

UNIVERSIDADE
AUTÓNOMA
DE LISBOA



DEPARTAMENTO DE DIREITO

MESTRADO EM DIREITO

ESPECIALIDADE EM CIÊNCIAS JURÍDICAS

**PROPRIEDADE HORIZONTAL EM TERRENOS
EM PORTUGAL E NO BRASIL**

Dissertação para obtenção do Grau de Mestre em Direito

Autor: Eduardo de Assis Brasil Rocha

Orientadora: Professora Doutora Stela Marcos de Almeida Neves Barbas

Número do Candidato: 20150268

Março de 2019

Lisboa

DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho a meus filhos **VITÓRIA, PEDRO e JÚLIO**: propósito e legado.

Resumo:

A presente pesquisa ampara-se em uma dialética entre o Direito português e o Direito brasileiro, tendo como objetivo central verificar como ocorre o instituto da propriedade horizontal em terrenos em ambos os países. Para garantir um desenvolvimento lógico e linear, este estudo tem como ponto de partida uma análise da compropriedade ou condomínio geral, destacando aquilo que a doutrina, a legislação e os Tribunais prescrevem a respeito deste instituto em Portugal e no Brasil. A seguir, propõe-se o estudo acerca do parcelamento do solo, através dos loteamentos e suas figuras afins, para posteriormente fazer-se uma análise da propriedade horizontal ou condomínio edilício e, então, finalmente, tratar da aplicabilidade deste último instituto em terrenos, que é chamado de loteamento fechado em Portugal e de condomínio de lotes no Brasil, através do exame da posição doutrinária, legislativa e jurisprudencial luso-brasileira. Não se pode olvidar que o parcelamento do solo se manifesta através de pontos de similitudes e de diferenças havidas entre os dois países, sendo que, especificamente no Brasil, sobrevieram inovações legislativas nesta seara, tornando a questão bastante atual e relevante. Por fim, sob o ponto de vista metodológico, este estudo divide-se em uma tríade, possuindo método de abordagem dedutivo, com métodos de procedimento monográfico e comparativo, estando embasado por técnica de pesquisa conhecida como bibliográfica.

Palavras-chave: Condomínio; Propriedade horizontal em terrenos; Loteamento Fechado; Condomínio de Lotes.

Abstract:

The present research is based on a dialectic between Portuguese law and Brazilian law, with the central objective of verifying how the horizontal property regulations occur in lands in both countries. To ensure a logical and linear development, this study has as its starting point an analysis of the co-ownership or joint ownership, highlighting what doctrine, legislation, and courts prescribe regarding this legal rules in Portugal and Brazil. Next, we propose the study of the land subdivision, through parcellation and their related figures, to later make an analysis of the horizontal property or condominium building, and then finally, to deal with the applicability of this last regulation in lands, which is called a closed lot in Portugal and a lot condominium in Brazil, through the examination of the Portuguese-Brazilian doctrinal, legislative and jurisprudential position. It cannot be forgotten that the land subdivision manifests itself through points of similarities and differences between the two countries. In Brazil, specifically, there have been legislative innovations in this area, making the issue quite up-to-date and relevant. Finally, from a methodological point of view, this study is divided into a triad, with a method of deductive approach, with monographic and comparative methods, based on a research technique known as bibliographical.

Keywords: Condominium. Horizontal property on land; Allotment Closed; Condominium of Lots.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a minha família, origem e destino de tudo. Vivo por eles.

Agradeço aos meus amigos, especialmente aqueles que estiveram comigo em Portugal, pelo estímulo e pela parceria, em momentos que foram tão marcantes na minha vida.

Agradeço a todos os meus alunos, em especial na pessoa do Gabriel Silveira Pistóia, que ao longo de mais de 35 anos de magistério são o incentivo para a eterna busca da educação e também são o motivo para a minha constante aprendizagem. Com certeza somos e seremos sempre aprendizes.

Agradeço a minha orientadora, Professora Doutora Stela Marcos de Almeida Neves Barbas, por toda a sua disponibilidade, atenção e cordialidade, sempre incansável a me indicar o caminho acadêmico que deveria seguir.

E, acima de tudo, agradeço a Nossa Senhora Medianeira, fonte de luz que ilumina minha caminhada terrena.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
1. A PROPRIEDADE EM COMUM.....	16
1.1 A compropriedade ou condomínio geral	16
1.2. Direitos e deveres dos comproprietários	23
2. PARCELAMENTO DO SOLO	32
3. PROPRIEDADE HORIZONTAL	52
3.1. A propriedade horizontal ou condomínio edilício.....	52
3.1.1 A situação portuguesa	52
3.1.2 A situação brasileira	66
3.2. Loteamentos fechados em Portugal.....	74
3.3. Condomínios de lotes no Brasil	84
3.4. Os sistemas registrais e de aquisição de direitos reais	98
3.5. Aprimoramento do instituto em terrenos na propriedade horizontal	105
CONCLUSÃO	111
REFERÊNCIAS LEGISLATIVAS	116
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	117

LISTA DE FIGURAS

Projeto urbanístico do Loteamento Residencial Tomazetti.....	44
Representação esquemática da propriedade horizontal.....	70
Projeto urbanístico do Condomínio de Lotes Greenwood Village.....	87

LISTA DE ABREVIATURAS

Em Portugal

Col. Jur. – COLECTÂNEA DE JURISPRUDÊNCIA

DGRN – DIRECÇÃO GERAL DOS REGISTOS E NOTARIADO

DGSI - DIRECÇÃO-GERAL DOS SERVIÇOS DE INFORMÁTICA

RJUE – REGIME JURÍDICO DA URBANIZAÇÃO E EDIFICAÇÃO

STJ – SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No Brasil

BDI – BOLETIM DE DIREITO IMOBILIÁRIO. São Paulo: Diário das Leis

COAD – ADVOCACIA DINÂMICA JURISPRUDÊNCIA. Rio de Janeiro: Atualização Profissional Continuada

JULGADOS – REVISTA DE JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL DE ALÇADA DO RIO GRANDE DO SUL

LPSU – LEI DO PARCELAMENTO DO SOLO URBANO

RDI – REVISTA DE DIREITO IMOBILIÁRIO. São Paulo: Revista dos Tribunais

RDV – REVISTA DE DIREITO PRIVADO. São Paulo: Revista dos Tribunais

REsp – RECURSO ESPECIAL NO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Reurb – REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA URBANA

RJTJRGs – REVISTA DE JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

RT – REVISTA DOS TRIBUNAIS. São Paulo: Revista dos Tribunais

STJ – SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PROPRIEDADE HORIZONTAL EM TERRENOS EM PORTUGAL E NO BRASIL

INTRODUÇÃO

Em primeiro lugar, importa consignar que o tema da propriedade horizontal em terrenos encontra íntima ligação com a realidade de diversos núcleos urbanos tanto em Portugal, quanto no Brasil, mostrando-se, de plano, bastante pertinente.

Esta assertiva nos permite afirmar que a questão em ambos os países merece um estudo pormenorizado, sendo que, inclusive, a história está a nos indicar que a origem para esta realidade é atribuída a um fenómeno social bastante conhecido, qual seja, o êxodo rural¹.

As cidades-destino de muitos migrantes do êxodo rural não estavam preparadas para tamanho deslocamento de pessoas. A falta de infraestrutura urbana, a escassez de empregos, o aparelhamento insuficiente do Estado e os pouquíssimos recursos financeiros destes migrantes acabaram por fomentar a formação de núcleos compartilhados de moradia através da instituição de compropriedades ou condomínios, muitas vezes em áreas abandonadas ou irregulares. Os “*novos*” moradores, portanto, passaram a unir esforços para se manterem na cidade.

Este cenário não abriu caminho apenas para a instituição de condomínios em planos horizontais, sobretudo através de um planeamento mais verticalizado das cidades, contrapondo-se ao sistema tradicional de moradias independentes.

Este fato social e suas consequências não poderiam estar apartados do direito, motivo pelo qual passaram a ser objeto de inúmeras regulamentações.

¹ No Brasil, até 2002, o percentual era de 82%. Em Portugal, até 1991, 68% da população já vivia na zona urbana. Segundo JOSÉ AFONSO DA SILVA, em termos de direito do ordenamento e do urbanismo, o grande desafio das cidades pós-industriais é, justamente, conseguir desenvolver uma política com a finalidade de agregar os centros urbanos às áreas rurais. A solução proposta pelo referido autor poderá estar no chamado processo de “*urbanificação*”, ou seja, renovação urbana com a criação de cidades planejadas de modo a integrar a cidade ao campo. **Direito Urbanístico Brasileiro**. p. 26-27.

Em Portugal, após ter sido regulado pelo art. 2335.º, do Código Civil de 1867², e pelo Decreto-Lei nº 40.333/55³, atualmente o regime legal da compropriedade está disciplinado nos arts. 1414.º e seguintes do Código Civil de 1966⁴, bem como no Decreto-Lei nº 268/94⁵, que estabelece as Normas Regulamentares do Regime da Propriedade Horizontal.

No Brasil, sem embargo da grande aceitação da propriedade horizontal, o Código Civil de 1916⁶ desprezou-a, afinal, regulava apenas a propriedade geradora da chamada “*casa de parede-meia*” e estando presente nas normas concernentes ao direito de vizinhança.

Entrementes, foi com o Decreto nº 5.481, de 25 de junho de 1928, modificado pelo Decreto-Lei nº 5.234, de 08 de fevereiro de 1943 e pela Lei nº 285, de 05 de junho de 1948, que se regulamentou no Brasil o condomínio em edifícios de apartamentos com mais de cinco andares, cujas unidades autônomas podiam ser destinadas a fins residenciais, profissionais e comerciais.

Devido ao rápido crescimento das propriedades horizontais nos centros urbanos brasileiros, necessário se fez atualizar o regime condominial dos prédios de vários andares que não correspondiam às exigências da vida moderna, evitando abusos, definindo com precisão os direitos e deveres dos incorporadores, construtores e adquirentes das unidades, surgindo, assim, a Lei nº 4.591/1964⁷, com as alterações das Leis nº 4.864, de 29 de novembro de 1965 e nº 12.424, de 16 de junho de 2011.

Por fim, o fato que era bastante debatido na doutrina brasileira, e tema central deste trabalho, era a temática envolvendo o reconhecimento da propriedade horizontal em terrenos, regime condominial bastante comum nos centros urbanos, somente passou a ser regulamentada de forma mais recente através da edição da Lei nº 13.467/2017⁸.

² Aprovado pela Carta de Lei de 01 de julho de 1867, conhecido como Código de Seabra.

³ Primeira legislação portuguesa que disciplinou especificamente o regime da propriedade horizontal.

⁴ Decreto-Lei nº 47.344, de 25 de novembro de 1966.

⁵ Decreto-Lei nº 268, de 25 de outubro de 1994.

⁶ Lei nº 3.071, de 01 de janeiro de 1916, conhecido como Código Beviláqua.

⁷ Lei nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964, dispõe sobre o condomínio em edificações e as incorporações imobiliárias.

⁸ Lei nº 13.465, de 11 de julho de 2017, dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana no Brasil.

Assim, para o desenvolvimento adequado desta pesquisa, foi proposta uma divisão em três capítulos. A forma analítica de sua disposição, mostra-se indispensável em razão das diversas repercussões envolvendo o estudo da propriedade horizontal em terrenos.

O primeiro capítulo tratará sobre a propriedade em comum, voltando-se ao estudo da compropriedade ou condomínio geral, em especial da sua natureza jurídica, tanto em Portugal, quanto no Brasil. Neste mesmo capítulo, destacam-se as principais características envolvendo os direitos e os deveres dos comproprietários num cotejo luso-brasileiro.

No segundo capítulo será abordado o parcelamento do solo, através dos loteamentos e demais figuras afins, igualmente em Portugal, como no Brasil.

Neste ponto, sob a ótica do Direito português, foi possível se identificar a figura legal do parcelamento do solo via loteamento, possibilitando ao particular a devida repartição de área maior em lotes, na medida em que o legislador de Portugal se viu pressionado a transferir essa possibilidade a este particular, uma vez que a capacidade da Administração Pública de responder as demandas sociais não abarcava a velocidade urbana e o crescimento imobiliário desde país.

Logo, atualmente com base no Decreto-Lei nº 555/99⁹, que estabelece o Regime Jurídico da Urbanização e Edificação (RJUE), Portugal possibilita o parcelamento de solo em lotes, desde que de forma organizada e regada pelo referido decreto e, ainda, exige, a efetiva transferência das áreas coletivas para a propriedade da Administração Pública, consoante adiante se aclarará, mas não especifica de forma detalhada a propriedade horizontal em terrenos, fazendo apenas uma referência de forma genérica.

Já no Brasil, sobre os loteamentos, pode-se destacar a aplicação da Lei nº 6.766/1979¹⁰, a qual, de forma geral, disciplina o instrumento de parcelamento urbano. Deve-se atentar que no Brasil, diferentemente de Portugal, é permitido loteamento rural, modalidade essa perfectibilizada graças ao Decreto-Lei nº 58/1937¹¹ e regulamentado via Decreto nº 3.079 de 15 de setembro de 1938.

⁹ Decreto-Lei nº 555, de 16 de dezembro de 1999.

¹⁰ Lei nº 6.766, de 19 de dezembro de 1979, que dispõe sobre o parcelamento do solo urbano.

¹¹ Decreto-Lei nº 58, de 10 de dezembro de 1937, que dispõe sobre o loteamento e a venda de terrenos para pagamento em prestações, ainda se encontrando em vigência.

Baseado nas legislações referidas, o legislador brasileiro criou mecanismos para balizar a atuação do particular que, por mera liberalidade, instituía novos espaços de moradia, caracterizados, muitas vezes, por ausência de infraestrutura mínima e adequadas condições de habitabilidade.

Outrossim, percebe-se que ao possibilitar a franca criação de novos complexos sociais pelos particulares, o Estado acabou deixando de construir estruturas mínimas nessas localidades, as quais normalmente representam complexos residenciais à margem das cidades, em verdadeiras áreas de expansão.

Dessa forma, ao existir lei capaz de orientar a atuação da Administração Pública, bem como reger os parcelamentos do solo a serem realizados pelos particulares, surge assim ambiente hábil para a criação de condições que possibilitam a efetividade do surgimento de fracionamentos (loteamentos) de forma ordenada e capazes de abarcar as demandas sociais mínimas.

Assim, loteamento, sob os prismas legais luso-brasileiro, nada mais é do que a divisão de uma gleba, através da instituição de lotes, os quais deverão possuir também estruturas mínimas de utilização, tais como vias de circulação, passeios, estrutura de saneamento, capacidade para instalação elétrica, áreas verdes, áreas institucionais, dentre outras.

Ao possibilitar e habilitar o adequado loteamento, o ente público exige a devida transferência para sua propriedade das áreas coletivas, ou seja, áreas de uso público, tais como ruas, áreas institucionais, praças, dentre outras.

De outra banda, conforme narrado anteriormente, no Brasil devemos enaltecer a referida e recente Lei nº 13.456/2017, que por meio do seu art. 78, *caput*, regulamentou a possibilidade de se instituir loteamentos de acesso restrito.

Por loteamentos fechados ou de acesso restrito, entende-se as áreas que foram igualmente parceladas, como antes referido, entretanto, com a possibilidade, desde que autorizada pela Administração Pública, de restrição parcial de acesso, mas sem a característica condominial.

Por fim, o terceiro capítulo, dividido em subcapítulos, trata justamente sobre a propriedade horizontal, também em Portugal e no Brasil, sendo chamada neste último de

condomínio edilício. A temática é abordada de forma ampla e geral, através de uma análise desta situação condominial nos edifícios, para servir como pano de fundo para o estudo da aplicabilidade luso-brasileira do instituto desta propriedade horizontal em terrenos.

Feito isto, segue-se com uma abordagem da propriedade horizontal em terrenos sob a ótica do Direito português, a qual, aliás, se manifestará por meio da figura dos denominados “*loteamentos fechados*”, sem haver uma previsão legislativa mais detalhada para esta situação da propriedade horizontal em terrenos.

Em seguida, foi aberto espaço para o destaque das particularidades envolvendo este mesmo instituto, todavia, sob a ótica do Direito brasileiro, sendo que neste último se manifesta através dos chamados “*condomínios de lotes*”.

No Direito português a propriedade horizontal em terrenos é conhecida por loteamento fechado, o que, todavia, não se confunde com o loteamento fechado ou de acesso restrito brasileiro. Apesar da vasta aplicabilidade fática, o referido instituto é pouco problematizado pela doutrina portuguesa, entretanto, como se observará à frente, de suma expressividade, com aplicação da legislação, no caso o Código Civil português¹², o Código do Notariado português¹³ e o Decreto-Lei nº 555/99¹⁴, em seu art. 43.º, n.º 4.

No Brasil, finalmente, com o advento da Lei nº 13.465/2017¹⁵, através do seu art. 58, alterando o Código Civil brasileiro¹⁶, foi sob o ponto de vista legal regulamentados o instituto do condomínio de lotes, objeto do estudo, e ainda o condomínio urbano simples, respectivamente. Antes desta novel legislação, o esforço para reconhecer a figura do condomínio de lotes ficava à cargo da jurisprudência e da doutrina.

Aliás, sobre o loteamento fechado (em Portugal) e condomínio de lotes (no Brasil), o trabalho abordará a possibilidade de instituição de propriedade totalmente privada na forma de lotes e mais as áreas condominiais. Trata-se, portanto, da possibilidade de existência de lotes que configuram propriedade exclusiva de seu respectivo condômino/proprietário, devendo ser

¹² Decreto-Lei nº 467.344, de 25 de novembro de 1966.

¹³ Decreto-Lei nº 207, de 14 de agosto de 1995.

¹⁴ Regime Jurídico da Urbanização e Edificação em Portugal.

¹⁵ Lei nº 13.465, de 11 de julho de 2017.

¹⁶ Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, que teve a inclusão do art. 1.358-A.

respeitada a efetiva correspondência destes com as áreas comuns ou coletivas no empreendimento como um todo.

Logo, dentro dessa estrutura, existem lotes de propriedade exclusiva e ainda áreas coletivas, quais sejam ruas, áreas verdes, passeios, áreas de recreação e convívio social, dentre outras, todas estas de propriedade comum dos condôminos, na respectiva proporção que toca as suas áreas privativas.

A título informativo, trabalhou-se ainda sobre a nova possibilidade de condomínio no Brasil, intitulado condomínio urbano simples. Por condomínio urbano simples, entende-se a copropriedade, sob a mesma área de solo, de residências diferentes e/ou a copropriedade de cômodos, sob a mesma residência.

O capítulo terceiro, em seus subcapítulos, também ficou responsável por apresentar as diferenças envolvendo os efeitos do ato de registro da propriedade tanto em Portugal, quanto no Brasil, isso porque, neste o registro no Cartório do Registro de Imóveis é o meio constitutivo da propriedade, mormente na propriedade de natureza condominial; enquanto naquele é o ato jurídico que confere a titularidade ao adquirente, constituindo assim a propriedade, possuindo portanto o registro na Conservatória Predial natureza meramente publicística.

O produto das discussões doutrinárias, jurisprudenciais e legislativas, representa aquilo que, a nosso ver, constitui-se como verdadeiro aprimoramento do instituto da propriedade horizontal em terrenos tanto em Portugal, quanto no Brasil, ficando este tema, portanto, reservado ao último item desta pesquisa.

Tecidas todas estas considerações, verifica-se que o método de abordagem adotado neste estudo é o dedutivo, uma vez que leva em consideração parte das teorias e das leis gerais e universais, buscando explicar a ocorrência de fenômenos particulares, neste caso, percorrendo pelos conceitos de compropriedade ou condomínio geral, de propriedade horizontal ou condomínio edilício, do parcelamento do solo através de loteamentos e outras figuras afins, chegando até o instituto da propriedade horizontal em terrenos, chamado de loteamento fechado em Portugal e de condomínio de lotes no Brasil.

No tocante aos métodos de procedimento, utilizou-se o método monográfico a partir de uma análise a respeito da propriedade horizontal em terrenos em Portugal e no Brasil,

demonstrando através da doutrina e da legislação vigente, bem como da jurisprudência, todas as suas nuances.

Somando-se a isso, também se utilizou a aplicação do método comparativo, objetivando mostrar as diferentes manifestações envolvendo a propriedade horizontal em terrenos em Portugal e no Brasil, recorrendo-se a respeito das semelhanças e destacando-se as suas diferenças, de modo a garantir maior concretude à dissertação defendida.

Por fim, a técnica de pesquisa adotada é conhecida como bibliográfica, visando a construção de bases teóricas que elucidam e conceituam os principais institutos envolvidos.

1. A PROPRIEDADE EM COMUM

1.1 A compropriedade ou condomínio geral

Em regra, um dos principais atributos da propriedade é a exclusividade¹⁷. Tal exclusividade confere ao proprietário o direito de opor-se a outras pessoas, impossibilitando-as de retirarem da coisa as suas utilidades, bem como os direitos de usar, gozar e fruir da mesma.

Diz-se, na lição de ARNALDO RIZARDO, que um determinado bem pertence por inteiro ao seu dono, de modo que ninguém pode limitá-lo¹⁸.

O exercício exclusivo desta propriedade só poderia se dar de forma segura, conforme ensina CARLOS ALBERTO MOTA PINTO, se os homens lhe atribuíssem valores jurídicos. *A contrario sensu*, se os homens se restringissem a manter uma relação de mera sujeição de fato com a propriedade, afastando-a do Direito, tornariam a propriedade exposta a agressões, estimulando o reino da força, afinal, sendo os bens escassos em relação às necessidades dos homens, seriam inevitáveis as lutas pelas suas apropriações¹⁹.

Ainda nas lições do referido autor, com a finalidade de evitar um problema social, o Direito tem o condão de organizar os poderes dos homens sobre as coisas, bem como o conteúdo das relações entre os homens a respeito das coisas²⁰.

Bem destaca PEDRO ELIAS AVVAD, o qual, remontando ao Direito romano, apropria-se de passagem contida no “Digesto de Justiniano” e comprova ter sido também a preocupação da sociedade naquela época, os quais, de forma exagerada e bastante restritiva, deixaram de estipular a possibilidade do domínio ou da posse de duas pessoas sobre um mesmo conjunto²¹.

O caráter exclusivo, portanto, era a essência do domínio, sendo que a coisa própria não poderia ser ao mesmo tempo alheia.

¹⁷ Outra característica do direito de propriedade é a perpetuidade. Em relação a isso, afirma ANTÔNIO MENEZES CORDEIRO que a perpetuidade seria a característica pela qual a propriedade, uma vez constituída, só se extinguiria pela ocorrência de causa extintiva. **Direitos Reais**. p. 629.

¹⁸ **Direito das Coisas**. p. 599.

¹⁹ **Teoria Geral do Direito Civil**. p. 144-145

²⁰ *Idem. Ibidem*.

²¹ **Condomínio em Edificações no Novo Código Civil**. p. 07.

No entanto, coerentemente, o Direito romano evoluiu e passou a admitir o sistema de comunhão. No sistema romano, de acordo com a doutrina de ARNOLDO WALD, a quota-parte de cada condômino funcionava como medida e razão da propriedade, sendo de acordo com ela que se calculava o direito de usar, de receber os frutos, dispor, e o dever de contribuir com as despesas²².

ARNOLDO WALD vai mais além e apresenta uma distinção entre a concepção romana e a germânica, esta também conhecida como “condomínio de mãos juntas”²³. O Direito germânico ignorava a ideia de quota-parte ideal, admitindo que a propriedade fosse exercida sobre todo o objeto, pelos diversos condôminos.

Nos ensinamentos de PEDRO ELIAS AVVAD, podemos extrair a ideia de que pertence justamente aos germânicos a noção de divisão da propriedade que melhor exprime o sentido técnico do vocábulo jurídico, especialmente ao conceituar o “*Eigenthum*”, que significa “*domínio de um só*”, em contraprestação ao “*Miteigenthum*”, que vem a ser “*um único domínio compartilhado por diversas pessoas*”²⁴.

Passou-se, portanto, a admitir situações em que duas ou mais pessoas viessem a exercer, simultaneamente, a titularidade de um determinado bem, notadamente caracterizada pela figura da compropriedade.

A doutrina portuguesa costuma se repartir quando da análise da natureza jurídica da compropriedade. LUÍS A. CARVALHO FERNANDES aduz que, de acordo com uma concepção clássica, na compropriedade²⁵ cada um dos comproprietários é titular de um direito sobre uma quota ideal ou intelectual da coisa, que constitui o seu objeto²⁶.

²² **Direito Civil. Direito das Coisas.** p. 181.

²³ *Idem. Ibidem.*

²⁴ *Op. Cit.* p. 08.

²⁵ No Direito português, condomínio geral é tratado como compropriedade, de modo que a sua utilização se mostra tecnicamente mais apropriada.

²⁶ **Lições de Direitos Reais.** p. 352.

O referido autor enfatiza que esta situação é percebida através das referências que o legislador faz a quotas dos consortes, em vários preceitos, de que se destacam o n.º 2 do art. 1403.º e, em particular os arts. 1408.º e 1410.º²⁷, do Código Civil português²⁸.

Mas a concepção que, com variantes de formulação, se pode considerar dominante na doutrina portuguesa, vê a compropriedade como um conjunto de direitos, coexistindo sobre toda a coisa e não sobre qualquer realidade ideal ou imaterial, como seria a quota, ou nem sequer sobre uma parte da coisa²⁹.

JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO menciona que quando os direitos são normativamente colocados em paralelismo surge a figura da comunhão em direitos reais, razão pela qual o conflito é resolvido pela *recíproca limitação* no exercício dos direitos concorrentes, chegando-se a uma situação de paralelismo das vantagens e sacrifícios³⁰.

