condicionado, ou construção de chaminé de grande altura, adequada à conveniente dispersão de fumos e cheiros; tudo de modo que atenuem o referido nas alíneas d), e), f), h), j), n), e o), supra:

b) encerrar, todos os dias, às 22 horas, as suas sobreditas instalações, até comprovar ter realizado essas obras;

c) solicitar a permanência na dita rua, e, nomeadamente, na imediata proximidade das mesmas instalações, desde a hora de abertura até à do encerramento, dos guardas da P.S.P., em número por esta tido por suficiente - se necessário, em serviço remunerado, e a expensas da ré - a fim de pôr cobro a qualquer desacato que ali ocorra e ao estacionamento irregular que se vem verificando:

d) providenciar no sentido de que as arrumações das grades das garrafas servidas no "bar" das ditas instalações se não processem depois das 22 horas.

Custas pela ré.

Notifique e registre.

Porto, 12 de Outubro de 1984

(Manuel José B. de Oliveira Barros)