Na comunhão, portanto, ao contrário do que acontece nas outras hipóteses de sobreposição de direitos reais, as posições dos vários participantes são qualitativamente idênticas³¹.

Segundo esta concepção, na compropriedade a cada um dos consortes cabe o direito de propriedade, exercendo em conjunto os poderes do proprietário singular. Contudo, perfeitamente possível que haja o exercício singular de alguns destes poderes, do que logo se extrai no n.º 2, do art. 1405.º, do Código Civil português.

Cabe-nos referir que a doutrina portuguesa prevê alguns direitos que não podem ser confundidos com compropriedade, a exemplo do concurso de direitos (quando sobre a coisa

²⁷ Art. 1403.º - (...) 2. - Os direitos dos consortes ou comproprietários sobre a coisa comum são qualitativamente iguais, embora possam ser quantitativamente diferentes; as quotas presumem-se, todavia, quantitativamente iguais na falta de indicação em contrário do título constitutivo.

Art. 1408.º - 1. - O comproprietário pode dispor de toda a sua quota na comunhão ou de parte dela, mas não pode, sem consentimento dos restantes consortes, alienar nem onerar parte especificada da coisa comum. 2. A disposição ou oneração de parte especificada sem consentimento dos consortes é havida como disposição ou oneração de coisa alheia. 3. A disposição da quota está sujeita à forma exigida para a disposição da coisa.

Art. 1410.º - 1. - O comproprietário a quem se não dê conhecimento da venda ou dação em cumprimento tem o direito de haver para si a quota alienada, contanto que o requeira dentro do prazo de seis meses, a contar da data em que teve conhecimento dos elementos essenciais da alienação, e deposite o preço devido nos oito dias seguintes ao despacho que ordene a citação dos réus. 2. O direito de preferência e a respectiva acção não são prejudicados pela modificação ou distrate da alienação, ainda que estes efeitos resultem de confissão ou transacção judicial.

²⁸ Decreto-Lei n.º 47.344, de 25 de novembro de 1966.

²⁹ FERNANDES, Luís A. Carvalho – *Op. Cit.* p. 352.

³⁰ **Direito Civil. Reais.** p. 265.

³¹ ASCENSÃO, Jose de Oliveira - *Op. Cit.* p. 266.

incidem dois ou mais direitos reais distintos) e da comunhão (figura mais ampla aplicada não especificamente a um bem, mas ao conjunto patrimonial afetado a um fim)³².

Em suma, o pano de fundo no estudo da compropriedade não são propriamente os poderes dos consortes, mas sim o modo em que exercitam o direito de propriedade.

Vencida esta ponderação, vale a pena transcrever os ensinamentos de MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA COSTA³³, que resumem um panorama geral acerca da compropriedade em Portugal, *in verbis*:

“Dispõe o nº 1 do art. 1405.º que ‘os comproprietários exercem, em conjunto, todos os direitos que pertencem ao proprietário singular; separadamente, participam nas vantagens e encargos da coisa, em proporção das suas quotas e nos termos dos artigos seguintes’. É, de facto, nos preceitos imediatos que melhor se esclarece a posição dos consortes.”

Nos termos da doutrina de ANTONIO MENEZES LEITÃO, compropriedade representa um concurso de vários direitos de propriedade sobre todos os bens, direitos esses que, justamente pela concorrência, se limitam no seu exercício³⁴.

Com relação ao condomínio geral no Brasil³⁵, destaca-se que a legislação brasileira, no que se refere a sua natureza jurídica, adotou um misto entre a “*Teoria Individualista*”³⁶ e a “*Teoria Coletivista*”³⁷.

De acordo com a doutrina de ORLANDO GOMES, para conciliar esta antítese, a teoria individualista divide idealmente a coisa, atribuindo a cada sujeito o direito de propriedade sobre a parte abstrata resultante da divisão ideal³⁸.

Nesse diapasão, muito embora os condôminos exerçam direitos sobre a coisa comum, a rigor, são proprietários de partes abstratamente divididas.

³² LIMA, Pires de; VARELA, Antunes - **Código Civil Anotado**. p. 347.

³³ **Noções Fundamentais de Direito Civil**. p. 338.

³⁴ **Direitos Reais**. p. 442.

³⁵ A doutrina brasileira também chama de condomínio ordinário ou clássico.

³⁶ Direito de propriedade sobre uma fração ideal abstrata.

³⁷ Direito de propriedade sobre a coisa toda, exercida por vários sujeitos.

³⁸ **Direitos Reais**. p. 227.

A teoria coletiva, por sua vez, vê no condomínio geral um só direito, tendo como sujeito a coletividade constituída pelos interessados, não havendo titulares individuais. A coisa é realmente comum.

Por esta razão, ORLANDO GOMES ensina que o bem não pertencerá a várias pessoas, cada qual tendo a sua parte, mas a todos os comunheiros em conjunto, ainda que não seja orgânico o estado de indivisão³⁹.

A despeito das teorias referidas, condomínio geral, nas palavras de FLAVIO TARTUCE e JOSÉ FERNANDO SIMÃO, consiste em uma “relação de igualdades” que se limitam, reciprocamente, através do equilíbrio que torna possível a coexistência de direitos iguais sobre a mesma coisa⁴⁰. Em definição bastante singela, verifica-se o condomínio quando mais de uma pessoa tem o exercício da propriedade sobre determinado bem.

Já para MARIA HELENA DINIZ, haverá condomínio geral quando a mesma coisa pertence a mais de uma pessoa, cabendo a cada uma delas igual direito, idealmente, sobre o todo e cada uma de suas partes⁴¹.

Nos ensinamentos de CARLOS ROBERTO GONÇALVES, o condomínio geral estará presente quando os direitos elementares do proprietário pertencerem a mais de um titular⁴².

Tecidas as principais considerações referentes à conceituação do condomínio geral no Direito brasileiro, verifica-se que a doutrina costuma estudar a questão através de uma tríade, dentre as quais estão a análise do condomínio geral quanto a sua origem, a sua forma e, por fim, quanto ao seu objeto.

Analisemos:

Quanto a sua origem, o condomínio será voluntário⁴³ quando se originar da vontade dos condôminos. ARNALDO RIZZARDO salienta que este tipo de condomínio se origina de uma convenção, deliberada, obviamente, por aqueles que o integram, o que é comum nos

³⁹ *Op. Cit.* p. 228

⁴⁰ **Direito Civil. Direito das Coisas.** p. 252.

⁴¹ **Curso de Direito Civil Brasileiro. Direito das Coisas.** p. 225.

⁴² **Direito Civil Brasileiro: Direito das Coisas.** p. 384.

⁴³ A doutrina brasileira também costuma utilizar o termo convencional.

edifícios⁴⁴. Diz-se também convencional, por nascer de uma convenção que regerá as relações entre os participantes, especialmente no tocante ao uso das partes comuns.

Ainda no tocante a sua origem, o condomínio poderá advir da lei⁴⁵, a qual impede a divisão de um imóvel, por exemplo. É a situação de imóveis rurais, que não se tornam divisíveis em partes inferiores a um especificado fator, denominado módulo rural, como advém da Lei nº 5.868/1972⁴⁶. Nas lições de CARLOS ROBERTO GONÇALVES também é possível identificarmos esta modalidade no caso de cercas, muros e valas⁴⁷.

Poderá também ser incidental ou eventual, tratando-se daquele que surge por motivos estranhos à vontade dos condôminos. FLAVIO TARTUCE e JOSÉ FERNANDO SIMÃO indicam ser um *condomínio fortuito*, uma vez que tem origem em fatos que independem da vontade, podendo ser citada a hipótese em que duas pessoas recebem determinado bem em razão do falecimento do proprietário⁴⁸.

Por fim, poderá ser edilício, ou seja, quando apresentado por uma propriedade comum ao lado de uma propriedade privativa, de modo que cada condômino é titular, com exclusividade, da unidade autônoma (apartamento, sala, loja, garagem) e titular de partes ideais das áreas comuns (terreno, estrutura do prédio, telhado, rede geral de distribuição de água, esgoto)⁴⁹. A presente temática será abordada com minudência mais adiante.

Quanto a sua forma, MARIA HELENA DINIZ afirma que o condomínio geral pode se apresentar *pro diviso* ou *pro indiviso*⁵⁰.

No *pro diviso*, a comunhão existe juridicamente, mas não de fato, já que cada comproprietário tem uma parte certa e determinada do bem, como ocorre em imóveis no qual o condôminos está faticamente localizado⁵¹.

Em outras palavras, o condomínio *pro diviso* ocorre quando os consortes com a aprovação tácita recíproca, se instalam em parte da área comum, exercendo sobre ela todos os

⁴⁴ **Direito das Coisas**. p. 602.

⁴⁵ A doutrina brasileira também utiliza o termo condomínio necessário ou forçado.

⁴⁶ Lei nº 5.868, de 12 de dezembro de 1972, cria o sistema nacional de cadastro rural e dá outras providências.

⁴⁷ *Op. Cit.* p. 382.

⁴⁸ *Op. Cit.* p. 253.

⁴⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto - *Op. Cit.* p. 397.

⁵⁰ *Op. Cit.* p. 227.

⁵¹ *Idem. Ibidem.*

atos de proprietário singular e com exclusão de seus condôminos como se a gleba já tivesse sido partilhada.

No *pro indiviso*, a comunhão perdura de fato e de direito, todos os comunheiros permanecem na indivisão, não se localizando no bem, que se mantém indiviso⁵².

A respeito do objeto, o condomínio poderá ser universal ou particular. WASHINGTON DE BARROS MONTEIRO indica que será universal se compreender a totalidade do bem, inclusive frutos e rendimentos; e particular, se se restringir a determinadas coisas ou efeitos, ficando livres os demais, como ocorre no condomínio de paredes, tapumes e de águas⁵³.

No Direito brasileiro, esta temática é conhecida por comunhão, indivisão ou condomínio geral⁵⁴. Pertinente, neste ponto, destacar o esforço da doutrina brasileira em apontar distinções entre os respectivos termos, não sendo tecnicamente adequado tratá-los como sinônimos.

Com efeito, compreende comunhão, além de propriedade em comum, todas as relações jurídicas em que apareça uma pluralidade subjetiva, possuindo uma maior abrangência do que condomínio geral.

De acordo com a abalizada lição de CARLOS MAXIMILIANO, comunhão, no sentido próprio, técnico, estrito, ocorre toda vez que pertencente uma coisa simultaneamente a duas ou mais pessoas em virtude de um direito real. Assim, haverá comunhão de propriedade, servidão, usufruto, uso e habilitação, denominando-se condomínio geral a comunhão de propriedade⁵⁵.

Concluindo, já a indivisão, segundo CUNHA GONÇALVES, pode se dar através das seguintes possibilidades: a) falecimento de um proprietário, deixando dois ou mais herdeiros, que lhe sucedem conjuntamente no gozo dos seus bens; b) alienação feita pelo proprietário de uma coisa a dois ou mais adquirentes, ou a outra pessoa de uma parte da sua coisa; c) aquisição

⁵² *Idem. Ibidem.*

⁵³ **Curso de Direito Civil.** p. 197.

⁵⁴ Como se viu o Código Civil Brasileiro (Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, arts. 1.314 a 1.326) adota a terminologia condomínio geral; enquanto o Código Civil Português (Decreto-Lei nº 47.344 de 25 de novembro de 1966, arts. 1403.º a 1413.º) adota a terminologia compropriedade.

⁵⁵ **Condomínio.** p. 07.

feita em comum por dois ou mais indivíduos; d) ocupação efetuada por duas ou mais pessoas de uma coisa que não tinha dono; e, e) dissolução de uma sociedade, seguida de fase de liquidação, mas só enquanto esta não se concluir⁵⁶.

1.2. Direitos e deveres dos comproprietários

Tecidas as considerações sobre a natureza e características da compropriedade ou condomínio geral tanto em Portugal, quanto no Brasil, reserva-se aqui o estudo luso-brasileiro dos direitos e deveres dos comproprietários.

1) Conforme preconiza o Código Civil português, assiste ao comproprietário a faculdade de, isoladamente: **a)** reivindicar de terceiro a coisa comum (art. 1405.º, nº 2); e **b)** usar a coisa comum quando não haja acordado a esse respeito, desde que a empregue para fim diverso daquele a que a mesma se destina e não prive os outros consortes do uso que lhes pertence (art. 1406.º, nº 1).

Relativamente ao uso da coisa, LUÍS A. CARVALHO FERNANDES adverte que o comproprietário não poderá destinar a finalidade diversa daquela que a propriedade em comunhão se destina⁵⁷. Além disso, o exercício da faculdade do uso por cada um não pode impedir os demais de fazer da coisa o uso a que também tenham direito⁵⁸.

Somando-se a isso, o comproprietário ainda poderá: **c)** dispor total ou parcialmente da sua quota comunhão, com observância da forma exigida para a disposição da coisa (art. 1408.º, nºs 1 e 3), embora se exija o consentimento dos restantes consortes quando o ato tenha por objecto parte especificada da coisa comum, sob pena de a disposição ou oneração ser havida como de coisa alheia (art. 1408.º, nºs 1 e 2); e, **d)** exercer o direito de preferência na hipótese de venda ou dação em cumprimento a estranhos da quota de qualquer dos outros consortes (arts. 1409.º e 1410.º).

A respeito da alienação, identifica-se que o seu regramento se harmoniza inteiramente com a natureza jurídica da compropriedade, afinal, havendo nela um conjunto de direitos de

⁵⁶ **Da Propriedade e da Posse**, p. 95.

⁵⁷ **Lições de Direitos Reais**, p. 358.

⁵⁸ *Idem. Ibidem.*

propriedade autônomos, é compreensível admitir-se cada um dos comproprietários a possibilidade de alienar ou onerar o seu direito, havendo, evidentemente, algumas restrições legais.

Vigora idêntica solução a respeito do arrendamento de prédio *indiviso* feito pelo consorte ou consortes administradores, embora o consentimento dos restantes comproprietários possa ser manifestado depois do contrato (art. 1024.º, nº 2).

2) No que tange a administração, não se pode olvidar que na falta de ajuste em contrário, todos os consortes têm igual poder de administração. Quando esta caiba a todos ou apenas a alguns dos consortes, qualquer dos administradores se pode opor ao ato que outro pretenda realizar, cabendo à maioria decidir sobre o mérito da oposição (art. 1407.º, nº 1).

Para o referido efeito, a maioria determina-se simultaneamente por um critério pessoal e de valor das quotas (ar. 1407.º, nº 1). Logo, cabe a convenção delimitar os limites da administração, podendo ser atribuída a alguns dos comproprietários ou até ser criado, para o efeito, órgão próprio.

3) Já os encargos com benfeitorias necessárias, verifica-se que os mesmos devem ser suportados pelos consortes na proporção das respectivas quotas. Só renunciando ao seu direito poderá o comproprietário eximir-se ao encargo.

Outrossim, qualquer dos consortes tem o direito de exigir a divisão, exceto quando se haja pactuado que a coisa se conserve indivisa. Não se pode estabelecer um prazo de indivisão superior a cinco anos, mas é lícito renová-lo em uma ou mais vezes, em nova convenção. A cláusula de indivisão vale relativamente a terceiros, contanto que se encontre registrada, se a compropriedade respeitar a coisas imóveis ou a coisas móveis sujeitos a registro. Estas soluções resultam do seu art. 1412.º do Código Civil português.

Por fim, é possível extrair da legislação civil portuguesa que há dois caminhos para a divisão da coisa comum, podendo ser feita de forma amigável, com a forma que exige a alienação onerosa da coisa, ou em processo judicial (art. 1413.º).

Dito isto, por outro lado, mister trazer à baila o que dispõe a legislação civil brasileira a respeito dos direitos dos condôminos nos condomínios gerais, consoante se vê do Código Civil brasileiro⁵⁹, dentre eles:

1) Usar livremente a coisa, conforme a sua destinação, bem como exercer todos os direitos compatíveis com a indivisão, desde que não impeça igual uso pelos demais consortes, conforme art. 1.314 do Código Civil⁶⁰.

Na qualidade de proprietário, toca ao condômino o poder de uso e fruição do domínio, em relação ao poder de uso. Logo, é entendido que o titular tem a faculdade de manter a coisa consigo para aproveitar-lhe as vantagens. A intenção da legislação brasileira foi dizer que o condômino pode usar a coisa conforme a sua destinação, ou seja, sua utilização prática.

O condômino não pode alterar a coisa sem autorização dos demais consortes (art. 1.314, § único Código Civil⁶¹). Com efeito, na utilização do bem o condômino deve ater-se à destinação econômica da coisa e atender aos interesses do condomínio.

Assim, se se tratar de um prédio rural, o condômino pode perceber os frutos e rendimentos de sua própria atividade, desde que não arrede os outros comunheiros. O condômino que usar além da sua quota-parte deve ressarcir os demais consortes⁶² (art. 1.319 Código Civil⁶³).

2) Reivindicar o bem de terceiros na sua totalidade, não podendo ser contra o seu consorte (art. 1.314 Código Civil). Pode defender a posse contra quem quer que seja (art. 1.314

⁵⁹ Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.

⁶⁰ Art. 1.314 - Cada condômino pode usar da coisa conforme sua destinação, sobre ela exercer todos os direitos compatíveis com a indivisão, reivindicá-la de terceiro, defender a sua posse e alhear a respectiva parte ideal, ou gravá-la.

⁶¹ Art. 1.314 - Cada condômino pode usar da coisa conforme sua destinação, sobre ela exercer todos os direitos compatíveis com a indivisão, reivindicá-la de terceiro, defender a sua posse e alhear a respectiva parte ideal, ou gravá-la. Parágrafo único - Nenhum dos condôminos pode alterar a destinação da coisa comum, nem dar posse, uso ou gozo dela a estranhos, sem o consenso dos outros.

⁶² Esta indenização deve ser buscada através de uma ação de arbitramento de aluguel, conforme se vê de diversas decisões trazidas pela jurisprudência: *in* **COAD** Ementa 45823; *in* **COAD** Ementa 60516; *in* **COAD** Ementa 65605; *in* **JULGADOS** vol. 67, p. 313; *in* **JULGADOS** vol. 53, p. 212; *in* **COAD** Ementa 90734; *in* **BDI** vol. 14, 2005, p. 19 (STJ-3ª Turma).

⁶³ Art. 1.319 - Cada condômino responde aos outros pelos frutos que percebeu da coisa e pelo dano que lhe causou.

Código Civil), inclusive contra consortes no condomínio *pro diviso*. Neste sentido, pode haver usucapião de imóvel em condomínio⁶⁴ e usucapião de fração ideal em edifício⁶⁵.

A reivindicação visa à tutela do domínio e disso decorrem três consequências no âmbito da compropriedade indivisa: primeiro, não é possível reivindicar contra condômino, posto que ambos são proprietários e, portanto, um poderá opor seu direito ao outro; segundo, a reivindicação só pode ter por objeto a coisa em sua totalidade, e não a parte ideal, pois, sendo ela indivisa, não há como destacar a fração ideal para alcançá-la ao reivindicante.

Logo, se ele não puder reivindicar a totalidade da coisa, não será possível reivindicar sua fração ideal. Não obstante, sendo a coisa indivisa, a procedência do pedido reivindicatório aproveitará a todos os membros da comunhão.

3) Alienar ou gravar a sua quota-parte. No condomínio indivisível⁶⁶ antes da alienação da quota-parte, deve o condômino dar preferência aos demais consortes (art. 504 Código Civil⁶⁷). Preterido o consorte, o mesmo poderá exercer o direito de preferência real, dentro de um prazo de 06 (seis) meses, mediante depósito do preço e mais despesas da transação.

Estende-se o direito de preferência às hipóteses de cessão de direitos hereditários (art. 1.794 Código Civil⁶⁸). Quando a coisa for indivisível e não houver interesse na aquisição da quota parte pelos consortes, então poderá ocorrer a alienação da coisa comum, que poderá ser judicial⁶⁹ (art. 1.322 Código Civil⁷⁰).

⁶⁴ Conforme decisões publicadas in **COAD** Ementa 63033; in **BDI** vol. 27, 2003, p. 26. O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo já decidiu que as citações podem ocorrer apenas com relação aos proprietários dos apartamentos do respectivo andar do imóvel *usucapiendo* (in **COAD** Ementa 108592). Não se tem admitido a usucapião de apenas um cômodo nas habitações coletivas, mesmo com base no Estatuto da Cidade (in **COAD** Ementa 108994).

⁶⁵ Conforme decisão publicada in **RJTJRGs** volume 173, p. 231.

⁶⁶ Existe acórdão do STJ-4ª Turma (in **BDI** vol. 35, 1994, p. 14) e in **COAD** Ementa 92212 entendendo que a preferência existe nos condomínios indivisíveis e divisíveis. Não ocorre invalidade do negócio, mas sim ineficácia (in **BDI** vol. 33, 2007, p. 27).

⁶⁷ Art. 502 - O vendedor, salvo convenção em contrário, responde por todos os débitos que gravem a coisa até o momento da tradição.

⁶⁸ Art. 1.794 - O co-herdeiro não poderá ceder a sua quota hereditária a pessoa estranha à sucessão, se outro co-herdeiro a quiser, tanto por tanto.

⁶⁹ O procedimento judicial para a ação de alienação de coisa comum está previsto no art. 1.113 do Código de Processo Civil Brasileiro e encontra amparo na jurisprudência, inclusive do STJ: in **BDI** vol. 07, 1993, p. 22 (STJ-4ª Turma); in **RJTJRGs** vol. 169, p. 392; in **RJTJRGs** vol. 165, p. 292.

⁷⁰ Art. 1.322 - Quando a coisa for indivisível, e os consortes não quiserem adjudicá-la a um só, indenizando os outros, será vendida e repartido o apurado, preferindo-se, na venda, em condições iguais de oferta, o condômino ao estranho, e entre os condôminos aquele que tiver na coisa benfeitorias mais valiosas, e, não as havendo, o de quinhão maior.

Quando a coisa for indivisível e não houver interesse na aquisição da quota parte pelos consortes, então poderá ocorrer a alienação da coisa comum, que poderá ser judicial⁷¹ (art. 1.322 Código Civil). No condomínio divisível, problema surge para o adquirente, quando não houver autorização para imissão na posse, uso e gozo pelos demais consortes (art. 1.314, § único Código Civil⁷²).

Parte da doutrina e jurisprudência entende que o adquirente adquire o bem nas mesmas condições do consorte/alienante⁷³. Outra parte entende que o adquirente não poderá sequer tomar posse sem a devida autorização dos demais. A solução, neste último caso, será a propositura de uma ação de divisão⁷⁴ pelo adquirente (art. 1.320 Código Civil⁷⁵).

Finalmente, a oneração da totalidade da coisa comum, divisível ou não, depende de autorização de todos os consortes, que, no entanto, não necessitam de qualquer consentimento dos demais para gravarem o seu quinhão (art. 1.420, § 2º Código Civil⁷⁶).

4) Pleitear a divisão da coisa comum, a qualquer tempo, quando possível, na forma do art. 1.320 do Código Civil. Não pode o condômino ser obrigado a manter-se em comunhão. Por isso, a lei lhe assegura o direito de pleitear a divisão da coisa ou, em não havendo possibilidade de divisão amigável, a extinção do condomínio, nos termos do art. 1.320 do Código Civil. Não sendo possível a divisão e não havendo interesse na adjudicação do bem por um dos consortes, então a solução será a já referida ação de alienação de coisa comum.

Em se tratando de coisa passível de divisão, o condômino tem o direito de exigir sua divisão, como forma de extinção de condomínio, a fim de encerrar a comunhão. Deste modo, cada condômino recebe uma parte do bem da qual se torna o único proprietário.

⁷¹ O procedimento judicial para a ação de alienação de coisa comum está previsto no art. 1.113 do Código de Processo Civil Brasileiro e encontra amparo na jurisprudência, inclusive do STJ: *in BDI* vol. 07, 1993, p. 22 (STJ-4ª Turma); *in RJTJRGS* vol. 169, p. 392; *in RJTJRGS* vol. 165, p. 292.

⁷² Art. 1.314 - Cada condômino pode usar da coisa conforme sua destinação, sobre ela exercer todos os direitos compatíveis com a indivisão, reivindicá-la de terceiro, defender a sua posse e alhear a respectiva parte ideal, ou gravá-la.

⁷³ Neste sentido *in BDI* vol. 18, 1993, p. 5 (STJ-5ª Turma); *in BDI* vol. 07, 1989, p. 25; *in BDI* vol. 02, 1995, p. 20.

⁷⁴ O procedimento judicial para a ação de divisão está previsto nos arts. 946 e seguintes do CPC.

⁷⁵ Art. 1.320 - A todo tempo será lícito ao condômino exigir a divisão da coisa comum, respondendo o quinhão de cada um pela sua parte nas despesas da divisão.

⁷⁶ Art. 1.420 - Só aquele que pode alienar poderá empenhar, hipotecar ou dar em anticrese; só os bens que se podem alienar poderão ser dados em penhor, anticrese ou hipoteca. (...) § 2º - A coisa comum a dois ou mais proprietários não pode ser dada em garantia real, na sua totalidade, sem o consentimento de todos; mas cada um pode individualmente dar em garantia real a parte que tiver.

Tal divisão se dá de fato e de direito. Porém, se não for possível dividir o bem sem alterar sua condição. Assim sendo, é necessário que a divisão do bem seja possível, economicamente viável e juridicamente permitida.

Sobre o tópico, FÁBIO ULHOA COELHO aduz que, a qualquer tempo, o condômino pode desligar-se do condomínio mediante a alienação da fração ideal. É da essência do condomínio geral voluntário que ninguém está obrigado a ficar vinculado a ele contra a vontade; não fosse assim, obviamente não seria voluntário o condomínio⁷⁷.

Não bastasse as disposições acerca de direitos concernentes aos condôminos em condomínio geral, a legislação civil brasileira também tratou de descrever quais são deveres destes, consignando o seguinte:

1) Obrigação de concorrer, na proporção de sua parte, para as despesas de conservação e manutenção da coisa, presumindo-se iguais as partes ideais dos consortes, na forma do art. 1.315 e § único do Código Civil⁷⁸. As dívidas de condomínio são *propter rem*⁷⁹. O Código Civil em seu art. 1.316⁸¹, permitindo ao consorte eximir-se do pagamento das despesas, mediante renúncia de sua fração ideal⁸².

⁷⁷ **Curso de Direito Autoral. Direito das Coisas e Direito Autoral.** p. 102.

⁷⁸ Art. 1.315 - O condômino é obrigado, na proporção de sua parte, a concorrer para as despesas de conservação ou divisão da coisa, e a suportar os ônus a que estiver sujeita. Parágrafo único. Presumem-se iguais as partes ideais dos condôminos.

⁷⁹ A natureza da obrigação *propter rem* das despesas condominiais se sobrepõe até sobre o crédito garantido por hipoteca, conforme já teve oportunidade de decidir o STJ, através de sua 3ª Turma, in **REsp** 208896/RS, em voto do Min. Ari Pargendler. Na mesma linha, vide acórdãos publicados in **RJTJRGs** vol. 215, p. 249; in **BDI** vol. 11, 2003, p. 20; in **COAD** Ementa 108996; in **BDI** vol. 05, 2008, p. 14 (STJ-4ª Turma); in **BDI** vol. 22, 2008, p. 18; in **BDI** vol. 35, 2008, p. 21.

⁸⁰ Na doutrina e jurisprudência portuguesas existe divergência quanto à natureza *propter rem* das dívidas oriundas do condomínio. JOSÉ ANTONIO FRANÇA PITÃO e GUSTAVO FRANÇA PITÃO – **Condomínio e Propriedade Horizontal**. p.113, nos indica: “Apesar das divergências acima referidas, entendemos que as dívidas de condomínio, são uma obrigação que, muito embora se refira à utilização da fração, não é um ônus real e, como tal, não está inerente à fração em si mesma, mas é pessoa que a usa e frui, pelo que deverão transmitir-se com a alienação da fração para o novo titular do direito [...]”. E, na jurisprudência, citam decisões no sentido de que a obrigação não se transmite ao adquirente (nota de rodapé 122); decisão no sentido de que a obrigação se transmite ao adquirente (nota de rodapé 123); e decisão no sentido de que a obrigação tanto pode transmitir-se, como não, devendo atender-se às circunstâncias (nota de rodapé 124).

⁸¹ Art. 1.316 - Pode o condômino eximir-se do pagamento das despesas e dívidas, renunciando à parte ideal.

⁸² Neste sentido in **RDI** vol. 61, p. 301 e a possibilidade de registro de escritura pública de renúncia junto ao Cartório de Imóveis (in **BDI** vol. 30, 2007, p. 5).

2) Reembolsar o pagamento realizado por outro condômino de dívida feita em proveito da comunhão (art. 1.318 Código Civil⁸³).

3) Responder perante a comunhão, pelos frutos que perceber da coisa comum⁸⁴ e pelos danos que lhe causar (art. 1.319 Código Civil⁸⁵).

Por derradeiro, ainda no Direito brasileiro, quando não se viabilizar a utilização e o gozo em comum, os condôminos deliberarão sobre: a) administração; b) locação; c) venda.

A respeito da administração, SILVIO DE SALVO VENOSA indica ser uma necessidade latente do condomínio em geral, sob pena de o bem perder a sua finalidade coletiva e social⁸⁶. Em qualquer corpo social coletivo, há necessidade de alguém assumir a direção, ainda que inexistia hierarquia⁸⁷.

Por essa razão, o condômino que administrar sem oposição de outros, presume-se representante comum (art. 1.324 do Código Civil⁸⁸). Essa regra é importante no tocante a terceiros que tratem com esse administrador. Essa administração poderá ser expressa ou tácita, como deflui da lei.

Adverte SILVIO DE SALVO VENOSA ser frequente os casos em que os condôminos em sua maioria se desinteressam pela coisa e apenas um deles assume a tarefa de administrá-la, para que não pereça, sendo cabível que este administrador cobre de cada condômino as despesas proporcionais que a administração exigiu⁸⁹.

Ainda sobre a administração dos condomínios gerais, verifica-se que, *a priori*, o seu estabelecimento se dá no ato constitutivo do direito condominial, caso contrário se a necessidade exigir. O administrador poderá, inclusive, ser alguém contratado e estranho ao condomínio.

⁸³ Art. 1.318 - As dívidas contraídas por um dos condôminos em proveito da comunhão, e durante ela, obrigam o contratante; mas terá este ação regressiva contra os demais.

⁸⁴ Situação já referida da ação de arbitramento de aluguel, caso o condômino utilize com exclusividade a coisa comum.

⁸⁵ Art. 1.319 - Cada condômino responde aos outros pelos frutos que percebeu da coisa e pelo dano que lhe causou.

⁸⁶ **Direito Civil. Direitos Reais.** p. 348.

⁸⁷ *Idem. Ibidem.*

⁸⁸ Art. 1.324 - O condômino que administrar sem oposição dos outros presume-se representante comum.

⁸⁹ *Op. Cit.* p. 349.

A respeito da locação, se o imóvel estiver locado a terceiro, tem o condômino direito de pedi-lo para uso próprio, sem a necessidade de obter a anuência prévia dos demais comunheiros, uma vez que, se pode reivindicar, pode propor simples despejo.

Por derradeiro, referente a extinção do condomínio geral, nota-se que, embora haja casos em que o condomínio tem duração indefinida em razão de disposição legal ou de sua própria natureza dado a sua indivisibilidade, em regra, objetivando bem divisível, o estado de condomínio é transitório e qualquer condômino tem o direito de exigir a divisão da coisa comum.

Oportuna a ponderação no sentido de que a divisão da coisa comum poderá ser amigável ou judicial. A amigável efetua-se mediante escritura pública, em que intervenham todos os consortes, desde que maiores e capazes.

A judicial, em contrapartida, ocorre quando não houver acordo entre os condôminos ou quando um deles for incapaz, cabendo, então, ao judiciário decidir as questões e as dúvidas levantadas pelos interessados.

Pelo art. 1.321 do Código Civil⁹⁰ aplicam-se, no que couber, à divisão do condomínio as regras de partilha da herança (arts. 2.013 a 2.022, todos do Código Civil⁹¹).

⁹⁰ Art. 1.321 - Aplicam-se à divisão do condomínio, no que couber, as regras de partilha da herança

⁹¹ Art. 2.013 - O herdeiro pode sempre requerer a partilha, ainda que o testador o proíba, cabendo igual faculdade aos seus cessionários e credores.

Art. 2.014 - Pode o testador indicar os bens e valores que devem compor os quinhões hereditários, deliberando ele próprio a partilha, que prevalecerá, salvo se o valor dos bens não corresponder às quotas estabelecidas.

Art. 2.015 - Se os herdeiros forem capazes, poderão fazer partilha amigável, por escritura pública, termo nos autos do inventário, ou escrito particular, homologado pelo juiz.

Art. 2.016 - Será sempre judicial a partilha, se os herdeiros divergirem, assim como se algum deles for incapaz.

Art. 2.017 - No partilhar os bens, observar-se-á, quanto ao seu valor, natureza e qualidade, a maior igualdade possível.

Art. 2.018 - É válida a partilha feita por ascendente, por ato entre vivos ou de última vontade, contanto que não prejudique a legítima dos herdeiros necessários.

Art. 2.019 - Os bens insuscetíveis de divisão cômoda, que não couberem na meação do cônjuge sobrevivente ou no quinhão de um só herdeiro, serão vendidos judicialmente, partilhando-se o valor apurado, a não ser que haja acordo para serem adjudicados a todos. § 1º - Não se fará a venda judicial se o cônjuge sobrevivente ou um ou mais herdeiros requererem lhes seja adjudicado o bem, repondo aos outros, em dinheiro, a diferença, após avaliação atualizada. § 2º - Se a adjudicação for requerida por mais de um herdeiro, observar-se-á o processo da licitação.

Art. 2.020 - Os herdeiros em posse dos bens da herança, o cônjuge sobrevivente e o inventariante são obrigados a trazer ao acervo os frutos que perceberam, desde a abertura da sucessão; têm direito ao reembolso das despesas necessárias e úteis que fizeram, e respondem pelo dano a que, por dolo ou culpa, deram causa.

Art. 2.021 - Quando parte da herança consistir em bens remotos do lugar do inventário, litigiosos, ou de liquidação morosa ou difícil, poderá proceder-se, no prazo legal, à partilha dos outros, reservando-se aqueles para uma ou

Por consequência, como ocorre no direito das sucessões, assiste ao cessionário direito de demandar a divisão ou extinção do condomínio; igualmente, se houver incapazes a divisão será judicial e na partilha observar-se-á a maior igualdade, no que concerne à natureza e qualidade daquilo que se está dividindo.

Tanto a divisão amigável como a judicial têm efeito declaratório e não constitutivo, pois tão somente declaram a porção real de propriedade correspondente à fração ideal de cada condômino, substituindo-se o estado de compropriedade pelo de propriedade.

Não obstante ser esta a orientação doutrinária, há quem nela vislumbre um caráter constitutivo, argumentando que com a divisão se opera uma sub-rogação real, em que a quota individuada substitui a quota ideal do consorte.

Além da divisão, constitui modo terminativo do condomínio a venda da coisa comum, repartindo-se o apurado, quando esta for indivisível (arts. 87 e 88 do Código Civil⁹²) ou quando os consortes não quiserem adjudicá-la a um só, indenizando os demais. Para que se realize essa venda basta a anuência de um só dos consortes, pois para que se não venda é essencial que todos concordem.

Esta venda poderá ser amigável se inexistirem divergências entre os comunheiros. Caso contrário dever-se-á requerer alienação judicial, a qualquer tempo, de acordo com o Código de Processo Civil, hipótese em que o bem será vendido e serão observadas as preferências gradativas: a) o condômino em iguais condições prefere ao estranho; b) entre os consortes o que tiver na coisa benfeitoria de maior valor; e c) não as havendo o de maior quinhão.

Eis, portanto, as principais características e particularidades envolvendo a compropriedade em Portugal e o condomínio geral no Brasil, tanto sob o ponto de vista doutrinário quanto legal.

mais sobrepartilhas, sob a guarda e a administração do mesmo ou diverso inventariante, e consentimento da maioria dos herdeiros.

Art. 2.022 - Ficam sujeitos a sobrepartilha os bens sonegados e quaisquer outros bens da herança de que se tiver ciência após a partilha.

⁹² Art. 87 - Bens divisíveis são os que se podem fracionar sem alteração na sua substância, diminuição considerável de valor, ou prejuízo do uso a que se destinam.

Art. 88 - Os bens naturalmente divisíveis podem tornar-se indivisíveis por determinação da lei ou por vontade das partes.

2. PARCELAMENTO DO SOLO

Vencida a questão da compropriedade ou condomínio geral, antes de se adentrar no exame da propriedade horizontal como figura também com natureza condominial, se faz mister tecer algumas considerações sobre o parcelamento do solo, na medida em que mais adiante irá se estudar a aplicabilidade destes últimos institutos jurídicos aos terrenos ou lotes de terrenos.

No Direito português os loteamentos e o parcelamento do solo estão disciplinados através do Decreto-Lei nº 555/99, de 16 de dezembro, que estabelece o Regime Jurídico da Urbanização e Edificação (RJUE).

Sabe-se, ainda, que o loteamento urbano é um instituto jurídico de contornos até então indefinidos, cuja natureza e função não se encontram totalmente estabilizadas, o que não é alheio o facto de ser o mais jovem dos institutos nucleares do Direito Urbanístico de Portugal⁹³.

Sob o ponto de vista histórico, o parcelamento do solo via loteamento, nada mais foi do que uma transferência de responsabilidades e controle da Administração Pública para os particulares que, com apoio até então no Decreto-Lei nº 46.673/65⁹⁴, efetuavam empreendimentos de expansão urbana por meio da criação de bairros e vilas subdivididas em lotes, com abertura de ruas novas, praças, e toda a infraestrutura necessária para o devido funcionamento urbano.

Sob esse enfoque, merece atenção a passagem de CLAUDIO MONTEIRO⁹⁵, que retrata perfeitamente a necessária evolução que a legislação teve de sofrer para abarcar a necessidade social em época, veja-se:

“Mais do que controlar a forma urbana através do controlo das operações de divisão fundiária promovidas por particulares, o que o legislador visou, em primeira linha, foi legalizar a transferência da responsabilidade pela realização das obras de urbanização para os promotores imobiliários privados.

Se a administração assumisse a responsabilidade directa por essas obras, como era sua atribuição legal, o controlo da divisão fundiária promovida pelos particulares teria uma função residual, pois, como vimos, essa divisão seria

⁹³ Monteiro, Cláudio - **O Domínio da Cidade. A Propriedade à Prova no Direito do Urbanismo**. p. 375.

⁹⁴ Decreto-Lei nº 46.673, de 29 de novembro de 2011.

⁹⁵ *Op. Cit.* p. 388.

preferencialmente realizada pela própria Administração no âmbito do exercício dos seus poderes dominiais.

Contudo, num contexto de forte expansão demográfica, associado à perda crescente dos poderes de intervenção na esfera patrimonial dos particulares, a Administração assumiu a sua incapacidade de produzir solo urbano com a quantidade e a qualidade necessárias para satisfazer as necessidades do mercado habitacional, sobretudo nos grandes centros urbanos de Lisboa e do Porto, para onde se dirigiam as correntes migratórias internas, e em consequência abdicou dessa responsabilidade directa em detrimento do seu controlo administrativo”.

Neste sentido, de modo muito semelhante ao Direito brasileiro, importante também referir alguns conceitos básicos da legislação portuguesa, no que se refere ao parcelamento do solo.

Edificação é a atividade ou o resultado da construção, reconstrução, ampliação, alteração ou conservação de um imóvel destinado a utilização humana, bem como de qualquer outra construção que se incorpore no solo com carácter de permanência⁹⁶.

Obras de urbanização são as obras de criação e remodelação de infraestruturas destinadas a servir diretamente os espaços urbanos ou as edificações, designadamente arruamentos viários e pedonais, redes de esgotos e de abastecimento de água, eletricidade, gás e telecomunicações, e ainda espaços verdes e outros espaços de utilização coletiva.

Operações de loteamento são as ações que tenham por objeto ou por efeito a construção de um ou mais lotes destinados, imediata ou subsequentemente, à edificação urbana e que resulte da divisão de um ou vários prédios ou de seu reparcelamento, conforme perfaz a legislação portuguesa via art. 2.º, do DL nº 555/99.

Ainda, poder-se-ia conceituar loteamento, segundo a doutrina portuguesa, que por meio dos ensinamentos de CLÁUDIO MONTEIRO⁹⁷, assim delinea: “o loteamento é, desde logo, um instrumento de planeamento urbanístico, que permite projectar a cidade, através do

⁹⁶ Art. 2.º do Decreto-Lei nº 555, de 16 de dezembro de 1999.

⁹⁷ *Op. Cit.* p. 375-376.

desenho do seu chão e definir a forma dos seus edifícios, através da fixação dos índices e parâmetros urbanísticos a que a edificação nos lotes constituídos deverá obedecer.”.

Assim, operações de loteamento, nada mais são, do que um instrumento capaz de viabilizar a execução do planeamento em vigor no local da sua realização e não um instrumento de planeamento autónomo.

Além disso, operações urbanísticas são as operações materiais de urbanização, de edificação, utilização dos edifícios ou do solo desde que, neste último caso, para fins não exclusivamente agrícolas, pecuários, florestais, mineiros ou de abastecimento público de água.

Além do mais, da mesma forma que no Brasil, são os municípios portugueses, através de suas Câmaras Municipais, que aprovam os regulamentos de urbanização e ou de edificação, bem como deferem os pedidos de licenciamento referentes ao parcelamento do solo, conforme se observa da redação do artigo 3.º, do Decreto-Lei nº 555/99:

“Artigo 3.º

Regulamentos Municipais

1 — No exercício do seu poder regulamentar próprio, os municípios aprovam regulamentos municipais de urbanização e de edificação bem como regulamentos relativos ao lançamento e liquidação das taxas que, nos termos da lei, sejam devidas pela realização de operações urbanísticas.

2 — Os regulamentos previstos no número anterior devem especificar os montantes das taxas a cobrar no caso de deferimento tácito, não podendo estes valores exceder os previstos para o acto expresso.

3 — Os projectos dos regulamentos referidos no nº 1 são submetidos a apreciação pública, por prazo não inferior a 30 dias, antes da sua aprovação pelos órgãos municipais.”

No entanto, as operações de loteamento só podem realizar-se em áreas situadas dentro do perímetro urbano e em terrenos já urbanizados ou cuja urbanização se encontre programada em plano municipal ou intermunicipal de ordenamento do território⁹⁸, sendo que o licenciamento de operação de loteamento que se realize em área não abrangida por qualquer

⁹⁸ Art. 41.º do DL nº 555/99.

plano municipal ou intermunicipal de ordenamento do território está sujeito a parecer prévio favorável da CCDR – Comissão de Coordenação e Desenvolvimento Regional, consoante se observa dos artigos abaixo colacionados⁹⁹:

“Artigo 41.º

Localização

1 — As operações de loteamento só podem realizar-se em solo urbano.

2 — Consideram-se como solo urbano, para efeitos do disposto no número anterior, os solos já urbanizados ou cuja urbanização se encontre programada em plano director municipal.

Artigo 42.º

Parecer da comissão de coordenação regional

1 — O licenciamento de operação de loteamento que se realize em área não abrangida por qualquer plano municipal de ordenamento do território está sujeito a parecer prévio favorável da comissão de coordenação regional.

2 — O parecer da comissão de coordenação regional destina-se a avaliar a operação de loteamento do ponto de vista do ordenamento do território e a verificar a sua articulação com os instrumentos de desenvolvimento territorial previstos na lei.

3 — O parecer da comissão de coordenação regional caduca no prazo de dois anos, salvo se, dentro desse prazo, for licenciada a operação de loteamento.”

A doutrina portuguesa comunga com a posição da legislação, como se vê das observações de CLÁUDIO MONTEIRO¹⁰⁰, que também valem para o Direito brasileiro, *in verbis*:

“Lotear, em sentido lato, é construir lotes de terreno para construção, através da divisão e repartição do solo pelos sujeitos interessados na sua edificação e utilização para fins urbanísticos. É criar e reproduzir solo urbano edificável. É, também, criar e reproduzir propriedade.

⁹⁹ Art. 42.º/1 do DL n.º 555/99.

¹⁰⁰ O Domínio da Cidade. A Propriedade à Prova no Direito do Urbanismo. p. 375-376.

O loteamento é, assim, um instrumento jurídico polivalente, que ao longo de sua evolução tem desempenhado múltiplas funções urbanísticas, econômicas e sociais.

O loteamento é, desde logo, um instrumento de planeamento urbanístico, que permite projectar a cidade, através do desenho do seu chão e definir a forma dos seus edifícios, através da fixação dos índices e parâmetros urbanísticos a que a edificação nos lotes constituídos deverá obedecer.

O loteamento é, por outro lado, um instrumento de urbanização, que indirectamente promove a abertura de ruas e a ligação dos edifícios que as marginam às redes de saneamento e abastecimento de água, energia e demais serviços urbanos, dotando assim o solo de infraestruturas necessárias para suportar a edificação.

O loteamento é, ainda, um instrumento de edificação, na medida em que individualiza o lote edificável e parametriza a sua construção, antecipando em muitos aspectos o seu partido arquitectónico e até alguns elementos infraestruturais de sua materialização.

Mas o loteamento é, e sempre será visto, antes de mais, como um instrumento de promoção imobiliária, que permite ao proprietário criar valor e reproduzir riqueza fundiária através da venda ou arrendamento de lotes de terreno para construção. Um instrumento regulado pelo mercado imobiliário, que se orienta em função da procura do solo para construção urbana necessário para satisfazer as necessidades imediatas de habitação da população.

Neste sentido, o loteamento é, por excelência um instrumento de transformação fundiária realizada por particulares que, sem prejuízo da maior ou menor intensidade dos poderes de controlo urbanístico da Administração, coloca a iniciativa, o projecto e a execução do processo de urbanização nas mãos dos proprietários dos terrenos.”

De outra banda, cumpre ressaltar que, diferentemente do Brasil, que por meio do Decreto-Lei nº 58/37¹⁰¹ e sua regulamentação através do Decreto nº 3.079/38¹⁰², que possibilita o loteamento de solo rural, a legislação portuguesa, por meio da entrada em vigor do RJUE¹⁰³,

¹⁰¹ Decreto-Lei nº 58, de 10 de dezembro de 1937.

¹⁰² Decreto nº 3.079, de 15 de setembro de 1938.

¹⁰³ Decreto-Lei nº 555/99.

passou a vedar, sendo somente aceito o loteamento urbano, conforme se observa da doutrina abaixo colacionada¹⁰⁴:

“Com entrada em vigor do RJUE, porém, as operações de loteamento passaram apenas a poderem ser realizadas nas “áreas situadas dentro do perímetro urbano e em terrenos já urbanizados ou cuja urbanização se encontre programada em plano municipal de ordenamento do território, com exceção dos loteamentos para fins turísticos previstos no número 2 do artigo 38º do mesmo diploma.”

No que toca a planejamento, os projetos de loteamento devem prever áreas destinadas à implantação de espaços verdes e de utilização coletiva, infraestruturas viárias e equipamentos¹⁰⁵, sendo que o proprietário do empreendimento deve ceder gratuitamente ao Município estas parcelas¹⁰⁶.

Possível de outro lado, no Direito português, a realização de um loteamento urbano em terreno que já contemple as obras de infraestrutura, se assemelhando à figura do desmembramento do Direito brasileiro¹⁰⁷.

Sobre a transmissão de áreas da gleba do particular para o ente público, a legislação portuguesa, expressou de forma clara e objetiva este instituto, o qual se denomina de cedência, conforme se verifica da interpretação do artigo¹⁰⁸ abaixo colacionado:

“Artigo 44.º

Cedências

1 — O proprietário e os demais titulares de direitos reais sobre o prédio a lotear cedem gratuitamente ao município as parcelas para implantação de espaços verdes públicos e equipamentos de utilização colectiva e as infraestruturas que, de acordo com a lei e a licença ou autorização de loteamento, devam integrar o domínio municipal.

¹⁰⁴ MONTEIRO, Claudio - *Op. Cit.* p. 394.

¹⁰⁵ Art. 43.º/1 do DL nº 555/99.

¹⁰⁶ Art. 44.º/1 do DL nº 555/99.

¹⁰⁷ MONTEIRO, Claudio - *Op. Cit.* na nota de rodapé 1124, nos confirma: “Nada obsta, porém, que se possa realizar uma operação de loteamento urbano em terrenos já previamente infraestruturados e que não careçam, por isso, de quaisquer novas obras de urbanização. Nesses casos, a operação de loteamento urbano limita-se a promover a transformação fundiária do solo urbano, não sendo devidas quaisquer outras contrapartidas pela sua não realização, uma vez que a necessidade pública de urbanização se encontra plenamente satisfeita, e a operação não cria, nesse âmbito, qualquer outra nova necessidade.”

¹⁰⁸ Art. 44.º, do DL 555/99.

2 — Para os efeitos do número anterior, o requerente deve assinalar as áreas de cedência ao município em planta a entregar com o pedido de licenciamento ou autorização.

3 — As parcelas de terreno cedidas ao município integram-se automaticamente no domínio municipal com a emissão do alvará.

4 — Se o prédio a lotear já estiver servido pelas infraestruturas a que se refere a alínea h) do artigo 2º ou não se justificar a localização de qualquer equipamento ou espaço verde públicos no referido prédio, ou ainda nos casos referidos no nº 4 do artigo anterior, não há lugar a qualquer cedência para esses fins, ficando, no entanto, o proprietário obrigado ao pagamento de uma compensação ao município, em numerário ou em espécie, nos termos definidos em regulamento municipal.”

Ainda, com esteio na não aplicabilidade fim a que foi destinada a área doada à Administração, o Decreto-Lei nº 555/99, prevê em seu art. 45.º a possibilidade de reversão da referida cedência, segundo se verifica do artigo colacionado abaixo:

“Artigo 45.º

Reversão

1 — O cedente tem o direito de reversão sobre as parcelas cedidas nos termos do artigo anterior sempre que estas sejam afectas a fins diversos daqueles para que hajam sido cedidas.”

Finalmente, considerando as sistemáticas registrais distintas observadas na legislação brasileira e na portuguesa, todos os atos referentes ao parcelamento do solo e transmissão dos lotes dele decorrentes, para produzir a constituição dos direitos reais no Brasil, ainda dependem do registro junto ao Cartório de Registro de Imóveis, sendo que a transferência das vias de circulação, das áreas verdes e áreas institucionais ao Município independem de atos notariais, se operando por força do referido registro do loteamento, por força do disposto no art. 22 da Lei nº 6.766/1979¹⁰⁹.

Já em Portugal, a constituição do direito real referente ao loteamento e para transmissão de seus lotes, ocorre mediante ato notarial, em decorrência da expedição de alvará

¹⁰⁹ Neste sentido **RDI** vol. 40, p. 116.

emitido pela Câmara Municipal comprovativo da recepção das obras de urbanização do empreendimento ou certidão comprovativa de que a caução é suficiente para garantir a boa execução das obras de urbanização¹¹⁰, o mesmo ocorrendo com as parcelas do terreno cedidas ao município para integrarem o domínio municipal¹¹¹, com a expedição do alvará de licença da operação do loteamento. O registro junto ao Conservador do Registro Predial será apenas de natureza publicística.

Vale lembrar, que o particular possui encargos para a realização de um loteamento, tendo que assumir contrapartidas patrimoniais, conforme segue:

“a) a realização das obras de urbanização que servem diretamente os lotes criados pela operação de loteamento;

b) a cedência gratuita dos terrenos necessários para a realização daquelas obras e para outros equipamentos públicos;

c) o pagamento da taxa pela realização de infraestruturas urbanísticas.”

Assim, verifica-se que, assim como na legislação brasileira, o legislador português também possibilitou a Administração exigir do particular algumas contrapartidas para o efetivo licenciamento do loteamento pretendido.

Entretanto, essas referidas contrapartidas, devem-se revelar condicionantes possíveis e de real utilidade pública, nunca verdadeiras barreiras ao direito de construir.

Nesse sentido, veja-se a doutrina¹¹² portuguesa que vem ao encontro desse entendimento:

“Estes encargos, que os sucessivos regimes legais e os regulamentos municipais para os quais eles remetem, têm vindo a tornar cada vez mais onerosos, constituem, na realidade, verdadeiros ónus do direito de construir que o proprietário pretende consolidar através do licenciamento da operação de loteamento urbano.

¹¹⁰ Art. 49.º do DL n.º 555/99.

¹¹¹ Art. 44.º do DL n.º 555/99.

¹¹² MONTEIRO, Claudio - **O Domínio da Cidade. A Propriedade à Prova no Direito do Urbanismo**. p. 398-399.

Mais do que um direito de lotear os seus terrenos, o que o particular tem, ou pode ter, de acordo com o aproveitamento urbanístico definido pelo plano, é o direito de construir nesses terrenos, promovendo, se necessário, e legalmente possível, a sua transformação fundiária. O loteamento é apenas um instrumento – um de entre vários instrumentos possíveis – no percurso da consolidação e da materialização do direito de construir.

Mas o loteamento não é, em si mesmo, um ónus que o particular tem de suportar para consolidar e materializar aquele direito, a não ser na medida em que ele implique a realização de obras de urbanização. Sendo certo que, qualquer que seja o instrumento utilizado para consolidar e materializar o direito de construir, o particular continuar a ter, no essencial, o ónus de assumir os encargos que constituem as contrapartidas patrimoniais da sua concessão.”

Desta forma, o instituto jurídico de loteamento se reveste de um instrumento hábil e capaz de estruturação social, no que condiz à urbanização e à ocupação de grandes cidades portuguesas, sobretudo pela sua aptidão regulatória para gerir as demandas entre a Administração – na figura das municipalidades – e os particulares – na figura dos loteadores.

Portanto, caracteriza-se como instrumento jurídico muito semelhante ao aplicado no Brasil, possuindo, em sua amplitude, mais similitudes do que diferenças, o que se demonstra, com isso, a preocupação do legislador de ambos os países em criar e manter um instrumento capaz de refletir as necessidades de uma sociedade em eterno crescimento e evolução social.

Sob a ótica do Direito brasileiro, verificamos que a legislação responsável por introduzir por primeira vez a temática do parcelamento do solo foi o Decreto-Lei nº 58, de 10 de dezembro de 1937, regulamentado pelo Decreto nº 3.079, de 15 de setembro de 1938.

Posteriormente, o parcelamento do solo urbano¹¹³ passou a ser regido pela Lei nº 6.766, de 19 de dezembro de 1979, a qual ainda continua disciplinando a matéria; enquanto que o parcelamento do solo rural¹¹⁴ permaneceu e permanece disciplinado pela antiga legislação.

¹¹³ No Brasil, a distinção entre solo urbano (ou de expansão urbana, ou de urbanização específica) e solo rural, bem como as suas respectivas delimitações e localizações, devem ser definidas pelas legislações próprias de cada Município.

¹¹⁴ O parcelamento de imóveis rurais também deve ser submetido às disposições da Instrução nº 17-b do INCRA (Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária), do Brasil.

Ainda, através da Lei nº 9.785, de 29 de janeiro de 1999, foram alteradas e introduzidas algumas regras importantes na Lei nº 6.766/79, especialmente no que diz respeito aos requisitos urbanísticos a serem observados no parcelamento do solo.

Sendo assim, primeiramente, cumpre verificar em que áreas são passíveis ou não para se estabelecer um parcelamento de solo via loteamento ou desmembramento.

Em seu art. 3º, caput, a Lei nº 6.766/79, estabelece que somente será admitido o parcelamento do solo para fins urbanos em zonas urbanas, de expansão urbana ou de urbanização específica, assim definidas pelo plano diretor ou aprovadas por lei municipal¹¹⁵.

No entanto, subsequentemente, já no parágrafo único do art. 3º, da Lei nº 6.766/79, o legislador estabelece onde é vedado instituir o parcelamento de solo, conforme se verifica dos itens abaixo:

“Art. 3º -

Parágrafo único - Não será permitido o parcelamento do solo:

I - em terrenos alagadiços e sujeitos a inundações, antes de tomadas as providências para assegurar o escoamento das águas;

II - em terrenos que tenham sido aterrados com material nocivo à saúde pública, sem que sejam previamente saneados;

III - em terrenos com declividade igual ou superior a 30% (trinta por cento), salvo se atendidas exigências específicas das autoridades competentes;

IV - em terrenos onde as condições geológicas não aconselham a edificação;

V - em áreas de preservação ecológica ou naquelas onde a poluição impeça condições sanitárias suportáveis, até a sua correção.”

Além disso, o art. 4º, da referida lei, designa, que em se tratando de loteamento, deverá, ainda, atender pelo menos à alguns requisitos, são eles:

“I - as áreas destinadas a sistemas de circulação, a implantação de equipamento urbano e comunitário, bem como a espaços livres de uso público, serão

¹¹⁵ Art. 3º, caput, da Lei nº 6.766/79.

proporcionais à densidade de ocupação prevista pelo plano diretor ou aprovada por lei municipal para a zona em que se situem

II - os lotes terão área mínima de 125m² (cento e vinte e cinco metros quadrados) e frente mínima de 5 (cinco) metros, salvo quando o loteamento se destinar a urbanização específica ou edificação de conjuntos habitacionais de interesse social, previamente aprovados pelos órgãos públicos competentes;

III - ao longo das águas correntes e dormentes e das faixas de domínio público das rodovias e ferrovias, será obrigatória a reserva de uma faixa não-edificável de 15 (quinze) metros de cada lado, salvo maiores exigências da legislação específica

IV - as vias de loteamento deverão articular-se com as vias adjacentes oficiais, existentes ou projetadas, e harmonizar-se com a topografia local.”

Nesse sentido, importante referir alguns conceitos básicos da legislação brasileira, no que se refere ao parcelamento do solo.

Gleba é a área de um terreno que ainda não foi objeto de parcelamento regular, devidamente aprovado e registrado junto ao Cartório de Imóveis.

Tal área não possui efetivamente uma definição legal, entretanto, a doutrina encontra formas subsidiárias para assim a conceituar. Assim, podemos nos valer do conceito de LUIZ ANTONIO SCAVONE JUNIOR¹¹⁶, que assim reputa:

“Concluindo, haverá gleba se a porção de terra:

Não sofreu, anteriormente, parcelamento de acordo com a Lei nº 6.766/79, ou, tendo sofrido, a área não atenda as dimensões urbanísticas definidas no Plano Diretor ou na Lei Municipal ou não contenha a infraestrutura básica requerida pelos §§ 4º, 5º e 6º do art. 2º da Lei nº 6.766/79.

Sofreu parcelamento sob a égide do Decreto-Lei 58/37 cuja destinação de áreas públicas não atenda atualmente aos requisitos contidos na Lei Municipal (Art. 4º § 1º), ou cuja área não atenda as dimensões urbanísticas definidas no Plano Diretor ou na Lei Municipal ou, ainda, não contenha a infraestrutura básica requeria (Lei nº 6.766/79, art. 2º §§ 4º, 5º e 6º).”

¹¹⁶ Disponível em: [<http://www.scavone.adv.br/loteamento-loteamento-fechado-e-loteamento-irregular.html>].

E, por sua vez, AFRÂNIO DE CARVALHO elucida que¹¹⁷:

“Ao aludir à gleba, a lei usa uma palavra antiquíssima, que, desde a origem latina, sempre significou um pedaço de terra e, por extensão, de outra coisa.

Assim tem em vista um trato de terra que se caracteriza para servir de objeto a parcelamento na zona urbana. No enunciado legal, a gleba consiste em porção de terra divisível em lotes, vale dizer, maior do que o lote. Na zona rural, a palavra se emprega para designar uma parte identificável do imóvel, uma porção característica deste, que, por sua vez, se define como espaço de limites determinados na superfície terrestre.”

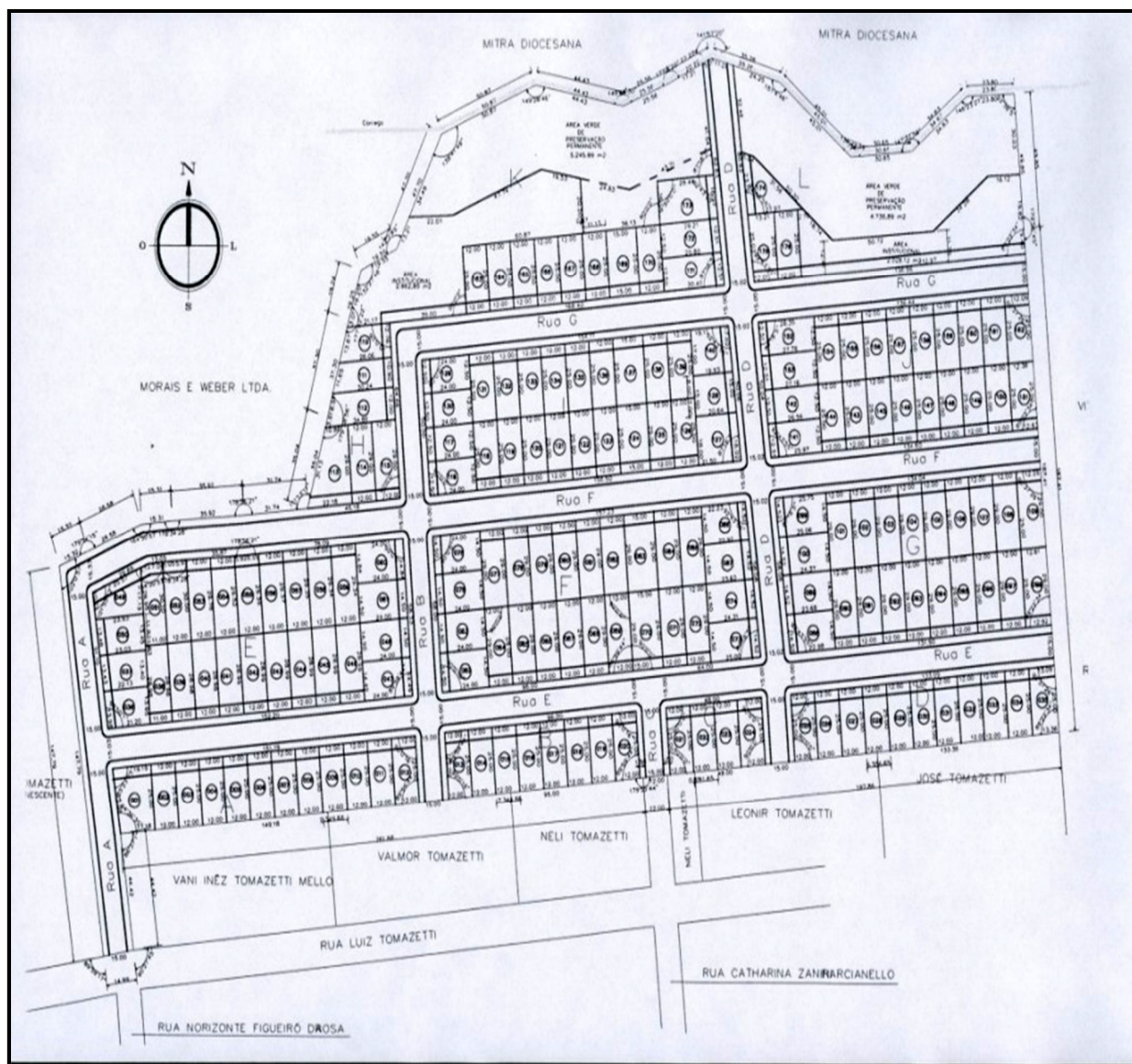
Loteamento¹¹⁸ é o parcelamento de uma gleba em lotes, com a abertura de novas vias de circulação, de logradouros públicos ou prolongamento, modificação ou ampliação das vias já existentes¹¹⁹.

Vê-se na figura a seguir:

¹¹⁷ **Registro de Imóveis**. p. 65.

¹¹⁸ De acordo com o § 1º, do art. 2º da Lei nº 6.766/79.

¹¹⁹ Os volumes 46, 47 e 48 da **RDI** trazem diversos artigos sobre os loteamentos no Brasil.



***Projeto urbanístico do Loteamento Residencial Tomazetti, localizado na cidade de Santa Maria, RS, Brasil, objeto de registro na Matrícula nº 96.093 do Cartório de Registro de Imóveis de Santa Maria, RS, Brasil.**

Logo, loteamento, trata-se de forma de parcelamento do solo, este que deve respeitar o plano diretor da municipalidade a qual está circunscrito, devidamente aprovado e que venha a criar ruas novas, um sistema de circulação novo, ou seja, trata-se um tipo de parcelamento de solo mais complexo, uma vez que modifica totalmente a estrutura física da gleba, devido as suas aberturas de vias de circulação e divisões em lotes.

Já desmembramento¹²⁰ é a subdivisão de uma gleba em lotes, com aproveitamento do sistema viário existente, sem implicar na abertura de novas vias e logradouros públicos, nem prolongamento, modificação ou ampliação dos já existentes.

Destarte, como se referiu, o desmembramento é apenas a repartição da gleba sem atos de urbanização, diferenciando-se do loteamento, que é meio de urbanização.

Lote¹²¹, portanto, é a porção de terra resultante do parcelamento do solo destinado à edificação ou recreação, sendo que no caso de parcelamento urbano deve ser servido de infraestrutura básica e cujas dimensões mínimas atendam aos índices urbanísticos definidos pela respectiva legislação municipal para a zona no qual se situe.

Nesse sentido, o conceito de VICENTE CELESTE AMADEI e VICENTE DE ABREU AMADEI¹²² sobre lotes, no seguinte sentido: *“Lote, portanto, é e continua sendo, à despeito da inovação legal, conforme a clássica definição pela causa final, a porção de terra resultante do parcelamento urbano destinada à edificação ou recreação.”*

Sob outro aspecto, deve-se atentar para as exigências feitas através do art. 10, da Lei nº 6.766/1979, demonstrando o interesse do legislador em utilizar de forma inteligente as vias de circulação e ruas, bem como a efetiva inserção do imóvel aos loteamentos próximos, conforme se observa da interpretação do art. 10:

“Art. 10 - Para a aprovação de projeto de desmembramento, o interessado apresentará requerimento à Prefeitura Municipal, ou ao Distrito Federal quando for o caso, acompanhado de certidão atualizada da matrícula da gleba, expedida pelo Cartório de Registro de Imóveis competente, ressalvado o disposto no § 4º do art. 18, e de planta do imóvel a ser desmembrado contendo:

I - a indicação das vias existentes e dos loteamentos próximos;

II - a indicação do tipo de uso predominante no local;

III - a indicação da divisão de lotes pretendida na área.

¹²⁰ De acordo com o § 2º, do art. 2º da Lei nº 6.766/79.

¹²¹ De acordo com o § 4º, do art. 2º da Lei nº 6.766/79.

¹²² **Como Lotear uma Gleba: O Parcelamento do Solo Urbano em seus Aspectos Essenciais (Loteamento e Desmembramento)**, p. 09.

Desdobro ou reparcelamento vem a ser o parcelamento de um lote e não de uma gleba¹²³. O registro do desdobro dispensa os requisitos registrais exigidos para o registro de loteamentos e desmembramentos, mas deverá haver prudente arbítrio do Registrador caso a caso¹²⁴.

Remembramento é o reagrupamento de lotes contíguos para a constituição de lotes maiores, ou seja, trata-se de dois ou mais lotes contíguos, que pertencem ao mesmo proprietário e constantes em matrículas autônomas, que, mediante requerimento, poderão efetivar uma fusão das matrículas em uma só, formando, com isso, uma nova matrícula de novo número, vindo a encerrar as matrículas primitivas (art. 234, da Lei de Registros Públicos – Lei nº 6.015 de 1973).

Infraestrutura básica são as obras e os equipamentos urbanos de escoamento de águas pluviais, iluminação pública, redes de esgoto sanitário e de abastecimento de água potável, e de energia elétrica pública e domiciliar e as vias de circulação pavimentadas ou não¹²⁵. No entanto, são consideradas como obrigatórias de serem realizadas pelo loteador, no mínimo, a execução das vias de circulação, a demarcação dos lotes, quadras e logradouros e a obras de escoamento de águas pluviais, listagem que pode ser ampliada por legislação municipal¹²⁶.

Zonas habitacionais de interesse social (ZHIS) são definidas por legislação municipal, destinadas a classes de baixa renda, nas quais a infraestrutura básica mínima é reduzida para vias de circulação, escoamento de águas pluviais, rede para o abastecimento de água potável e soluções para o esgotamento sanitário e para a energia elétrica domiciliar¹²⁷.

Segundo a Lei nº 6.766/79, em seu art. 4º, os loteamentos deverão atender, pelo menos, aos seguintes requisitos urbanísticos:

¹²³ Tem-se admitido o desdobro, independentemente de autorização municipal, quando em ato contínuo ao fracionamento haja a fusão com outro imóvel contíguo, e que o remanescente continue com dimensões iguais ou superiores ao mínimo permitido pela legislação municipal.

¹²⁴ Sobre desdobro vide a orientação da jurisprudência sobre a matéria *in RDI* vol. 12, p. 54; *in COAD* Ementa 92043; *in BDI* vol. 12, 1991, p. 4.

¹²⁵ Conforme § 5º, do art. 2º da Lei nº 6.766/79.

¹²⁶ Conforme art. 18, inc. V, da Lei nº 6.766/79. Existem entendimentos jurisprudenciais que admitem o repasse das obras de infraestrutura, à exceção das mínimas exigidas, aos adquirentes dos lotes (*in COAD* Ementa 79150; *in BDI* vol. 07, 2002, p. 15; e *in RT* vol. 742, p. 208, em acórdão da 4ª Turma do STJ). Algumas obras de infraestrutura também podem ser realizadas pelo Poder Público.

¹²⁷ Conforme § 6º, do art. 2º da Lei nº 6.766/79.

“a) áreas destinadas a sistemas de circulação, equipamentos urbanos e comunitários e espaços livres de uso público (áreas verdes e institucionais), segundo a zona em que se situem e de acordo com as regras municipais;

b) lotes com área mínima de 125m² e 5m de frente, salvo maior exigência estadual ou municipal ou em áreas de interesse social;

c) áreas *non aedificandi*” de 15m ao longo de faixa de águas correntes e dormentes e faixas de domínio público;

d) as vias de circulação deverão articular-se com as vias adjacentes já existentes ou projetadas, bem como se harmonizar com a topografia local.”

A legislação municipal definirá, para cada zona de seu território, os usos permitidos do solo e os índices urbanísticos de parcelamento e de ocupação do solo, incluindo áreas mínimas e máximas dos lotes e os coeficientes de ocupação.

As áreas para equipamentos comunitários e urbanos se referem ao abastecimento de água, serviços de esgoto, energia elétrica, coleta de águas pluviais, rede telefônica, rede de gás canalizado, educação, cultura, lazer, saúde e similares.

O projeto do loteamento deverá previamente sofrer uma análise pelos Municípios de enquadramento nas diretrizes urbanísticas municipais de uso do solo, previstas nos arts. 6º e 7º da Lei nº 6.766/79.

Os Municípios que tenham Plano Diretor com diretrizes urbanísticas já fixadas ou os Municípios com menos de 50.000 habitantes poderão dispensar esta análise prévia de enquadramento.

Assim, uma vez enquadrado nas diretrizes urbanísticas, o projeto para ser aprovado pelo Município deverá apresentar desenhos¹²⁸, memorial descritivo¹²⁹ e um cronograma de execução do empreendimento, para conclusão dentro de um prazo máximo de quatro anos, conforme consta no art. 9º da Lei nº 6.766/79.

¹²⁸ O § 1º, do art. 9º da Lei nº 6.766/79 nos informa quais os requisitos que deverão conter os desenhos (projetos) do loteamento.

¹²⁹ O § 2º, do art. 9º da Lei nº 6.766/79 nos informa quais os requisitos mínimos que deverão conter o memorial descritivo do loteamento.

Os arts. 13 e 14 da Lei nº 6.766/79 dispõem sobre as hipóteses em que os loteamentos deverão ter aprovação dos Estados da federação¹³⁰. E, finalmente, deverão ainda ser observadas as regras sobre meio ambiente, como restrições ao parcelamento do solo urbano.

Dentro da possibilidade de loteamento, cabe frisarmos duas, quais sejam: o loteamento tradicional¹³¹ e; loteamento de acesso restrito ou fechado¹³².

Sobre o loteamento – tradicional -, trata-se de forma de parcelamento do solo amplamente utilizada nas cidades brasileiras, uma vez que abarca a situação cotidiana dos bairros e vilas dos municípios do Brasil, no sentido de abrigar inúmeros lotes com residências familiares, em regime aberto, com a devida transferência das vias, praças e demais áreas coletivas, para a propriedade da municipalidade.

Logo, a instituição de loteamentos deverá ser implementada e obedecerá aos requisitos acima elencados, bem como a observâncias das peculiaridades de cada município, o qual deverá via plano diretor, instituir uma série de balizamentos, o quais devem levar em conta a localização geográfica, tipo de loteamento, etc.

Nesse sentido, entende-se que o poder público é responsável pela identificação das áreas de interesse e sugestivas de novos parcelamentos via loteamento, devendo agir ao encontro da efetiva inclusão social, sobretudo para evitar loteamentos sem os equipamentos mínimos para moradia, bem como com ausência de infraestrutura, o que levaria, por logicidade, a núcleos urbanos marginalizados e irregulares.

Assim, temos que o loteamento urbano se trata de uma potente ferramenta de organização e inclusão social, e é claro, desde que utilizada com apoio nas legislações federais, bem como nos planos diretores dos municípios a que forem aplicas.

De outro lado, dentro das possibilidades de parcelamento do solo, temos o instituto do loteamento de acesso restrito ou fechado.

¹³⁰ No âmbito do estado do Rio Grande do Sul, no Brasil, a Lei Estadual nº 10.116, de 23.03.94 instituiu a Lei do Desenvolvimento Urbano.

¹³¹ Para fins de diferenciação, chamaremos de “loteamento tradicional”.

¹³² Esta figura do loteamento fechado será mais adiante examinada na legislação portuguesa, quando tratada a questão da propriedade horizontal em terrenos.

Acerca do loteamento de acesso restrito, temos que a doutrina e a jurisprudência imputavam suporte teórico e legal de forma suplementar para uma prática que, efetivamente, não detinha base jurídica objetiva e consolidada.

Entretanto, com a conversão da Medida Provisória nº 759 na Lei nº 13.465, de 11 de julho de 2017, a novel lei federal trouxe, por meio do seu art. 78, a possibilidade legal para a criação de loteamentos fechados, o que se verifica pela redação do § 8º, do art. 2º, da Lei nº 6.766/1979¹³³ (Lei de Parcelamento do Solo), este incluído pelo referido art. 78.

Assim, com esteio nos ensinamentos de ELVINO SILVA FILHO, podemos conceituar loteamento fechado, como sendo a subdivisão de uma gleba em lotes destinados a edificação ou formação de sítios de recreio, com abertura de novas vias de circulação, de logradouros públicos, devendo ser essa gleba cercada ou murada em todo o seu perímetro de modo a manter sob controle o acesso aos lotes¹³⁴.

Sob a luz da aplicabilidade anterior ao advento da Lei nº 13.465/2017, vale citar o entendimento do registrador FLAUZILINO ARAÚJO DOS SANTOS, que considera o loteamento fechado a subdivisão de gleba em lotes destinados à edificação, com abertura de novas vias de circulação, de logradouros públicos ou prolongamentos, modificação ou ampliação das vias existentes, cuja gleba é cercada ou murada em todo o seu perímetro de modo a manter sob controle o acesso aos lotes e vias de circulação¹³⁵.

Note-se, que os entendimentos de ambos especialistas da área são em suma de mesma raiz e conceito, mesmo se tratando de tempos distintos, ou seja, antes e depois do advento da lei regulamentadora da matéria.

E por fim, cabe destacar a aplicação e o entendimento do instituto de loteamento fechado por VICENTE DE ABREU AMADEI¹³⁶, que, já sob a égide do referido § 8º, do art. 2º, da Lei nº 6.766/79, assim concluiu em trecho decisório:

¹³³ § 8º - Constitui loteamento de acesso controlado a modalidade de loteamento, definida nos termos do § 1º deste artigo, cujo controle de acesso será regulamentado por ato do poder público Municipal, sendo vedado o impedimento de acesso a pedestres ou a condutores de veículos, não residentes, devidamente identificados ou cadastrados (Incluído pela Lei nº 13.465, de 2017).

¹³⁴ Loteamento Fechado e Condomínio Deitado. In **Revista de Direito Imobiliário**. volume 14. p. 12.

¹³⁵ **Condomínios e Incorporações no Registro de Imóveis**. p. 180.

¹³⁶ A Lei 13.465/2017: visão panorâmica e reflexão pontual no trato do loteamento fechado e do condomínio de lotes. In **Revista da Associação dos Registradores Imobiliários de São Paulo**. p. 11.

“Loteamento fechado ou loteamento de acesso controlado, previsto no artigo 2º, parágrafo 8º, da Lei 6.766/79, é modelo de desenvolvimento urbano no regime próprio de loteamento, regulamentado por ato do poder público municipal, cujo o perímetro é cercado ou murado, com acesso controlado ao núcleo urbano, concebido para agregar segurança e qualidade de vida. É, pois, espécie de parcelamento do solo urbano com o perímetro da gleba cercado ou murado, e acesso controlado ao seu interior, vedado o impedimento de acesso a pedestres ou condutores de veículos não residentes, devidamente identificados e cadastrados.”

Desse modo, é fácil visualizar a distinção existente entre um loteamento comum – tradicional - e um loteamento de acesso restrito, uma vez que este detém autorização para limitar o direito de ir e vir de pessoas estranhas à relação de vizinhança ali estabelecida, direito esse calcado, justamente, na autorização prévia do ente municipal, bem como decorrente do investimento em obras, tais como: cancelas, muros, cercas, etc.

Ademais, igualmente cumpre frisar sobre a efetiva transmissão de áreas da gleba para o ente público, quando do fracionamento desta que, desde a data de registro do loteamento, passam a integrar sob domínio do município as vias e praças, os espaços livres e as áreas destinadas a edifícios públicos, bem como outros equipamentos urbanos, constantes do projeto e do memorial descritivo¹³⁷.

Logo, podemos destacar também, o entendimento sobre esse ponto de JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO¹³⁸, que assim perfaz sobre a transmissão das áreas para a propriedade do Poder Público, senão veja-se:

“Uma dessas modalidades é a que ressaí dos loteamentos. A lei que regula o parcelamento do solo urbano estabelece que algumas áreas dos loteamentos serão reservadas ao Poder Público. Dessa maneira, passam a integrar o domínio público, desde o registro do loteamento no cartório próprio, as ruas, as praças, os espaços livres e, se for o caso, as áreas destinadas à construção de prédios públicos. A aquisição desses bens – normalmente enquadrados como bens de uso comum do povo, em virtude de sua destinação – dispensa qualquer instrumento especial, ingressando automaticamente na categoria dos bens públicos.”

¹³⁷ Art. 22 da Lei nº 6.766/79.

¹³⁸ **Manual de Direito Administrativo**, p. 1179.

Por fim, dentro desse ponto, deve-se ressaltar sobre existência de loteamentos irregulares que, mesmo existindo o efetivo parcelamento do solo de forma irregular, acabam por efetivarem a abertura de vias de circulação, passeios e ruas, dando azo, assim, para o efetivo desfalque da respectiva matrícula pelo ente público.

Assim, não só o efetivo oferecimento voluntário provoca a transferência¹³⁹ desses bens à municipalidade, mas, também, a simples abertura e disponibilização para o uso coletivo¹⁴⁰.

Portanto, a figura dos loteamentos, tanto em Portugal como no Brasil, são figuras jurídicas de relevante importância nas questões urbanísticas das cidades e servirão de suporte para a análise da propriedade horizontal em terrenos.

¹³⁹ Sobre a transferência da propriedade privada para o ente público frisa-se que na situação do loteamento fechado, entende-se que afetação dos equipamentos públicos (vias de circulação, áreas verdes, praças, etc.) se dará com destinação específica, classificando-os como bens de uso especial. Não obstante, à possibilidade da municipalidade classificar os equipamentos públicos dos loteamentos “abertos” como de fins específicos, na praxe o que se verifica é a efetiva autorização para o parcelamento do solo via loteamento, ocorrendo, assim, uma classificação tácita de que tais bens sejam de uso comum do povo.

¹⁴⁰ CIRILO, Anderson Garcia; SILVA, Marcelo Oliveira – Loteamento de Acesso Controlado: Legalização de uma Realidade Fática. In **Regularização Fundiária – Lei 13.465/2017**, p. 147.

3. PROPRIEDADE HORIZONTAL

3.1. A propriedade horizontal ou condomínio edilício

Chega-se agora à análise da propriedade horizontal (em Portugal) ou condomínio edilício (no Brasil), uma vez vencidas as concepções da compropriedade ou condomínio clássico e do parcelamento do solo.

Cabe referir, desta forma, que se faz necessária esta análise da propriedade horizontal ou condomínio edilício, além das orientações urbanísticas decorrentes do parcelamento do solo em ambos os países, para após se tratar da sua aplicabilidade em terrenos, observando a sua natureza condominial complexa.

Portanto, passa-se à análise deste instituto nos âmbitos luso-brasileiro.

3.1.1 A situação portuguesa

Como já se falou anteriormente, mostra-se bastante comum elencar a resolução do problema habitacional português entre as razões de natureza econômica e social, com a finalidade de justificar a consagração legal da propriedade horizontal.

Esse desiderato não é, contudo, uma originalidade portuguesa, dado que na maior parte dos países europeus a propriedade horizontal foi legalmente consagrada ou aperfeiçoada no período entre as duas grandes guerras, em consequência das graves carências habitacionais que então se verificavam.

Necessária, todavia, a advertência no sentido de que a ideia de propriedade horizontal não encontra origem no período entre as duas guerras propriamente.

ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO nos revela que no contexto histórico do Baixo-Império, por exemplo, já se operava a consagração do instituto da propriedade horizontal, pois o conceito de superfície difundido com Justiniano, abriu-lhe, na opinião deste autor, claramente as portas, derogando as regras da acessão¹⁴¹.

¹⁴¹ **Direitos Reais**, p. 634.

Dito isso, podemos identificar que a primeira manifestação da propriedade horizontal em Portugal estava no título LXVIII do Livro I das Ordenações Filipinas – “*Se uma casa for de dois senhores, de maneira que de um deles seja o sótão e de outro o sobrado, não poderá aquele cujo for o sobrado fazer janela sobre o portão daquele cujo for o sótão, ou lógea, nem outro edifício algum*” -, no entanto, é no Código Civil português de 1º de julho de 1867¹⁴², que se identifica o primeiro artigo dedicado a sua enunciação.

Tratava-se do art. 2335.º, subordinado ao título “reparação dos vários andares pertencentes a proprietários diversos”, estando integrado em uma seção destinada a regular a matéria dos muros e paredes meias, cujo teor era o seguinte:

“Art. 2335.º - Se os diversos andares de um edifício pertencerem a diversos proprietários, e o modo de reparação e conserto se não achar regulado nos seus respectivos títulos, observará o seguinte:

§ 1º - As paredes comuns e o tectos serão reparadas por todos em proporção do valor que pertence a cada um.

§ 2º - O proprietário de cada andar pagará a despesa do conserto do seu pavimento e forro.

§ 3º - O proprietário do primeiro andar pagará a despesa do conserto da escada de que se serve; o proprietário do segundo a da parte da escada de que igualmente se serve, a partir do patamar do primeiro andar, e assim por diante.”

Decorridos mais de 80 anos após a publicação do primeiro Código Civil português, surgiu a Lei nº 2.030/1948, que, no seu art. 30.º determinou que o Governo deveria, no prazo de seis meses, proceder a revisão e a regulamentação do art. 2335.º do referido *Codex*, estabelecendo o regime da “*propriedade por andares ou propriedade horizontal*”, determinação essa que somente se concretizou com a publicação do Decreto-Lei nº 40.333/1955¹⁴³.

No entanto, bem destaca ABÍLIO NETO, que o regime atual, mesmo com as alterações introduzidas pelo Decreto-Lei nº 267/94¹⁴⁴, pela Lei nº 6/2006¹⁴⁵, pelo Decreto-Lei nº

¹⁴² Código de Seabra, aprovado pela Carta de Lei de 01 de julho de 1867.

¹⁴³ Primeira lei portuguesa sobre regras específicas do regime da propriedade horizontal.

¹⁴⁴ Alterações no Código Civil e no Código de Registro Predial de Portugal.

¹⁴⁵ Novas regras sobre arrendamento urbano em Portugal.

116/2008¹⁴⁶ e pela Lei nº 32/2012¹⁴⁷, complementado com a regulamentação constante do Decreto-Lei nº 268/94¹⁴⁸, não corresponde as atuais necessidades, face à complexidade dos já implementados conjuntos de edifícios, à crescente intersecção entre o direito privado e o direito público, à imperiosa adaptação de normas pensadas para um contexto sociocultural de todo ultrapassado e à inaceitável regulação do exercício da atividade de administração dos condomínios, por forma a satisfazer condições mínimas de proteção dos respectivos consumidores¹⁴⁹.

Quando aprofundamos a matéria relativa à natureza jurídica da propriedade horizontal, deparamos com várias concepções diferentes, conforme as diferentes perspectivas de abordagem do instituto: como uma situação de propriedade da fração; como uma situação de compropriedade de todo o edifício; como um direito real novo de carácter dualista, propriedade-compropriedade; e ainda a perspectiva societária anglo-saxónica.

Com isto, para alguns, na propriedade horizontal não existe qualquer direito de propriedade individual, recaindo apenas, e sobre a totalidade do edifício, um direito de compropriedade detido pelo conjunto dos alegados titulares das frações.

Para outros, os diversos titulares do direito de propriedade, em propriedade horizontal, todos juntos, formariam um novo ente coletivo, como que se de uma pessoa jurídica nova se tratasse, uma espécie de figura híbrida entre um conjunto de pessoas singulares e uma pessoa coletiva.

Há, por outro lado, quem, focando-se na base de a propriedade horizontal assentar num direito de propriedade pleno sobre a fração individual, defenda uma alegada teoria da servidão, segundo a qual cada condômino seria titular de um direito pleno de propriedade sobre a sua fração, estando esse direito onerado por servidões prediais em relação a todas as outras frações de que, de si, dependessem, frações essas plenas propriedades dos condóminos seus titulares.

Outros ainda, que na senda da teoria anterior, defendiam a existência de uma propriedade plena dos condóminos sobre as suas frações, propriedade essa onerada, também

¹⁴⁶ Regras de simplificação de procedimentos no Registro Predial de Portugal.

¹⁴⁷ Medidas de reabilitação urbana em Portugal.

¹⁴⁸ Decreto-Lei nº 268, de 25 de outubro de 1994 - Normas Regulamentares o Regime da Propriedade Horizontal em Portugal, atualmente em vigor.

¹⁴⁹ **Manual da Propriedade Horizontal**. p. 10.

aqui, pelo pleno direito de propriedade dos titulares dos andares acima, distinguindo-se da precedente, unicamente no que diz respeito à natureza do direito que onera, que nessa anterior, seria um direito de servidão e nesta é de superfície.

Assim, podemos resumir estas quatro concepções de natureza jurídica da propriedade horizontal nas três que infra se enunciam, e se sintetizam nos seguintes termos: a propriedade horizontal tanto pode ser vista como uma forma de a propriedade se manifestar, como uma forma de compropriedade, ou ainda como uma figura real nova, híbrida, e de carácter dualista (propriedade e compropriedade).

Por esta razão, ABÍLIO NETO atribuiu ao regime da propriedade horizontal¹⁵⁰ o traço que verdadeiramente lhe confere identidade própria, ou seja, a síntese que representa entre direitos de propriedade singular sobre frações autônomas a favor de cada um dos condôminos e a compropriedade, que a favor de todos, em conjunto, se estabelece sobre as partes comuns¹⁵¹.

Diz-se horizontal pelo fato de ser projetada em planos ou seções horizontais e através de divisão em frações autônomas que se dispõem por andares ou apartamentos sobrepostos.

CLAUDIO MONTEIRO¹⁵² ensina que este regime permite a existência de direitos distintos sobre partes do mesmo imóvel e que se desenvolvem com total independência em relação ao solo sobre o qual o edifício assenta.

Na mesma linha estão JOSÉ ANTÔNIO FRANÇA PITÃO e GUSTAVO FRANÇA PITÃO¹⁵³, para quem “a propriedade horizontal é um direito real complexo em que se

¹⁵⁰ Cabe referendar que, conforme ocorre no Direito brasileiro, o termo propriedade horizontal não exclui a possibilidade de a divisão ser feita em plano ou planos verticais, não se tratando de regime distinto. Essa lição é constatada na obra de ABÍLIO NETO - **Manual da Propriedade Horizontal**, aonde destaca: “Embora seja esse o procedimento comumente adoptado – a própria designação de “propriedade horizontal” resulta do rebatimento, num plano, do espaço de cada proprietário –, não é indispensável que a divisão do edifício obedeça a um ou vários planos meramente horizontais; a divisão também pode ser feita em plano ou planos verticais, ou através da conjugação dos dois sistemas, como sucede por exemplo em relação aos apartamentos *duplex*, em que uma parte da fracção autónoma se situa a um nível e outra parte a nível distinto, comunicando entre si interiormente, com uma única saída própria para uma parte comum. É, porém, evidente que se o edifício dispõe apenas de uma habitação por piso, a correspondente divisão tem de obedecer necessariamente a planos horizontais, ao passo que se se desenvolve num único piso a sua divisão só pode operar-se na vertical (v.g. moradia de um só piso, com unidades habitacionais autónomas). *Op. Cit.* p. 17.

¹⁵¹ *Idem. Ibidem.*

¹⁵² **O Domínio da Cidade. A Propriedade à Prova no Direito do Urbanismo.** p. 433.

¹⁵³ **Condomínio e Propriedade Horizontal.** p.10.

complementam a *propriedade exclusiva das frações autónomas* e a *compropriedade de partes comuns*".

Não é diferente o posicionamento de LUÍS ALBERTO CARVALHO FERNANDES, quando preleciona que a propriedade horizontal se caracteriza como o conjunto, incindível, de poderes que recaem sobre uma fracção autónoma de um prédio urbano e sobre as partes comuns do mesmo edifício¹⁵⁴.

Inclusive, RUI VIEIRA MILLER¹⁵⁵, já no ano de 1968, mencionando Parecer da Câmara Corporativa sobre o Projeto que originou o Decreto-Lei nº 40.333/55, refere que a natureza do instituto em causa, é um conjunto de propriedades exclusivas de apartamentos, incorporados num mesmo edifício, integrados por uma comunhão nas parcelas não adstritas a nenhuma habitação em particular, comunhão acessória e de natureza real, da qual resulta certa interdependência entre os condôminos, de carácter igualmente real.

A propriedade horizontal é, aliás, a única forma de propriedade cujo objeto de apropriação individual não é constituído por uma coisa corpórea, mas pelo espaço funcionalmente afeto ao gozo exclusivo do condomínio, delimitado exteriormente pela estrutura comum do edifício.

O escopo da propriedade horizontal é permitir propriedades separadas, embora em prédios coletivos. Sendo assim, há nuclearmente uma propriedade, mas esta é especializada pelo fato de recair sobre parte da coisa e de envolver acessoriamente uma comunhão sobre outras partes do prédio.

A doutrina de MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA COSTA nos confirma o posicionamento da legislação quando destaca o conteúdo do art. 1414.º do Código Civil português, indicando ser a propriedade horizontal o conjunto de frações de que um edifício se compõe, em condições de constituírem unidades independentes, podendo pertencer a diversos proprietários em regime de propriedade horizontal¹⁵⁶.

Nesse aspecto, fração autónoma é expressão mantida na lei para individualizar a parte do edifício que pode ser utilizada para os fins que lhe forem atribuídas, não havendo se falar

¹⁵⁴ **Lições de Direitos Reais**. p. 370-371.

¹⁵⁵ **A Propriedade Horizontal no Código Civil**. p. 16.

¹⁵⁶ **Noções Fundamentais de Direito Civil**. p. 340-341.

em dependência de qualquer das outras que completam a mesma, tratando-se de propriedade de natureza singular.

O princípio do referido dispositivo é logo completado pelo art. 1415.º, também do Código Civil português, ao determinar que só podem ser objeto de propriedade horizontal as frações autônomas que, além de constituírem unidades independentes, sejam distintas e isoladas entre si, com saída própria para uma parte comum do prédio ou para a via pública.

Sublinha-se, em decorrência, que a propriedade horizontal oferece as seguintes características básicas: a) é exercida sobre frações autônomas que integram um edifício e não relativamente a este como um todo; b) essas frações autônomas devem apresentar-se, não só como unidades independentes, mas ainda distintas e isoladas entre si, inclusive, com saída própria para uma parte comum do edifício (vestíbulo, corredor, escada, jardim, etc.) ou para a via pública (rua, praça, avenida, etc.); c) existem, ao lado das frações autônomas ou privativas, partes comuns do edifício (ex: o solo, o telhado ou terraços de cobertura, as entradas e vestíbulos, as escadas), que pertencem em compropriedade aos condôminos.

No que se refere às frações autônomas, conforme o art. 1418.º do Código Civil português, no título constitutivo da propriedade horizontal serão especificadas as partes do edifício correspondentes às várias frações, sendo também fixado o valor relativo das mesmas em percentagem ou per milagem, considerando-se o valor total do prédio.

Para a fixação do valor das frações autônomas, que deve ser obrigatória na constituição do título, considerar-se-á a regra da *proporcionalidade*, mas também se levando em conta a regra da *igualdade*”¹⁵⁷.

Neste sentido, confirmando este critério para a fixação do valor das frações, conjugado as regras da proporcionalidade e da igualdade, se encontra a doutrina de FRANCISCO RODRIGUES PARDAL e MANUEL BAPTISTA DIAS DA FONSECA¹⁵⁸.

¹⁵⁷ Observa-se, como se referiu supra, que no Direito brasileiro esta questão do cálculo da fração ideal está superada por disposição legal, na medida em que é calculada matematicamente pela proporcionalidade da área da unidade autónoma com relação ao solo e às áreas de uso comum.

¹⁵⁸ **Da Propriedade Horizontal no Código Civil e Legislação Complementar**. p. 20, referindo que “Também é necessário que seja fixado o valor relativo a cada fracção, expresso em percentagem ou per milagem do valor total do prédio. O valor relativo de cada fracção é expresso em percentagem ou per milagem, segundo a regra da *proporcionalidade*; mas há casos em que é preciso ter em conta que o valor de partes comuns do prédio, mas adstritas às fracções autónomas segundo a regra da *igualdade*; portanto, há que se conjugar dois aspectos. [...] É

RUI VIEIRA MILLER¹⁵⁹, nos esclarece, arrematando:

“A individualização das fracções autónomas e a fixação do valor relativo de cada uma são verdadeiramente essenciais, pela importância de que se revestem e pela estabilidade que proporcionam aos interesses e direitos dos condôminos.

A primeira visa obter a exacta determinação, de forma a eliminar dúvidas (tanto quanto o permite qualquer obra humana), da parte que cada condômino pode usufruir exclusivamente, como proprietário singular.

A segunda permite tornar certo o valor da quota-parte de cada fracção relativamente ao total do edifício, libertando a sua determinação da influência que se pretendesse nela vir a ter a oscilação do valor de cada uma, resultante de factores a ela inerentes.”

De outra banda, além dos requisitos de ordem material que as fracções devem obedecer para que o edifício que as integra possa ser submetido ao regime da propriedade horizontal, todavia, não podemos olvidar dos requisitos administrativos, que embora não respeite ao objeto da propriedade horizontal, se apresenta como condição indispensável para a elaboração do próprio título, qual seja, a exigência de confirmação prévia por parte da Câmara Municipal competente de que as fracções autónomas satisfazem os requisitos legais, conforme conteúdo do art. 59.º do Código do Notariado¹⁶⁰.

Compete às Câmaras Municipais portuguesas¹⁶¹, em matéria de licenciamento e fiscalização, conceder licenças nos casos e termos estabelecidos por lei, bem como conferir

preciso ter em consideração estas especialidades a quando da fixação do valor, das percentagens ou permilagens, a fim de evitar possíveis desacertos, fonte de desinteligência e atritos. [...] Não deve confundir-se este valor relativo a cada fracção com a quota-parte nos encargos. É que estes podem ser iguais ou diferentes conforme a respectiva natureza. A diferença de encargos *assenta* numa diferença de valores; por outras palavras: o que entrar para os *encargos* na *regra da igualdade* e não da *proporcionalidade*, é porque *previamente* assim entrou também para a fixação do valor.”

¹⁵⁹ **A Propriedade Horizontal no Código Civil.** p. 55.

¹⁶⁰ Art. 59.º - Constituição de propriedade horizontal. 1 - Os instrumentos de constituição da propriedade horizontal só podem ser lavrados se for junto documento, passado pela câmara municipal, comprovativo de que as fracções autónomas satisfazem os requisitos legais. 2 - Tratando-se de prédio construído para transmissão em fracções autónomas, o documento a que se refere o número anterior pode ser substituído pela exibição do respectivo projecto de construção e, sendo caso disso, dos posteriores projectos de alteração aprovados pela câmara municipal. 3 - O documento autêntico que se destine a completar o título constitutivo da propriedade horizontal, quanto à especificação das partes do edifício correspondentes às fracções autónomas ou ao seu valor relativo, expresso em percentagem ou permilagem, não pode ser lavrado sem a observância do disposto nos números anteriores.

¹⁶¹ Com atribuição executiva/administrativa em Portugal, na medida em que no Brasil as Câmaras Municipais têm função legislativa.

autorizações quanto à utilização dos edifícios e suas frações e alterações da utilização dos mesmos.

Portanto, o pedido de licenciamento de edificação em caso de edifício sujeito ao regime de propriedade horizontal tem necessariamente de ser instituído com um projeto de arquitetura com a discriminação das partes do edifício correspondentes as várias frações e partes comuns, valor relativo de cada fração, expressa em percentagem e do valor total do prédio.

Cumulativamente a isso, é exigida respectiva memória descritiva e justificativa, devendo conter não apenas a identificação do uso a que se destinam as frações, mas também como a adequação da edificação a utilização pretendida.

O requerimento de autorização de utilização a ser dirigido à Câmara Municipal competente também deve ser instruído com o termo de responsabilidade do técnico responsável pela direção da obra, indicando que a obra se encontra em conformidade com o projeto aprovado, bem como o termo técnico do responsável pela fiscalização da obra, declaração de reconhecimento de capacidade profissional dos técnicos responsáveis e a respectiva ordem profissional.

Posteriormente ainda caberá à Câmara Municipal competente certificar que o edifício satisfaz os requisitos legais para a sua constituição em propriedade horizontal e emitir as correspondentes autorizações, podendo a autorização ter por objeto o edifício na sua totalidade ou cada uma das suas frações autônomas (n.ºs. 1 a 3 do art. 66.º do RJUE¹⁶²).

Destacamos que a manifestação da Câmara Municipal competente quanto à verificação de todos os requisitos legais para a constituição de um edifício em propriedade horizontal visa a persecução de indubitáveis interesses de ordem pública.

Passadas as principais ponderações referentes aos requisitos administrativos, cabe-nos trazer algumas das diferentes manifestações da propriedade horizontal, de modo que, utilizando da doutrina de ABILÍO NETO¹⁶³, identificamos: a) propriedade horizontal sobre conjuntos de edifícios; b) propriedade horizontal e empreendimento turísticos; c) propriedade horizontal e

¹⁶² Decreto-Lei n.º 555, de 16 de dezembro de 1999.

¹⁶³ **Manual da Propriedade Horizontal**. p. 25-33.

direito real de habitação periódica e turística; e d) propriedade horizontal resultante de loteamento urbano¹⁶⁴.

Cabe, por ora, a referência quanto à propriedade horizontal sobre conjuntos de edifícios, isso porque, com o declarado objetivo de estender o âmbito da incidência da propriedade horizontal aos conjuntos de edifícios, salvaguardando a interdependência das frações autônomas e a dependência funcional das partes comuns, o art. 2.º do Decreto-Lei nº 267/95, aditou ao Código Civil português o art. 1438.º-A, segundo qual o regime da propriedade horizontal passou a ser aplicado, com certas ressalvas, a conjunto de edifício contíguos ligados entre si pela existência de partes comuns afetadas ao uso de todas ou algumas unidades que os compõe.

A respeito da constituição da propriedade horizontal, podemos destacar o art. 1417.º, do Código Civil português, podendo se constituir por meio de negócio jurídico, usucapião, decisão administrativa ou decisão judicial, incluindo-se ainda o processo de inventário e testamentos.

JOSÉ ANTONIO FRANÇA PITÃO e GUSTAVO FRANÇA PITÃO¹⁶⁵ deixam claro que “a constituição da propriedade horizontal é um *ato complexo*, que envolve o preenchimento de requisitos de *natureza civil* e requisitos de *natureza administrativa*”, sendo portanto, “o título constitutivo o documento que vai orientar a propriedade horizontal e regular as relações entre os vários condóminos”.

A jurisprudência portuguesa também se orienta neste sentido, conforme se vê de Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça¹⁶⁶: “I – *Após a constituição da propriedade horizontal, só as frações individualizadas no título constitutivo (frações autónomas) é que podem ser reconhecidas como tal e só essas podem ser objeto do direito de propriedade exclusiva dos condóminos – art.ºs 1414.º, 1415.º, 1418.º e 1420.º do CC – e assim será até que tal título seja objeto de modificação – art. 1419.º, nº 1, do CC. II – Aos requisitos legais de constituição da propriedade horizontal, previsto no art. 1415.º do CC, acrescem requisitos administrativos, impostos pelo RJUE [...].*”

¹⁶⁴ Este tema da “propriedade horizontal resultante de loteamento urbano” será objeto de análise específica nos itens seguintes, justamente naquilo que se refere à aplicabilidade da propriedade horizontal em terrenos.

¹⁶⁵ **Condomínio e Propriedade Horizontal**. p. 11-19.

¹⁶⁶ Proc. nº 369/2002, de 20.10.2011, E1.S1, www.dgsi.pt.

A forma mais corrente de constituição da propriedade horizontal é através de um negócio jurídico, mediante o qual o proprietário ou comproprietários do edifício, independentemente de serem pessoas singulares ou coletivas, declaram a sua vontade de submeter-se ao regime da propriedade horizontal.

RUI JANUÁRIO e ANTÓNIO GAMEIRO¹⁶⁷ observam, nesta linha, “*que o título constitutivo da propriedade horizontal, deverá ser acompanhado de documento emitido pela Câmara Municipal, comprovativo de que as frações autónomas satisfazem aos requisitos legais do referido regime, ou de projecto de construção (ou, suas alterações), devidamente aprovados pela edilidade respectiva.*”

E prosseguem: “*As hipóteses de constituição da propriedade horizontal por usucapião e decisão judicial – cujo registro tem por base a sentença respectiva -, não impõem que seja apresentado, ou, exibido, qualquer outro documento.*”.

Cabe, ainda, a referência quanto à divergência doutrinária existente em Portugal e atinente a admissibilidade da constituição da propriedade horizontal por meio de declaração unilateral da vontade, havendo quem entendesse não ser possível que um único proprietário de um único edifício pudesse submetê-lo a tal regime.

A posição de parcela da doutrina portuguesa era no sentido de que a declaração unilateral quando desacompanhada da alienação imediata de pelo menos uma fração autónoma, implicaria a nulidade do título constitutivo, continuando a não existir propriedade horizontal.

Entretanto, a doutrina desde sempre dominante, corroborada pela prática notarial e legislativa tem admitido a constituição da propriedade horizontal antes de concluída a construção do prédio, desde que se trata de prédio projetado para transmissão em frações autónomas e devidamente aprovado pela Câmara Municipal competente.

Com efeito, portanto, possível a declaração unilateral de vontade de constituir a propriedade horizontal emitida por quem está construindo o prédio ou por quem seja seu único dono quando se tratar de edifícios já construídos.

¹⁶⁷ **Direito Registral Predial.** p. 375.

Nesse aspecto, bem destaca LUÍS MANUEL TELES DE MENEZES LEITÃO que o termo “negócio jurídico” abrange não só os negócios jurídicos *inter vivos*, mas também os negócios jurídicos *causa mortis*, nomeadamente os testamentos, o que, inclusive, é confirmada pelo art. 61.º do Código do Notariado português¹⁶⁸.

Com isso, a instituição da propriedade horizontal por testamento não só pode ter lugar através de qualquer das suas formas admissíveis, tanto comuns (público ou cerrado) quanto especiais (marítimo, militar, a bordo de aeronave ou em caso de calamidade pública).

A constituição da propriedade horizontal mediante usucapião declarada judicialmente se dará por meio de ação declaratória através do processo comum ou através de titulação extrajudicial que pode ser obtida através de escritura de justificação notarial, ou através do processo de justificação previsto e regulado nos arts. 116.º e seguintes do Código do Registro Predial.

No tocante a decisão administrativa enquanto fonte de constituição da propriedade horizontal, o legislador apenas se limitou a dar cobertura genérica aos diversos casos especiais em que a simples declaração da entidade pública proprietária de que estão verificados os requisitos legais da propriedade horizontal é suficiente para esse efeito.

Por derradeiro, podemos destacar os casos em que se forma por meio de sentença em execução específica de contrato de promessa de compra e venda (art. 830.º do Código Civil português), bem como por meio de decisão judicial em ação de divisão de coisa comum (art. 1417.º, nº 1, na esteira do art. 2.º, nº 2, do Decreto-Lei nº 40.333/55) e mediante transação judicial (art. 283.º, do Código de Processo Civil português), e ainda nos processos de inventário.

Não se pode olvidar que a constituição da propriedade horizontal e as alterações do seu título constitutivo estão sujeitas a registro para que venham a ser oponíveis contra terceiros, salvo entre as próprias partes ou seus herdeiros, podendo nestes casos serem invocados independentemente do registro, ou seja, registro com natureza meramente publicística e não constitutiva.

No entanto, merece destaque a posição adotada por MANUEL HENRIQUE MESQUITA, o qual, utilizando-se do conteúdo previsto art. 62.º, nº 1 do Código do Notariado,

¹⁶⁸ **Direitos Reais**, p. 284.

confirma que nenhum instrumento pelo qual se transmitam direitos reais ou contraíam encargos sobre frações autónomas de prédios em regime de propriedade horizontal pode ser lavrado sem que se exiba documento comprovativo da inscrição do respectivo título constitutivo no registo predial¹⁶⁹.

Neste ponto a doutrina de RUI VIEIRA MILLER conclui o seguinte¹⁷⁰:

“(...) muito embora se não exija, em princípio, o registo do título constitutivo da propriedade horizontal, este será obrigatório sempre que qualquer fracção do prédio venha a ser objeto de acto de disposição ou de oneração que exija intervenção notarial e ao qual deverá preceder.

Assim, nos casos de prédios construídos expressamente para venda em fracções autónomas, é obrigatório o registo do título constitutivo da propriedade horizontal pois que, de outro modo, não poderá ser validamente negociada nenhuma dessas fracções.”

Dito isto, verificando o conteúdo do art. 1418.º do Código Civil português, responsável por definir a espinha dorsal do título constitutivo da propriedade horizontal, nota-se a exigência quanto à obrigatoriedade de o mesmo conter a individualização das frações autónomas, fixação do seu valor relativo, bem como demais especificações facultativas e nulidades.

A propósito, há que se ressaltar a verdadeira importância quanto a definição das frações autónomas e seus respectivos valores.

Explica-se:

No primeiro aspecto, as definições quanto as frações autónomas têm o condão de obter a sua exata determinação, eliminando dúvidas referentes a parte que cada condômino pode usufruir exclusivamente na qualidade de proprietário singular.

Posteriormente, o valor permite tornar certo a quota-parte de cada fração comparada com a integralidade do edifício e gerando efeitos previstos em lei como é o caso da repartição dos encargos de conservação e fruição do edifício, deliberação sobre inovações e pagamentos

¹⁶⁹ A Propriedade Horizontal no Código Civil Português. In **Revista de Direito e de Estudos Sociais**. p. 16.

¹⁷⁰ **A Propriedade Horizontal no Código Civil**. p. 50.

das respectivas despesas, destruição do edifício e deliberação sobre o seu ulterior destino, determinação dos votos de cada condômino na assembleia.

Especificamente em relação as partes comuns do prédio, cabe-nos indicar aquelas que sempre terão tal natureza, não cabendo aos condôminos convencionar função diversa, ou seja, que tais partes serão de uso exclusivo de um determinado proprietário ou de um grupo de proprietários.

Está-se falando do conteúdo do art. 1421.º, nº 1, do Código Civil português:

“Artigo 1421.º

1. São comuns as seguintes partes do edifício:

- a) O solo, bem como os alicerces, colunas, pilares, paredes mestras e todas as partes restantes que constituem a estrutura do prédio;
- b) O telhado ou os terraços de cobertura, ainda que destinados ao uso de qualquer fracção;
- c) As entradas, vestíbulos, escadas e corredores de uso ou passagem comum a dois ou mais condôminos;
- d) As instalações gerais de água, electricidade, aquecimento, ar condicionado, gás, comunicações e semelhantes.”

O dispositivo legal referido acima, no seu item 2, traz as áreas que presumidamente possuem a natureza de parte comum, no entanto, não sendo vedada a possibilidade de sua alteração.

Representa, pois, norma supletiva, ou seja, quedando silente título constitutivo da propriedade horizontal a respeito de tais áreas, serão tidas como partes de toda a coletividade, contrapondo-se a anterior que notadamente carrega “*status*” de imperatividade. O art. 1421.º, 2, do Código Civil português assim define:

“Artigo 1421.º

2. Presumem-se ainda comuns:

- a) Os pátios e jardins anexos ao edifício;

- b) Os ascensores;
- c) As dependências destinadas ao uso e habitação do porteiro;
- d) As garagens e outros lugares de estacionamento;
- e) Em geral, as coisas que não sejam afectadas ao uso exclusivo de um dos condóminos.

Em relação ao uso, fruição e conservação das frações autónomas, os poderes de cada condômino estão sujeitos as regras fixadas no título constitutivo da propriedade horizontal e ao regulamento do condomínio, sempre que este faça parte integrante daquele, devendo, obviamente, respeitar as restrições decorrentes das relações de vizinhança.

Sobre as relações de vizinha em propriedade horizontais, podemos encontrar diversas repercussões importantes dentro do aspecto comportamental dos vizinhos, por exemplo, a proibição quanto a emissão de fuligem, vapores, cheiros, calor, os quais impossibilitem prejuízo substancial ou resulte da utilização anormal.

Não bastasse tal restrição, podemos identificar outras tantas, das quais podemos destacar: i) vedação quanto a instalações prejudiciais as relações de vizinhança¹⁷¹; ii) ruído de vizinhança¹⁷²; iii) detenção de animais de companhia¹⁷³; e iv) servidões no âmbito da propriedade horizontal¹⁷⁴.

Somando-se a isso, o compromisso com a conservação da própria fração frente a terceiros, as restrições à realização de obras em frações autónomas, a proibição da destinação

¹⁷¹ A doutrina de ABÍLIO NETO é bastante clara ao consignar que a construção ou manutenção, num prédio, de quaisquer obras, instalações ou depósitos de substâncias corrosivas ou perigosas, suscetíveis de produzir efeitos nocivos sobre o prédio vizinho, encontra-se regulamentada no art. 1.347º do Código Civil português, razão pela qual o proprietário não pode construir nem manter no seu prédio quaisquer obras, instalações ou depósitos de substâncias corrosivas ou perigosas, se for de recer que possam ter sobre o prédio vizinho efeitos nocivos não permitidos por lei. **Manual da Propriedade Horizontal**, p. 512.

¹⁷² O Regulamento Geral do Ruído, aprovado pelo DL nº 9/2007, prevê que o ruído associado ao uso habitacional e as atividades que lhes são inerentes, produzido diretamente por alguém ou por intermédio de outrem, por coisas ou animais, que pela duração, repetição ou intensidade, seja suscetível de afetar a saúde pública ou a tranquilidade da vizinhança.

¹⁷³ O conceito de animal de companhia é bastante abrangente, sobretudo por incluir uma grande diversidade de espécies, que vão desde as mais comuns, como cães, gatos, peixes e etc., até outras mais exóticas, como reptéis em geral, anfíbios ou outros. Trata-se de conceito extraído da al. a, nº 1, art. 2.º do DL 276/2001, na versão republicada em anexo ao DL nº 260/2012 e al. b, do art. 3.º do DL nº 184/2009.

¹⁷⁴ Merece destaque o fato de que nos casos de propriedade horizontal, as servidões só podem incidir sobre as partes comuns do edifício, das quais todos os condôminos são comproprietários, e não sobre a fração pertencente a cada condômino. A propósito, o conceito de servidão pode ser extraído do art. 1543.º, do Código Civil português, consistindo em “encargo imposto num prédio em proveito exclusivo de outro prédio pertencente a dono diferente”.

da fração a usos ofensivos aos bons costumes e a proibição da afetação da fração a fim diverso daquele que lhe é destinado, caracterizam alguns dos deveres do condômino, não podendo exercer sua propriedade irrestritamente.

Em caso de defesa judicial da propriedade ou posse das coisas comuns, verifica-se que com a instituição da propriedade horizontal é criado um tipo específico de direito real de gozo, caracterizado, especialmente, pelo fato de enquanto existir o direito singular à fração não pode deixar de existir o direito comum as partes comuns, as quais notadamente estão ligadas àquela por razões funcionais.

Sendo assim, a lei reconhece ao comproprietário a faculdade de solicitar o reconhecimento da compropriedade e a consequente restituição da coisa, sempre que esta se encontre na posse ou detenção de terceiro (art. 1311.º do Código Civil português)¹⁷⁵.

De todo o exposto, eis as principais características referentes a propriedade horizontal sob o ponto de vista do Direito português.

3.1.2 A situação brasileira

No Brasil não fora diferente, afinal, a pressão populacional, o preço do solo urbano e as modernas técnicas da construção civil, fizeram com que os edifícios passassem a desenhar o perfil das cidades.

Sob o ponto de vista jurídico, importa consignar que o Código Civil de 1916¹⁷⁶, não se ateve a dispor a respeito da matéria atinente aos condomínios edilícios, como é chamada a propriedade horizontal no Brasil.

¹⁷⁵ I – Ao lado da propriedade exclusiva sobre a sua correspondente fracção, cada condômino tem ainda um direito de propriedade sobre as partes comuns do edifício, sendo contitular, juntamente com os restantes condôminos, desse direito. II – Assim, cada condômino tem o direito de defender, sem restrição especial, qualquer ofensa àquelas partes/direitos comuns. III – Tem, consequentemente, cada condômino legitimidade para defender as partes comuns do prédio, agindo isoladamente. (Ac. STJ, de 23.02.1995: *in* BMJ, 444º-563, e *in* JSTJ00026641.dgsi.Net).

¹⁷⁶ Lei nº 3.071, de 01 de janeiro de 1916.

No entanto, jungido pelas legislações estrangeiras e pelos fatos sociais, o direito pátrio promulgou o Decreto nº 5.481, de 25 de junho de 1928, que traçou as primeiras normas, porém de forma insatisfatória.

Apenas em 1964 é que foi promulgada a Lei nº 4.591¹⁷⁷, que sofreu algumas alterações pela Lei nº 4.864/65, denominada de *Lei de Condomínios e Incorporações*, detalhando essa modalidade de propriedade. Se na época se mostrou um diploma legal avançado, posteriormente tornou-se necessária uma nova reforma legislativa, mormente para preencher lacunas como as novas modalidades de compropriedade.

SILVIO DE SALVO VENOSA aponta que a Lei nº 4.591/64 tratou na verdade de duas matérias diversas, mas que não necessitariam estar no mesmo diploma¹⁷⁸. A primeira parte é dedicada ao condomínio especial; a segunda diz respeito à figura do incorporador, ao respectivo contrato de incorporação e aos direitos e deveres das partes nessa avença, quais sejam o incorporador e os adquirentes dos imóveis em construção¹⁷⁹.

No entanto, é o Código Civil de 2002¹⁸⁰ o responsável por dispor o atual regramento do condomínio edilício no Brasil, em especial nos seus arts. 1.331 a 1.358¹⁸¹.

J. NASCIMENTO FRANCO leciona no sentido de que as disposições do referido código resultaram basicamente do projeto elaborado pelo civilista Caio Mário da Silva Pereira, tendo por objeto as edificações ou conjunto de edificações de um ou mais pavimentos, construídos sob a forma de unidades isoladas entre si, destinadas a fins residenciais ou não, sendo que entre as últimas se incluem as destinadas a escritórios, garagens, shopping centers e loteamentos fechados¹⁸².

No entanto, o mais adequado seria que o Código Civil de 2002 tivesse adotado a denominação de propriedade em planos horizontais ou propriedade horizontal, como fez – e

¹⁷⁷ Lei nº 4.591, de 16 de dezembro de 1961, dispõe sobre o condomínio em edificações e as incorporações imobiliárias no Brasil.

¹⁷⁸ **Direito Civil. Direitos Reais.** p. 358.

¹⁷⁹ *Idem. Ibidem.*

¹⁸⁰ Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, Código Civil brasileiro.

¹⁸¹ Questão que deverá ainda ser pacificada pela jurisprudência diz respeito à derrogação/revogação, ou não, das regras sobre condomínio, constantes da Lei nº 4.591/64, que não foram alteradas pelo novo Código Civil e que não são incompatíveis com o mesmo. MELHIM NAMEM CHALHUB - **Incorporação Imobiliária.** p. 28, entende que não houve derrogação e nem revogação destas regras da Lei nº 4.591/64.

¹⁸² **Condomínios.** p. 13.

ainda faz – o Direito português, ou propriedade edilícia¹⁸³, e não condomínio edilício, como o fez.

A controvérsia envolvendo a nomenclatura mais apropriada era tão grande que PEDRO ELIAS AVVAD relata que durante a tramitação do Código Civil de 2002, não foi tranquila a aprovação da expressão “*Do Condomínio Edilício*” escolhida, segundo consta, à revelia do redator da matéria, Ebert Vianna Chamoun, para designar o condomínio criado pela Lei 4.591/64¹⁸⁴.

Mesmo diante das críticas, o termo “*Condomínio Edilício*” se mantém na legislação vigente, cabendo apenas a doutrina a utilização de nomenclatura diversa, qual seja, “Propriedade Horizontal”.

A despeito disso, no que tange a natureza jurídica¹⁸⁵ da propriedade horizontal, distintamente daquela atinente ao condomínio geral, trata-se de um misto de propriedade, na qual coexistem compartimentos autônomos, de propriedade privada ou exclusiva e compartimentos de propriedade de uso comum, de quantos sejam os proprietários daqueles tudo vinculado a uma fração ideal do terreno, no qual se edificou o empreendimento.

O Código Civil alude, no art. 1.331, que “*pode haver, em edificações, partes que são propriedade exclusiva, e partes que são propriedade comum dos condôminos*”. A princípio, parece haver confusão entre edificação e condomínio, ou, até mesmo, uma falha técnica na redação do mencionado artigo, o que pode levar até os mais atentos juristas a erro interpretativo.

MELHIM NAMEM CHALHUB registra crítica à locução verbal “pode haver” constante no artigo em comento. Questiona o consagrado jurista o porquê de o legislador brasileiro ter utilizado “pode haver” e não “haverá”¹⁸⁶. Nesse diapasão, ele conclui:

“Ora, o condomínio por unidades autônomas em edifícios se forma, necessariamente, pela conjunção dessas duas propriedades, a exclusiva e a comum, e necessariamente há, em todo condomínio dessa natureza, partes que

¹⁸³ Neste sentido é válida a crítica trazida por MARIO PAZUTTI MEZZARI - **Condomínio e Incorporação no Registro de Imóveis**. p. 28, que concordamos.

¹⁸⁴ **Condomínio em Edificações no novo Código Civil**. p. 16.

¹⁸⁵ Sobre a natureza jurídica do condomínio edilício nos Estados Unidos da América, interessante artigo publicado in **RDP** vol. 18, p. 163. Sobre o Condomínio Edilício no novo Código Civil Brasileiro, artigo de LOBO JUNIOR, Hélio - in **RDI** vol. 55, p. 22.

¹⁸⁶ Algumas Facetas do Condomínio Edilício e da Incorporação na Atividade Notarial e no Registro de Imóveis – Parte I. In **Diário das Leis Imobiliário (DLI)**. Brasil. (1º Decênio Set. 2005). p. 30.

são de propriedade comum e partes que são de propriedade exclusiva; sem a conjunção dessas duas modalidades de propriedade jamais poderia existir edifício composto por unidades autônomas disposta em dois ou mais pavimentos.”

A observação realizada é bastante pertinente, no entanto, não se pode esquecer que uma coisa é a edificação e outra o condomínio. A simples construção de um edifício não o torna um condomínio, composto por áreas exclusivas e comuns.

A discriminação dessas áreas nasce da instituição do condomínio. Como exemplo de edificações constituídas fisicamente de áreas identificáveis como exclusivas e comuns, sem terem, porém, essa qualificação técnico-jurídica, por falta da instituição do condomínio e da utilização das diversas partes do prédio por pessoas distintas.

Nesses casos, embora diversas pessoas transitem por todo o prédio e muitas delas permaneçam a trabalhar em áreas delimitadas do prédio, a utilização do prédio é de uma única pessoa – de direito público ou de direito privado, e não se têm, necessariamente, áreas privativas e comuns, mas apenas áreas restritivas.

Aliás, esse já era o entendimento de CAIO MARIO DA SILVA PEREIRA ao dizer que um prédio dividido em apartamentos autônomos, onde todos pertencem a um só dono, não constitui propriedade horizontal¹⁸⁷. O referido autor conclui que a propriedade horizontal haverá no momento em que for devidamente instituída por destinação do proprietário ou por convenção entre condôminos¹⁸⁸. Este entendimento hoje já se encontra superado.

Urge consignar que o conceito de condomínio edilício ou propriedade horizontal atualmente pode ser encontrado nos ensinamentos de MARIO PAZUTTI MEZZARI o qual adverte ser o produto das relações existentes entre os diferentes proprietários das unidades autônomas, ou de um único proprietário, e de suas relações condominiais sobre as coisas de uso comum e sobre o terreno, sempre considerados em um mesmo empreendimento¹⁸⁹.

No mesmo sentido é a doutrina de MARIA HELENA DINIZ, a qual destaca que este tipo de condomínio se caracteriza juridicamente pela justaposição de propriedades distintas e

¹⁸⁷ **Condomínio e Incorporações**, p. 118.

¹⁸⁸ *Idem Ibidem*.

¹⁸⁹ **Condomínio e Incorporação no Registro de Imóveis**, p. 29.

exclusivas ao lado do condomínio de partes do edifício¹⁹⁰. A referida autora ainda ilustra a questão através de imagem bastante didática, senão veja-se:



*DINIZ, Maria Helena – **Curso de Direito Civil Brasileiro. Direito das Coisas**. p. 246.

A distinção entre aquilo que é privativo daquilo que é comum, é muito bem trabalhada por ORLANDO GOMES, consignando o seguinte¹⁹¹:

“Privativo, constituindo propriedade autônoma, é, tecnicamente, a unidade, ou seja, a parte de um edifício constituindo objeto de propriedade separada, entidade jurídica distinta do conjunto material a que está ligada, ou, mais sucintamente, a fração autônoma de um edifício.

Na linguagem vulgar, o vocábulo apartamento reserva-se para designar o conjunto de salas e quartos para moradia. Quando se destina a escritório ou se reduz a uma peça, costuma-se chamar sala, ou conjunto, se constituído de várias salas. Não se diz, então, que o indivíduo é proprietário de um apartamento, mas, sim, de um andar, ou de um conjunto autônomo.

Comuns são os terrenos e tudo quanto no edifício seja afetado ao uso de todos os proprietários. Assim, as fundações, a fachada, telhado, a estrutura de concreto, os muros e paredes divisórias, as escadarias, os elevadores, os vestíbulos, os corredores e outras partes de utilidade para os seus ocupantes. Não são suscetíveis de utilização exclusiva por qualquer condômino.”

Portanto, não é a pluralidade de proprietário que caracteriza a propriedade horizontal ou o condomínio edilício, e sim esta situação complexa de propriedade privada e de propriedade comum em um mesmo imóvel.

¹⁹⁰ **Curso de Direito Civil Brasileiro. Direito das Coisas**. p. 244.

¹⁹¹ **Direitos Reais**. p. 238-239.

Por sua vez, no que se refere à existência de personalidade jurídica nos condomínios edilícios, a doutrina e a jurisprudência divergem, na medida em que expressamente, a legislação não concede personalidade jurídica aos condomínios.

O entendimento majoritário é que o mesmo não pode adquirir e alienar bens, pois além de não possuir personalidade jurídica, também não possui capacidade processual de administração patrimonial¹⁹².

No entanto, vale a pena referir a existência da bem fundamentada decisão proferida pelo Dr. Venício Antonio de Paula Salles, Juiz de Direito da 1ª Vara de Registros Públicos de São Paulo¹⁹³, na qual o mesmo sustenta a possibilidade dos condomínios edilícios adquirirem bens imóveis, com embasamento em argumentos de *“conteúdo social, possibilidade de capacidade postulatória, direito comparado e de operacionalidade, especialmente após o novo Código Civil”*¹⁹⁴.

De todas as formas, pode-se dizer que é pela instituição do condomínio edilício que um determinado empreendimento, sujeito às regras do direito comum, passa, mediante um processo próprio de documentação e registro, a sujeitar-se ao regime específico da propriedade horizontal.

A propriedade horizontal pode ser constituída das seguintes formas, conforme dispõe o art. 1.332 do Código Civil: a) via testamentária ou por ato unilateral *inter vivos*; b) decisão judicial; e, c) por acordo unânime de vontades, em caso de haver mais de um proprietário do imóvel.

¹⁹² In **BDI** vol. 24, 2005, p. 22. Em Portugal a jurisprudência também não reconhece a personalidade jurídica aos condomínios, embora reconheça a personalidade judiciária, conforme se vê de Acórdão da Relação de Lisboa, de 15.11.2018, Proc. nº 369/08.9TCSNT.L1-2, www.dgsi.pt: *“I – O condomínio tem personalidade judiciária para ser demandado, representado por seu administrador, em ações visando o ressarcimento de danos causados por partes comuns do condomínio. II – Embora também não negue legitimidade passiva aos condóminos, em ação contra eles individualmente proposta com base em corresponsabilização, enquanto comproprietários, por danos causados pelas partes comuns do prédio. [...]”*

¹⁹³ Decisão publicada in **RDI** vol. 55, p. 372.

¹⁹⁴ Sobre o tema, reconhecendo a possibilidade do condomínio adquirir bens imóveis, são também as decisões publicadas in **BDI** vol. 08, 2002, p. 29; in **RDI** vol. 58, p. 313; in **RDI** vol. 58, p. 318; ainda o artigo de RICARDO GUIMARÃES KOLLET - in **RDI** vol. 60, p. 92 e as ponderações de MARIO PAZUTTI MEZZARI - **Condomínio e Incorporação no Registro de Imóveis**, p. 30.

Neste ponto, a propósito, há de ser afastada qualquer confusão referente ao que dispõe os arts. 1.332 e 1.333, ambos do Código Civil de 2002. Para elucidar com minudência esta questão, destaquemos:

Art. 1.332 - Institui-se o condomínio edilício por ato entre vivos ou testamento, registrado no Cartório de Registro de Imóveis, devendo constar daquele ato, além do disposto em lei especial:

I - a discriminação e individualização das unidades de propriedade exclusiva, estremadas uma das outras e das partes comuns;

II - a determinação da fração ideal atribuída a cada unidade, relativamente ao terreno e partes comuns;

III - o fim a que as unidades se destinam.

Art. 1.333 - A convenção que constitui o condomínio edilício deve ser subscrita pelos titulares de, no mínimo, dois terços das frações ideais e torna-se, desde logo, obrigatória para os titulares de direito sobre as unidades, ou para quantos sobre elas tenham posse ou detenção.

Parágrafo único - Para ser oponível contra terceiros, a convenção do condomínio deverá ser registrada no Cartório de Registro de Imóveis.

O primeiro prevê que se institui o condomínio edilício por ato entre vivos ou testamento, inscrito no Registro de Imóveis, devendo constar daquele ato, além do disposto em lei especial, as exigências contidas nos incisos I, II e III.

Já o segundo fala que a Convenção que constitui o condomínio edilício deve ser subscrita pelos titulares de, no mínimo, dois terços das frações ideais e torna-se, desde logo, obrigatória para os titulares de direito sobre as unidades, ou para quantos sobre elas tenham posse ou detenção.

Na verdade, costuma-se verificar a confusão entre o instrumento de instituição do condomínio (que precisa de unanimidade para ser outorgado) e a convenção de condomínio (que precisa apenas dois terços para ser aprovada).

É incorreto falar na convenção “*que constitui o condomínio*”, porque a Convenção apenas regula a vida em condomínio, mas não cria o regime especial da propriedade.

A instituição do condomínio especial, registrada no Registro de Imóveis, tem efeito de identificar a unidade autônoma e estabelecer sua autonomia em relação às outras. É o registro da instituição de condomínio que cria as unidades autônomas, e não a existência física destas. Quem num terreno constrói um edifício de apartamento, será proprietário de um único imóvel, apesar de materialmente já haver a divisão do prédio em apartamentos. Estes existem apenas como fato.

Para ingressarem individualmente no mundo do direito, ou seja, para nascerem para o direito na condição de unidades autônomas, obrigatoriamente deverá ser registrada no registro imobiliário a instituição do condomínio.

Dessa forma, tem-se por instituição de condomínio que, contendo a identificação das unidades consideradas isoladamente e o ordenamento concernente às partes destinadas ao uso comum no empreendimento, submetem-no, mediante registro, ao regime especial do condomínio edilício. Nasce, destarte, a propriedade horizontal.

Ademais, o Código Civil de 2002, na redação inicial do art. 1.331, § 3º, determinou que a fração ideal deveria ser proporcional ao valor da unidade imobiliária, cujo valor se calcularia em relação ao conjunto da edificação¹⁹⁵.

Contudo, o Código Civil de 2002 não estipulou o que seria o conceito de “valor”, que podia ser interpretado como sendo quantidade no sentido de área ou aproveitamento, ou de quantidade no sentido de preço¹⁹⁶.

Assim, tal circunstância devia ficar expressamente esclarecida por ocasião da constituição da propriedade horizontal, ou seja, se a fração ideal estava sendo calculada pela “área” ou pelo “preço” proporcional da unidade.

¹⁹⁵ A Lei nº 4.591/64, em seu art. 7º, não trazia regras para a fixação e para o cálculo da fração ideal, que ficava ao critério dos condôminos.

¹⁹⁶ De acordo com J. NASCIMENTO FRANCO e NISSE GONDO - **Condomínios em Edifícios**, p. 34, para o cálculo da fração ideal, melhor seria partir do valor venal de cada uma das unidades autônomas em relação ao valor global do edifício, fixando-se desta forma a participação proporcional no terreno e nas coisas e áreas de uso comum. Na mesma linha, AVVAD, Pedro Elias - **Condomínio em Edificações no novo Código Civil**, p. 49 entendendo que de acordo com a “*posição da unidade*” dentro da edificação é que se estabelece o seu valor de mercado. Para MARIO PAZUTTI MEZZARI - **Condomínio e Incorporação no Registro de Imóveis**, p. 47, o valor da unidade imobiliária é o custo de construção da mesma. Ainda, *in* BDI vol. 25, 2003, p. 05 e *in* BDI vol. 13, 2003, p. 26.

Para MARIO PAZUTTI MEZZARI a fixação do valor da fração ideal era um grande desafio, momento em que buscava no custo de construção da unidade um critério objetivo, muito embora reconhecesse suas imprecisões.

O mesmo autor ainda distinguia o conceito de valor com o de preço, consignando que aquele se estabelece com base em dados objetivos e de mercado, mediante avaliação criteriosa, já este está limitado apenas aos pactos negociais e decorre da vontade soberana das partes.

No entanto, com a Lei nº 10.931, de 02 de agosto de 2004, foi modificada a redação ambígua do § 3º do art. 1.331 do Código Civil de 2002, de modo que a fração ideal passou a ser calculada, como já era feito antes do referido *Codex*, mas agora referido na lei de forma expressa, ou seja, pela proporcionalidade da “área” da unidade autônoma com relação ao solo e às áreas de uso comum.

A respeito da instrumentalização do condomínio edilício, identifica-se que o Código Civil de 2002 não exige forma específica para a sua realização, admitindo, tanto por instrumento público lavrado em Serventia Notarial¹⁹⁷, quanto por instrumento particular. A única ressalva, entretanto, é que ele seja escrito, não podendo se valer da forma oral.

3.2. Loteamentos fechados em Portugal

No Direito português, a propriedade horizontal em terrenos não possui uma legislação específica e detalhada disciplinando a matéria, sendo tratada através dos chamados loteamentos fechados.

ABILIO NETO¹⁹⁸, já no ano de 2015, nos alerta sobre a “*escassa doutrina disponível sobre esta matéria*” referindo que “*não se trata verdadeiramente da constituição de uma situação de propriedade horizontal, não lhe sendo aplicável, desde logo, o regime notarial da sua constituição, mas apenas do aproveitamento de um regime legal pré-definido que já deu*

¹⁹⁷ No Brasil a atividade notarial é praticada por Tabeliães, em serventias chamadas de Tabelionatos.

¹⁹⁸ **Manual da Propriedade Horizontal**. p. 30.

mostras da idoneidade na resolução de litígios surgidos entre privados no aproveitamento de zonas comuns.”¹⁹⁹.

Mesmo que diminuta a previsão legal acerca da admissão do regime de propriedade horizontal em terrenos no ordenamento jurídico português, não há nenhuma dúvida de que a propriedade horizontal em terrenos é admitida em sua praxe, de modo que todo o regramento envolvendo a propriedade horizontal em edifícios é estendida também a esta modalidade condominial.

Urge consignar, inicialmente, que nem sempre a divisão em imóveis será submetida ao instituto da propriedade horizontal, antes podendo dar lugar a meras propriedades adjacentes. Na realidade, se tivermos diversas moradias unifamiliares construídas em banda contínua, cada uma delas constituirá um prédio autónomo e não uma simples fração autónoma, sendo aplicáveis às paredes divisórias comuns o regime dos arts. 1370.º e seguintes do Código Civil português, com a exclusão das regras próprias da propriedade horizontal.

Dentre as decisões que confirmam tal posicionamento, podemos identificar em alguns dos seus trechos o seguinte conteúdo:

“Em face de uma edificação, que se estende na horizontal e está dividida em 3 moradias, como um correr de casas, cada uma das quais tem incorporação própria no solo, sendo todas independentes, distintas e isoladas entre si, com saídas próprias para a vida pública, e tendo sido construídas em épocas diferentes, cada uma delas com o seu arrendatário, é de concluir que, por determinação do dono, cada moradia forma uma unidade económica e física, representa uma unidade jurídica e constitui, por isso, um prédio distinto.”²⁰⁰

“Ao sistema de vivendas germinadas tanto pode corresponder um regime de propriedade simples, sobre cada uma delas, constituindo unidades prediais autónomas, como um regime de propriedade horizontal sobre fracções da unidade em que se integram.”²⁰¹

“Para se poder falar de propriedade horizontal, por seccionamento vertical, é necessário que as unidades obtidas por virtude desse seccionamento, tendo

¹⁹⁹ *Apud* FERNANDA PAULA OLIVEIRA – **Regime Jurídico da Urbanização e Edificação**. 3ª ed. 2011, p.375. *Op. Cit.* p. 30.

²⁰⁰ Ac. RP, de 02.04.1981: Col. Jur., 1981, 2º-103.

²⁰¹ Ac. RE, de 09.12.1988: CJ, 1988, 5º-272.

embora autonomia, não sejam tão autónomas que deixem de ser interdependentes.”²⁰².

Com efeito, o seccionamento do imóvel frente à possibilidade de aplicação do regime da propriedade horizontal só tem lugar quando continuam a existir partes comuns. Se esse seccionamento se faz, mas cada uma das partes obtidas tem absoluta autonomia, sem existência de partes comuns, não há se falar em propriedade horizontal.

Igualmente, este fracionamento do solo poderá ser sob a forma de loteamentos como se analisou em capítulo anterior, sem que exista uma situação de condomínio ou de propriedade horizontal, ou seja, o loteamento oriundo de um parcelamento do solo que não possua natureza condominial.

A diferença, desta forma, está em que na propriedade horizontal em terrenos aplicam-se as regras do loteamento, mas com natureza condominial complexa: áreas privativas, que são os lotes; e áreas comuns que são as vias de circulação, as áreas verdes, as áreas de recreação, dentre outras com estas características coletivas, com base no Decreto-lei nº 555, de 16 de janeiro de 1999.

Portanto, ao ser reconhecida a aplicabilidade da propriedade horizontal em terrenos, verificamos uma primeira restrição, pela aplicação das regras dos loteamentos. Está-se falando da prescrição legal no sentido de que os projetos de devem prever áreas destinadas à implantação de espaços verdes e de utilização coletiva, infraestruturas viárias e equipamentos (art. 43.º, n.º 1, do RJUE²⁰³), cujo dimensionamento deve estar definido no respectivo plano municipal ou intermunicipal de ordenamento do território (art. 43.º, n.º 2, do RJUE).

Não se pode olvidar, entretanto, que estes espaços verdes e de utilização coletiva, infraestruturas viárias e equipamentos de natureza privada devem constituir partes comuns, resultantes da operação de propriedade horizontal em terrenos que neles venham a ser construídos e regem-se, portanto, pelo disposto nos artigos 1420.º a 1438.º-A do Código Civil português e, em especial, pelo art. 43.º, n.º 4 do citado Decreto-Lei nº 555/99 - RJUE.

Eis o conteúdo do art. 43.º do Decreto-Lei nº 555/99, de 16 de dezembro, *in verbis*:

²⁰² Ac. RP, de 09.01.1997: Proc. 9630590.dgsi.Net.

²⁰³ Decreto-Lei nº 555, de 16 de dezembro de 1999.

“Artigo 43.º

Áreas para espaços verdes e de utilização coletiva, infraestruturas e equipamentos

1 - Os projetos de loteamento devem prever áreas destinadas à implantação de espaços verdes e de utilização coletiva, infraestruturas viárias e equipamentos.

2 - Os parâmetros para o dimensionamento das áreas referidas no número anterior são os que estiverem definidos em plano municipal ou intermunicipal de ordenamento do território.

3 - Para aferir se o projeto de loteamento respeita os parâmetros a que alude o número anterior consideram-se quer as parcelas de natureza privada a afetar àqueles fins quer as parcelas a ceder à câmara municipal nos termos do artigo seguinte.

4 - Os espaços verdes e de utilização coletiva, infraestruturas viárias e equipamentos de natureza privada constituem partes comuns dos lotes resultantes da operação de loteamento e dos edifícios que neles venham a ser construídos e regem-se pelo disposto nos artigos 1420.º a 1438.º-A do Código Civil.”

Na doutrina, CLAUDIO MONTEIRO em sua já citada tese de doutoramento na Universidade de Lisboa²⁰⁴, defende a figura da propriedade horizontal em terrenos, embora usando a denominação “loteamento fechado”, *in verbis*:

“Por loteamentos fechados²⁰⁵ entendemos as áreas sujeitas a uma operação de loteamento em que seus espaços verdes e de utilização colectiva, infraestruturas viárias e demais equipamentos comuns têm natureza privada, pertencendo aos proprietários dos lotes ou dos edifícios que nele venham a ser construídos em regime de compropriedade, nos termos da propriedade horizontal.

Embora aquele regime se aplique a todas as mencionadas categorias de espaços, infraestruturas e equipamentos, em nossa opinião o elemento

²⁰⁴ **O Domínio da Cidade. A Propriedade à Prova no Direito do Urbanismo.** p. 451-453.

²⁰⁵ Na nota de rodapé 1307 CLÁUDIO MONTEIRO refere-se de forma diferente da terminologia utilizada no Direito brasileiro: “Utilizamos aqui a expressão loteamentos fechados e não condomínios fechados, como é corrente, porque estes são mais abrangentes, uma vez que incluem tanto as situações de um condomínio constituído a partir de uma operação de loteamento, como de um edifício ou um conjunto de edifícios em regime de propriedade horizontal.”

estruturante do loteamento fechado é a rua privada, na medida em que é a sua existência que limita ou condiciona o livre acesso e utilização daquela área por parte do público.

O fenômeno, em termos sócio urbanísticos, não é recente, nem de origem portuguesa²⁰⁶, mas apenas implicitamente admitido pela nossa legislação urbanística desde a entrada em vigor do Decreto-Lei nº 448/91, que já previa no número 3 de seu artigo 15º uma norma sensivelmente idêntica à que consta actualmente do RJUE.”

E conclui:

“Em nossa opinião, ao permitir a sujeição dos espaços verdes e de utilização colectiva, infraestruturas viárias e demais equipamentos comuns previstos numa operação de loteamento urbano ao regime da propriedade horizontal, constituindo-os como partes comuns dos lotes e dos edifícios que neles venham a ser construídos, o legislador quis inequivocamente admitir a constituição sobre aquela área urbana de um regime de condomínio urbanístico privado.”

Na escassa doutrina portuguesa sobre este tema, comungam com CLAUDIO MONTEIRO, reconhecendo a natureza condominial dos loteamentos fechados LUCIANO MARCOS e MANUEL JORGE GOES²⁰⁷.

Discorda deste posicionamento MÓNICA JARDIM²⁰⁸, sustentando acerca da impossibilidade da adoção deste regime condominial, para quem “o que deriva do art. 43.º, n.º 4, do RJUE, é o que já resultava do seu antecedente histórico, ou seja, apenas e só a aplicação do regime da propriedade horizontal aos espaços verdes e de utilização colectiva, às infraestruturas viárias e aos equipamentos de natureza privada. Já não, a aplicação deste regime entre os condôminos de cada prédio nas relações entre si.”.

Verifica-se, assim, no Direito português a pouca discussão e análise acerca do tema da propriedade horizontal em terrenos, inobstante se tratar de uma figura com relevantes reflexos

²⁰⁶ Na nota de rodapé 1310 CLAUDIO MONTEIRO menciona: “Os condomínios fechados, em geral, têm a sua origem nas *gated communities* americanas, muito difundidas na América latina, em especial no Brasil, de onde eles terão chegado a Portugal.”

²⁰⁷ Loteamentos Urbanos. In **Legislação Fundamental de Direito do Urbanismo**. p. 573.

²⁰⁸ **Estudos de Direitos Reais e Registro Predial**. p. 150.

urbanísticos na atualidade; diferentemente do Brasil, aonde a discussão doutrinária e jurisprudencial é largamente tratada.

Apesar da referência legislativa para a constituição de propriedades horizontais em Portugal estar calcada de forma implícita no art. 43.º, n.º 4, do Decreto-Lei nº 555/99, vale a transcrição dos Pareceres do Conselho Técnico da Direcção-Geral dos Registos e Notariado - DGRN²⁰⁹, os quais, embora emanado sob à égide do Decreto-Lei nº 448/91²¹⁰, já corroboravam com o entendimento da temática, senão veja-se:

“O registro da autorização de loteamento determina abertura da descrição de todos os lotes de terreno destinados à construção; mas a área correspondente aos espaços verdes, infraestruturas e demais equipamentos privados previstos no nº 3 do artigo 15.º do Decreto-Lei nº 448/91, de 29 de novembro, deve ficar a constar da descrição do prédio loteado. Tais áreas, sendo legalmente consideradas “zonas comuns”, não são passíveis de transmissão autónoma, já que os direitos sobre as mesmas são inerentes, percentualmente, aos lotes que integram o loteamento em causa devendo essa circunstância ser referendada através de anotação à descrição do prédio loteado.

Em caso de ser pedida certidão de algum lote ela deverá igualmente conter a certificação do prédio loteado de onde, afinal, consta, aquelas zonas comuns. A disciplina jurídica que regula o “estatuto” de todas essas zonas é a que resulta da remissão feita na parte final daquele nº 3. Consequentemente, não se pode considerar que tenha sido intenção do legislador criar, neste caso, um novo direito real, mas apenas sujeitar o regime jurídico de tais zonas ao normativo civilística correspondente ao da propriedade horizontal.” (**Proc. Nº 13 – R.P. 95-DST:BRN 7/1996**)

“A criação de espaços verdes, de infraestruturas viárias e de equipamentos de natureza privada e utilização colectiva como elementos indissociáveis da estrutura unitária que é o loteamento para a construção urbana era já admitida pela legislação, reguladora do seu licenciamento, anterior à entrada em vigor do Decreto-Lei nº 448/91, de 29 de Novembro, embora sem definir expressamente o estatuto legal a que tais bens estavam sujeitos e cujo conteúdo era assaz controvertido, dada a insuficiência de tutela dos interesses em jogo que oferecia qualquer das soluções então avançadas como possíveis e que iam

²⁰⁹ NETO, Abílio - **Manual da Propriedade Horizontal**. p. 30-32.

²¹⁰ O Decreto-Lei nº 448, de 29 de novembro de 1991, que tratava das operações de loteamento e obras de urbanização, foi revogado pelo Decreto-Lei nº 555, de 16 de dezembro de 1999, o atual Regime Jurídico da Urbanização e Edificação em Portugal – RJUE.

desde o regime de propriedade singular a favor do proprietário do prédio loteado – mas com restrições, que a doutrina sentiu sempre dificuldade em especificar, ao seu conteúdo – a um regime de condomínio a favor dos proprietários dos lotes, cujos contornos não chegaram a ser também suficientemente explicitados.

Tal definição só veio a acontecer com o referido Decreto-Lei nº 448/91, que no nº 3 do seu art. 15.º considerou tais elementos como partes comuns dos edifícios a construir nos lotes resultantes da operação de loteamento, regendo-se pelo disposto no arts. 1420.º a 1438.º do Código Civil. Não é este um caso de constituição, ainda que *ope legis*, da propriedade horizontal, cujos pressupostos legais na situação decorrente do referido licenciamento se não verificam, mas antes e propriamente o de regulamentação, no âmbito mesmo do regime do loteamento urbano, das relações jurídicas que se estabelecem entre os proprietários dos lotes, por forma duradoura e tendencialmente perpétua, devido à existência dessas partes comuns.

Dáí que se deva entender que aquele normativo, ou porque atinente ao estatuto legal desses mesmos elementos do loteamento urbano – e, como tal vinculativo, independentemente da vontade dos interessados – ou porque se deva considerar integrado em todas e em cada uma das leis precedentes – visto tratar-se de um preceito de carácter interpretativo dessas mesmas leis -, é aplicável às situações criadas no domínio ou ao abrigo da legislação anterior.

Por força desse estatuto, o conjunto dos direitos de propriedade sobre os lotes e de compropriedade sobre as partes comuns do loteamento é incindível, por forma a que, nomeadamente, nenhum deles possa ser alienado separadamente. Deve assim ser recusada, por manifesta nulidade do facto a registrar, a inscrição de aquisição de espaços verdes integrados em loteamento urbano, ainda que licenciado ao abrigo da legislação anterior do Decreto-Lei nº 448/91, fundada em compra e venda celebrada já no domínio da lei nova, nos termos da qual o proprietário do prédio loteado, à revelia dos proprietários dos lotes ou dos demais proprietários dos lotes, proceda à alienação, em separado, dos referidos espaços verdes. Com efeito, tal negócio jurídico é nulo não só porque, em qualquer caso, se reconduz a uma alienação de coisa alheia, mas também por contrariar normas imperativas como são aquelas que fixam a proibição da alienação em separado desses bens. É irrelevante como factor de decisão na questão de saber da validade ou invalidade do negócio jurídico a circunstância de o registro, que no caso não tem efeito constitutivo, não publicitar ou não publicitar inequivocamente que os espaços verdes vendidos têm o estatuto legal de partes comuns dos edifícios a erigir nos lotes em causa. Essa

publicitação, de resto, só poderá acontecer mediante a menção da afectação dos bens, que assumam no loteamento a natureza e a finalidade para como tal devam ser considerados, na inscrição de autorização de loteamento (ou da sua alteração), como condicionante desse licenciamento e reveladora que é de um estatuto real que cabe a esses bens.” (Parecer do CT do IRN, de 28.5.1999, Proc. 142/98 DSJ-CT: BRN, n.º 9/99, os. 41 e ss.)

E, já sob a égide do Decreto-Lei nº 555/99 – RJUE é também o seguinte Parecer do Conselho Técnico da Direcção-Geral dos Registos e Notariado – DGRN:

“I – Às áreas previstas no alvará de loteamento ou da sua alteração para zonas verdes e de utilização colectiva, infraestruturas e equipamentos, destinados a permanecer na propriedade privada (art. 43.º, nº 1, RJUE) que, por força das prescrições do loteamento em que se inserem, hajam consubstanciado um lote autónomo, ali qualificado como parte comum de outros lotes, ainda que não se enquadrando na situação típica prevista no nº 4 daquele artigo, e porque configuram um situação àquela equiparada, é de aplicar, se não por analogia, ao menos por interpretação extensiva, o regime da lei civil (contido nos artigos 1420.º a 1438.º-A, C.C.) para o qual remete aquele preceito do RJUE.

II – Tal aplicação conduz a que fracções indivisas – cuja transmissão se acha titulada no contrato realizado com vista a reconciliar aditamento ao alvará -, porque relativas a um lote que, nos termos da especificação deste constante, é parte comum de outros lotes, estejam sujeitas a um mesmo regime de incindibilidade com o direito de propriedade singular sobre as fracções autónomas dos edifícios em propriedade horizontal implantados nos lotes de que o destinado a piscina é parte comum.

III – Todavia, para que a dita incindibilidade seja respeitada, obstando à separada alienação daqueles dois direitos, indispensável se torna que a mesma seja patenteadas nas tábuas – por forma a que destas resulte que não se trata de uma normal compropriedade -, fazendo constar do peticionado registro de aquisição a identificação de cada uma das fracções autónomas a que respeitam as quotas indivisas do lote/piscina ora adquiridas, de modo a impedir a transmissão isolada e/ou parcelada dessas quotas.”²¹¹

Observa-se dos pareceres colacionados, que a matéria não é recente no regime imobiliário português, tratando-se de tema debatido e até então não legislado de forma objetiva,

²¹¹ Parecer do CT do IRN, de 18.11.2009, Proc. R.P. 145/2009 SJC-CT: www.irn.mj.pt, e, com formulação idêntica, o parecer do CT do IRN, Proc. R.P. 193/2009 SJC-CT: www.irn.mj.pt.

no entanto, aplicado faticamente e aceito pela jurisdição que, de forma análoga, encontrou meios legais para acobertar a realidade dos empreendimentos de loteamento fechado.

Assim como ocorre no caso da propriedade horizontal em edifícios, quando manifestado por meio de loteamentos fechados, esse regime condominial também consistirá em um feixe de direitos onde a titularidade de um direito de propriedade exclusivo, relativamente à fração autônoma, e compropriedade com os demais condôminos, relativamente às partes comuns.

Diante dessa premissa, torna-se possível ao leitor identificar que em termos de constituição, requisitos administrativos, direitos, deveres, dentre outros, a propriedade horizontal em terrenos é bastante semelhante à de edifícios.

Dessa forma, a propriedade horizontal em terrenos igualmente poderá ser constituída por negócio jurídico, usucapião, decisão judicial, testamento, decisão proferida em ação de divisão de coisa comum ou em processo de inventário²¹².

A constituição da propriedade horizontal em terrenos por meio de negócio jurídico é titulada por escritura pública celebrada por Notário; ou por documento particular autenticado; ou ainda, por documento particular elaborado no serviço de registro predial da área da situação do imóvel.

Conforme o Código Notariado de Portugal²¹³, os instrumentos de constituição da propriedade horizontal só podem ser lavrados se for junto documento, passado pela Câmara Municipal, comprovativo de que as frações autônomas satisfazem os requisitos legais.

O documento que se destine a completar o título constitutivo da propriedade horizontal, quanto à especificação das partes do imóvel correspondentes às frações autônomas ou ao seu valor relativo, expresso em percentagem ou permilagem, não pode ser lavrado sem a observância das mesmas determinações.

²¹² ABÍLIO NETO também acrescenta a decisão administrativa, a divisão consensual de coisa comum e a sentença em execução específica de contrato-promessa de compra e venda como formas de constituição da propriedade horizontal. **Manual da Propriedade Horizontal**, pp. 131, 136 e 139.

²¹³ Decreto-Lei nº 207, de 14 de agosto de 1995.

O título constitutivo da propriedade horizontal pode ser modificado por escritura pública ou documento particular autenticado.

Não é permitida a divisão de frações em novas frações autônomas, salvo autorização do título constitutivo ou da assembleia de condôminos, aprovada sem qualquer oposição.

Importante referir que deve acompanhar a constituição da propriedade horizontal a elaboração e aprovação do Regulamento do Condomínio, *“no qual se estabeleçam as regras de utilização, fruição e conservação, quer das partes comuns do edifício, quer das frações autónomas, indicando os deveres dos condóminos relativamente àquelas.”*²¹⁴.

ABILIO NETO²¹⁵ aduz, entretanto, que este Regulamento do Condomínio pode ser apresentado depois da instituição do condomínio, *in verbis*: *“Quer faça parte do título constitutivo, quer seja elaborado posteriormente, tem sempre função primordial, segundo a lei, disciplinar o uso, a fruição e a conservação das partes comuns, ou seja, criar as condições para uma melhor coabitação entre todos os condóminos, eliminando ou reduzindo todas as principais fontes potenciadoras de riscos susceptíveis de inquinarem uma sã convivência condominial, nomeadamente na vertente das relações de vizinhança.”*.

Vale ressaltar ainda, sobre a instituição de loteamentos fechados em Portugal que, no que se refere à total privação dos arruamentos e demais elementos coletivos constantes do interior do empreendimento fechado, algumas Câmaras Municipais vem impondo obrigações de serviço público, via servidões administrativas, o que, visa possibilitar o trânsito da população em geral, mesmo em se tratando de elementos (bens) de natureza privada.

No que perquire à natureza privada das ruas e demais espaços coletivos e de circulação, o Direito português preza pela extrema publicidade dos atos de licença e autorização para criação dos loteamentos fechados e, por consequência, da criação desses elementos de uso coletivo, mas de natureza privada, uma vez que estes viriam a “restringir” e “limitar” o interesse público dos demais cidadãos, especialmente de circulação e ainda, eventual expansão urbanística.

²¹⁴ PITÃO, José António França e PITÃO, Gustavo França – **Condomínio e Propriedade Horizontal**. p.23.

²¹⁵ **Manual da Propriedade Horizontal**. p. 625.

Portanto, verifica-se que timidamente a legislação portuguesa versa sobre a possibilidade de loteamento fechado ou propriedade horizontal em terrenos, o chamado condomínio de lotes no Brasil, deixando tão somente a referência a cargo do n.º 4 do art. 43.º do DL 555/99, que as áreas coletivas de empreendimentos de natureza privada poderiam constituírem-se em partes de uso comuns atreladas aos lotes.

3.3. Condomínios de lotes no Brasil

Já no Brasil a propriedade horizontal em terrenos foi por muito tempo uma construção fática não acompanhada pela legislação civil especializada da área, sendo hoje tratada sob a denominação de condomínio de lotes.

Assim, no que condiz à essência jurídica para a implementação dos chamados condomínios fechados ou condomínios de lotes, a doutrina brasileira aplicava, e ainda aplica em partes, um compilado de leis e decretos, a fim de que se possa dar espoco teórico e legal a uma prática de parcelamento do solo já existente e amplamente utilizada.

Confere trazer à baila, mais uma vez, as características primordiais de um condomínio, consoante os entendimentos de ALBERTO GENTIL DE ALMEIDA PEDROSO e DANIELA FREITAS²¹⁶:

“[...] destacam-se duas características primordiais do condomínio: 1) a cotitulariedade dominial sobre uma mesma coisa; 2) o regime jurídico de cotas ou partes ideias sobre a coisa, cabendo a cada condômino uma fração ou percentagem sobre o todo, sem que o direito incida sobre uma parte uma parte fisicamente determinada. Os direitos dos condôminos, assim, são quantitativamente iguais, porque incidem em partes ideias sobre a totalidade da coisa, embora possam ser quantitativamente distintos, proporcionais à força de seus quinhões.”

²¹⁶ PEDROSO, Alberto Gentil de Almeida; FREITAS, Daniela – A Nova Espécie de Condomínio Criada pela Lei 13.465/17: Condomínio Urbano Simples. In **Regularização Fundiária – Lei 13.465/2017**. p. 188.

Nesse sentido, o condomínio horizontal de lotes, veio a existir para sanar uma franca ascensão do mercado para este tipo de empreendimento, consoante exara FRANCISCO ARNALDO SCHMIDT²¹⁷:

“[...] surgiu sob o impacto de necessidades condizentes com o moderno modo de habitar, principalmente no que diz respeito a questões essenciais, como segurança e privacidade, mas também para atender exigências subjetivas, como liberdade de escolha do projeto da residência, para adequá-la ao modelo de premências e gostos dos consumidores de tais produtos imobiliários.”

E ainda complementa o referido autor²¹⁸, ao falar sobre a definição do antigo instituto de condomínio horizontal de lotes, segundo se vê do trecho a seguir:

“Em resumo, na espécie “condomínio horizontal de lotes”, o próprio lote constitui a unidade autônoma com área privativa e fração ideal de participação, calculada em função da área do terreno, nas coisas comuns condominiais, constituídas estas, normalmente de portões, muros guaritas de segurança, vias de acesso e circulação, saneamento e iluminação, áreas de lazer, todas elas de uso privativo dos condôminos, posto que, não se tratando de loteamento, esses equipamentos não passam ao domínio e uso públicos, mas permanecem na fruição privativa dos condôminos.”

Diante disso, houve, preteritamente, uma larga construção teórica doutrinária no Brasil, com a finalidade de, em certa forma, justificar e até mesmo legalizar os empreendimentos desenvolvidos no formato de condomínios de lotes.

Atualmente, com a Lei nº 13.465, de 11 de julho de 2017, houve a efetiva legalização do instituto da propriedade horizontal em terreno, o qual se intitulou de “*condomínio de lotes*”.

Ademais, cabe a frisar, a referida Lei nº 13.465/2017, também inovou ao trazer em seu corpo legal mais uma possibilidade de formação de condomínio, o denominado “*condomínio urbano simples*”.

²¹⁷ Condomínio Horizontal de Lotes. In **Novo Direito Imobiliário e Registral**. p. 134.

²¹⁸ SCHMIDT, Francisco Arnaldo - *Op. Cit.* p. 141.

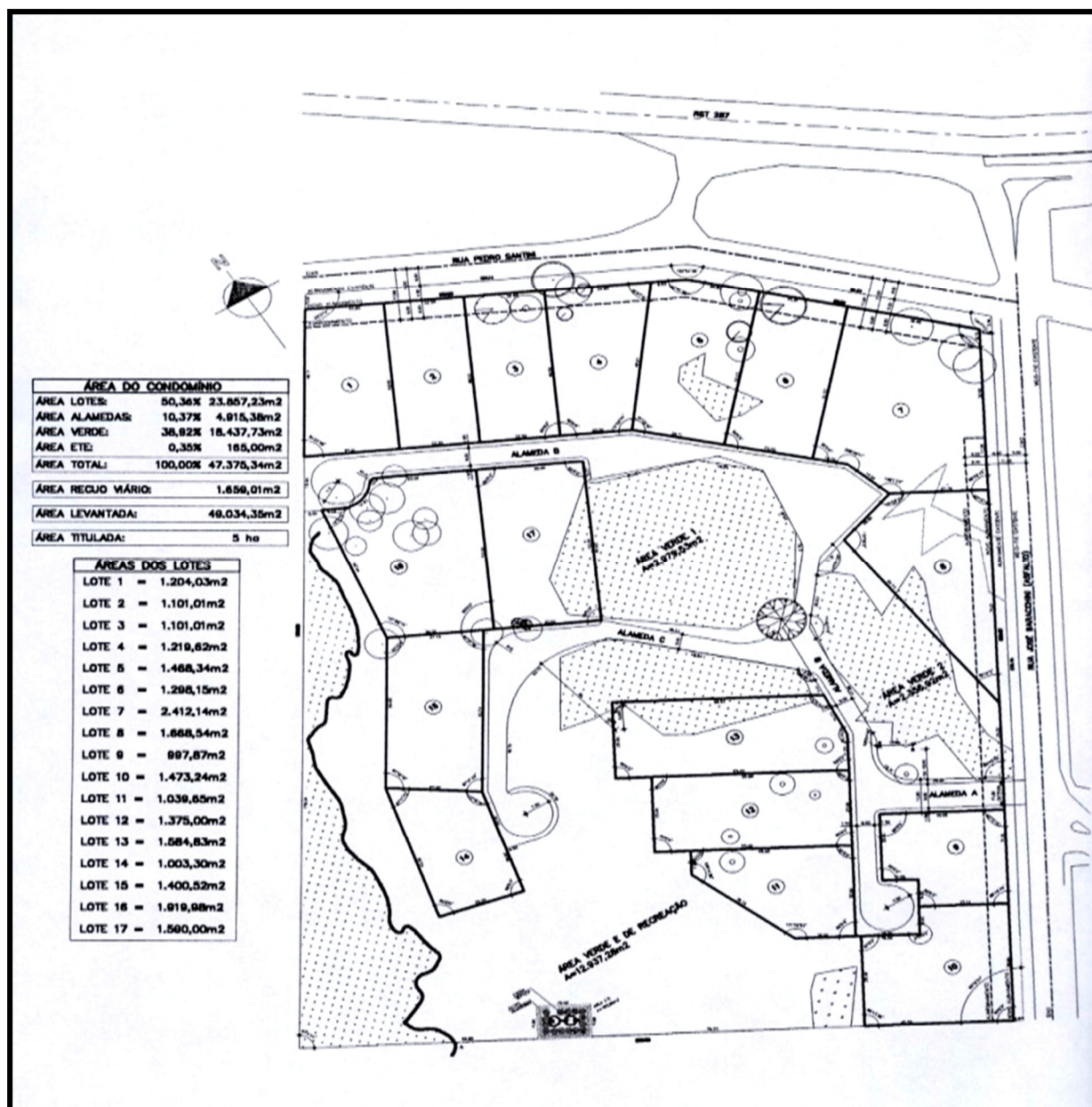
Assim, a referida lei federal, acabou por legalizar duas “novas” formas de condomínio: i) o condomínio de lotes, objeto de nossa pesquisa; ii) o condomínio urbano simples, o qual teceremos algumas considerações somente a título informativo.

Desta forma, com a finalidade de entender-se o contexto da propriedade horizontal em terrenos no Brasil, passa-se a tecer algumas características e aplicabilidade de cada momento legal, ou seja, rememorando-se a situação dos condomínios de lotes – fechados – antes do advento da Lei nº 13.465/2017, para concluir-se como era a devida utilização fática e suas implicações jurídicas.

Sequencialmente, estuda-se a atual situação dos referidos empreendimentos imobiliários no Brasil sob a ótica da novel legislação, verificando em que esta medida veio a inovar e efetivamente atualizar o sistema cível brasileiro, em especial no direito imobiliário.

Com natureza jurídica semelhante ao condomínio edilício ou propriedade horizontal em edifícios, a propriedade horizontal em terreno era também um misto de propriedade privativa e propriedade comum em um mesmo imóvel, na qual coexistiam partes autônomas de propriedade privada ou exclusiva (lotes de terrenos) e partes de propriedade de uso comum (áreas coletivas, referentes a vias de circulação, áreas verdes, áreas de lazer, dentre outras), tudo vinculado a uma fração ideal da gleba maior.

Vê-se na figura a seguir:



*Projeto urbanístico do Condomínio de Lotes Greenwood Village, localizado na cidade de Santa Maria, RS, Brasil, objeto de registro na Matrícula nº 56.929 do Cartório de Registro de Imóveis de Santa Maria, RS, Brasil.

Na propriedade horizontal de terrenos os lotes são de propriedade exclusiva; enquanto as ruas, praças, equipamentos de lazer, dentre outras, são de uso comum. Diferente dos loteamentos, nos quais há a transferência das áreas de circulação e institucionais ao Poder Público.

Deve-se ressaltar que aqui não se está falando de um loteamento, que é instituído na forma prevista para o parcelamento do solo urbano no Direito brasileiro, com as vias de

circulação sendo transferidas e incorporadas ao domínio público, e que, inobstante esta transferência e incorporação, tem estas vias fechadas para utilização exclusiva pelos proprietários dos lotes, sem acesso e circulação pública, através da figura da permissão de uso ou concessão de uso²¹⁹.

Esta situação, que muitos doutrinadores brasileiros chamam de “*loteamentos fechados*”, não representava a figura da propriedade horizontal em terrenos.

MELHIM NAMEM CHALHUB²²⁰ confirma esta posição:

“Não obstante reconhecida a constitucionalidade da legislação municipal sobre permissão de uso de áreas de domínio público localizadas em loteamentos, o ‘fechamento’ não supre de forma plena e satisfatória essa espécie de demanda social. É figura anômala, juridicamente e socialmente precária, pode contribuir pra o aumento da desordem urbana e tem ainda o inconveniente de sobrecarregar o Judiciário com demandas relacionadas à cobrança de taxas de manutenção, como demonstra a farta jurisprudência sobre a matéria.

[...]

É verdade que, em aparência (e só em aparência), o condomínio de lotes até tem conformação e função semelhantes às de um loteamento, mas o certo é que estas figuras têm natureza jurídica distintas, cada qual com regime jurídico próprio.

A ‘barreira’ ou ‘guarita’ não converte o loteamento em condomínio: é apenas um meio físico de controle de acesso ao interior do loteamento, não um modo de atribuição de direito real de propriedade. Uma ‘acomodação’ de interesses de grupos, que, não raras vezes, interfere negativamente na dinâmica natural das cidades, com graves prejuízos para os cidadãos.

Já no condomínio de lotes a apropriação privada das vias de circulação e demais áreas de uso comum é inerente à natureza dessa espécie de propriedade e constitui direito subjetivo que confere aos condôminos poder jurídico de excluir os não condôminos e controlar o acesso a sua propriedade.

²¹⁹ SILVA FILHO, Elvino - In **Revista de Direito Imobiliário**. volume 14, p. 20, no ano de 1984, já sustentava a possibilidade jurídica dos chamados “*loteamentos fechados*” através dos quais “a Prefeitura Municipal, ao aprovar o loteamento fechado, outorgará o uso das vias de circulação, das praças e outros logradouros ou espaços livres, dentro do loteamento, *por permissão ou por concessão de uso*, aos proprietários dos lotes de terreno.”

²²⁰ In **RDI** vol. 67, p. 120 -121.

Trata-se de condomínio especial, por unidades autônomas, caracterizado pela coexistência, num mesmo imóvel, de quinhões demarcados, que constituem propriedade privativa (unidades autônomas), e partes que constituem propriedade comum (áreas de circulação, etc.). [...]

Nos condomínios, não ocorre a promiscuidade entre o público e o privado que marca os chamados loteamentos fechados.”

Portanto, a propriedade horizontal em terrenos ou condomínio fechado em terrenos²²¹ era uma figura jurídica própria que até então não apresentava, no Brasil, uma legislação específica e detalhada que regulasse esta modalidade de propriedade condominial sobre lotes, e que seria uma mescla das situações jurídicas geradas pelo loteamento e pela propriedade horizontal.

A referência legislativa se encontrava na combinação entre o art. 8º da Lei nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964²²² e o art. 3º do Decreto-Lei nº 271, de 28 de fevereiro de 1967 e, ainda, os arts. 1.331 e ss. do Código Civil²²³, dispondo:

“Art. 8º - Quando, em terreno onde não houver edificação, o proprietário, o promitente comprador, o cessionário deste ou promitente cessionário, sobre ele desejar erigir mais de uma edificação, observar-se-á também o seguinte:

a) em relação às unidades autônomas que se constituírem em casas térreas ou assobradadas, será discriminada a parte do terreno ocupada pela edificação e também aquela eventualmente reservada como de utilização exclusiva dessas casas, como jardim e quintal, bem assim a fração ideal de todo o terreno e de partes comuns, que corresponderá a unidades;

b) em relação às unidades autônomas que constituírem edifícios de dois ou mais pavimentos, será discriminada a parte do terreno ocupada pela edificação, aquela que eventualmente for reservada como de utilização exclusiva, correspondente às unidades do edifício, e ainda a fração ideal de todo o terreno e de partes comuns, que corresponderá a cada uma das unidades;

²²¹ Também chamado pela doutrina brasileira de condomínio urbanístico.

²²² A Lei nº 4.591/64 não foi revogada expressamente pelas disposições do Código Civil Brasileiro, mas considera-se derrogada naquilo que se for incompatível, o que não é o caso do seu art. 8º.

²²³ O Centro de Estudos Jurídicos do Conselho da Justiça Federal na I Jornada de Direito Civil adotou o Enunciado 89: “Art. 1331 – O disposto nos arts. 1.331 a 1.358 do novo Código Civil aplica-se, no que couber, aos condomínios assemelhados, tais como loteamentos fechados, multipropriedade imobiliária e clubes de campo.”

c) serão discriminadas as partes do total do terreno que poderão ser utilizadas em comum pelos titulares de direito sobre os vários tipos de unidades autônomas;

d) serão discriminadas as áreas que se constituem passagem comum para as vias públicas ou para as unidades entre si.”

[...]” (Lei nº 4.591/64)

“Art. 3º - Aplica-se aos loteamentos a Lei 4.591, de 16 de dezembro de 1964, equiparando-se o loteador ao incorporador, os compradores de lote aos condôminos e as obras de infraestrutura à construção da edificação.” (Decreto-Lei nº 271/67).

Na doutrina brasileira dentre os seus defensores estavam GILBERTO VALENTE DA SILVA²²⁴, EURICO ANDRADE AZEVEDO²²⁵, MARIO PAZUTTI MEZZARI²²⁶, MARCO AURÉLIO S. VIANA²²⁷, dentre outros, e ainda, já havia na época a existência de propriedades horizontais de terreno já implantadas no estado do Rio Grande do Sul²²⁸.

MELHIM NAMEM CHALHUB²²⁹ nos resume as características de como era a propriedade horizontal ou condomínio de lotes urbanos, *in verbis*:

“O condomínio de lotes de terreno urbano, sem construções caracteriza-se pela divisão de uma gleba de terra em quinhões autônomos (lotes); os lotes constituem unidades imobiliárias autônomas atribuídas à propriedade individual dos respectivos adquirentes, existindo ainda partes a gleba que pertencem em comum a todos os titulares dos lotes, e essas partes são as vias internas de circulação e outras coisas que, por sua natureza, destinam-se ao uso comum. Essa espécie de condomínio é objeto do art. 3º do Dec.-lei 271/1967, combinado com o art. 8º da Lei 4.591/1964 e com os arts. 1.331 e seguintes do

²²⁴ Trabalho apresentado no XXII Encontro de Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil, realizado em Cuiabá/MT, em agosto de 1995, JACOMINO, Sérgio (organizador). *In Registro de Imóveis. XXII Encontro de Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil. Mato Grosso/1995*. p. 211.

²²⁵ *In RDI* vol. 11, p. 65.

²²⁶ *Condomínio e Incorporação no Registro de Imóveis*. p. 172-179.

²²⁷ *Loteamento Fechado e Loteamento Horizontal*. p. 89 e p. 119.

²²⁸ Existem registros de propriedades horizontais em terrenos feitos no Cartório do Registro de Imóveis de Santa Maria, Estado do Rio Grande do Sul e no Cartório do Registro de Imóveis da 1ª Zona de Pelotas, também no Estado do Rio Grande do Sul, ambos no Brasil. A este respeito vide MARIO PAZUTTI MEZZARI - *Op. Cit.* p. 178.

²²⁹ *RDI* vol. 67. p. 110.

Código Civil, sua implantação é regulamentada pelos municípios por força da competência que lhes atribui a Constituição em matérias urbanística.”

Em sentido contrário, vale ressaltar, de forma minoritária, entendendo que não seria possível até então no Direito brasileiro a figura da propriedade horizontal em terrenos, existe a doutrina de ALESSANDRA ELIAS DE QUEIROGA²³⁰, FRANCISCO EDUARDO LOUREIRO²³¹ e de VALESTAN MILHOMEN DA COSTA²³², críticas essas, agora superadas pelo advento da nova regulamentação.

Dessa toada, LUIS AUGUSTO HADDAD FIGUEIREDO²³³, utiliza-se dos ensinamentos de HELY LOPES MEIRELLES, para demonstrar a possibilidade legal para existência jurídica do referido instituto, antes do advento da nova lei, acima referida, conforme se verifica:

“Sob outro giro, Hely Lopes Meireles, postando-se a favor do que chamou de loteamentos especiais, entre os quais, salvo melhor juízo, parecia incluir o instituto em exame, asseverava que, a despeito da ausência de “[...] legislação superior específica [...]”, “[...] nada impede que os Municípios editem normas urbanísticas locais adequadas a essas urbanizações”

Ao encontro da aceitação por parte da doutrina, referendando, também, a antiga possibilidade de instituição legal dos condomínios fechados, pode-se citar o Enunciado 89 da I Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal, que denotava certa receptividade ao tema, veja-se: “O disposto nos art. 1.331 a 1.358 do novo Código Civil aplica-se, no que couber, aos condomínios assemelhados, tais como loteamentos fechados, multipropriedade imobiliária e clubes de campo”.

Assim, a pretérita implantação de empreendimentos sobre a forma de propriedade horizontal de terrenos deveria observar três pressupostos fundamentais, os quais seguem:

²³⁰ **Os Parcelamentos Ilegais do Solo e a Desapropriação como Sanção.** p. 146 sustenta: “Fica extirpada de dúvidas que a intenção do legislador foi afastar, de vez, a possibilidade de se reconhecer o regime condominial sobre a formação de novos núcleos urbanos, sendo que a operação de travestir os parcelamentos do solo para fins urbanos em ‘condomínios’, ou em ‘loteamentos fechados’, não passa, a nosso ver, de uma simulação jurídica com o intuito de obstar a incidência das normas urbanísticas aplicáveis à espécie.”

²³¹ In **RDI** vol. 48. p. 37, aonde refere: “Admitir o registro do loteamento como se condomínio fosse significaria aniquilar a Lei do Parcelamento do Solo Urbano. Não mais haveria controle urbanístico e ver-se-ia privada a Municipalidade de expressivo espaço público. A médio prazo, estaria comprometido o próprio sistema viário, uma vez que as cidades estariam totalmente tomadas e cercadas por grandes ‘guetos’ privados.”

²³² In **RDI** vol. 64. p. 124-126.

²³³ In **RDI** vol. 85. p. 56.

“1) que o empreendimento fosse projetado nos moldes da propriedade horizontal, segundo o qual cada lote²³⁴ seja considerado como uma unidade autônoma (vinculada a uma fração ideal do todo da gleba) e que fossem discriminadas as áreas de uso comum (ruas²³⁵, acessos, edificações comuns, áreas de lazer, cercas, guaritas, infraestrutura, dentre outros);

2) que o Município dispusesse de legislação própria ou aprovasse o empreendimento²³⁶;

3) que fosse elaborada detalhada Convenção do Condomínio, disciplinando o uso das áreas privativas e comuns, bem como as limitações e restrições acerca das edificações e construções sobre os lotes.”

De outra banda, atualmente, com o advento da Lei nº 13.465 de 2017 no Brasil, passou-se a regular a possibilidade de condomínios horizontais na forma efetiva de lotes, sem que com isso, não se confundindo com a figura do loteamento, houvesse a necessária transferência para o poder público de áreas comuns (praças, ruas, áreas de circulação, etc.), possibilitando, assim, o efetivo registro nos órgãos competentes.

Antes do vigor da referida lei, havia um “hiato legal”, no sentido de ausência legislativa que cobrisse a realidade dos empreendimentos imobiliários brasileiros.

Desta maneira, criavam-se condomínios horizontais de lotes – condomínios fechados – onde cada condômino era proprietário de uma fração de ideal da uma área maior (gleba), não havendo uma individualização em lotes, mas, sim, uma propriedade de áreas exclusivas e uma copropriedade de áreas comuns, dentro de um ambiente (condomínio) de acesso fechado, como acima relatado.

No entanto, esse tipo de prática enfrentava uma série de entraves, tais como: a ausência de elemento legal que a referendasse; a impossibilidade de individualizar a propriedade de área exclusiva com o efetivo registro; entre outros.

²³⁴ Não há necessidade dos lotes apresentarem construções, conforme art. 8º da Lei nº 4.591/64.

²³⁵ As ruas não são transferidas ao Poder Público e, portanto, posteriormente, não serão objeto de concessão ou permissão de uso com exclusividade para os condôminos, conforme sustentam alguns doutrinadores antes referidos.

²³⁶ A Lei Complementar nº 33, de 29 de dezembro de 2005, do Município de Santa Maria, Estado do Rio Grande do Sul, no Brasil, que disciplina o uso e ocupação do solo, dispõe em seus arts. 67 a 101 as regras sobre a aprovação de empreendimentos sobre a forma de propriedade horizontal em terrenos.

Ainda, oportuna se faz clarificação da diferença até então existente, entre o loteamento fechado, alhures referido, e o antigo modelo de condomínio fechado, para que possamos visualizar as singularidades, com a finalidade de também percebermos as diferenças atuais entre o loteamento fechado para com o condomínio de lotes, estes instituídos pela Lei nº 13.465/17.

Com isso, compreende-se por loteamento fechado ou de acesso restrito, conforme a Lei nº 6.766/79 (alterada pela Lei nº 13.465/2017), a divisão de uma gleba em unidades autônomas (lotes), com a abertura de vias sob a propriedade do ente público, mas com a posse da associação de moradores lá existente.

Portanto, loteamento fechado, é a possibilidade de uma estrutura social (conjunto de lotes situados num espaço), onde a municipalidade outorga à associação de moradores a possibilidade de controle de acesso a tais lotes, por meio de fechamento de ruas e cercamento, entretanto sem que isso configure numa proibição de circulação de pessoas, uma vez que ainda tratam-se de ruas, passeios, áreas de lazer, infraestrutura, todos esses bens públicos municipais.

De outra banda, o antigo modelo de condomínio fechado, este então regulado majoritariamente pela Lei nº 4.591/1964, compreendia a ideia de espaços fechados de casas não separados em lotes, mas em frações ideais de um todo.

Assim, não havia transferência de espaços coletivos para a municipalidade, sendo estes da coletividade de proprietários privados, logo havendo a restrição total do condomínio para terceiros estranhos à relação ali firmada.

Atualmente, a figura do condomínio de lotes foi regulada, possibilitando, com isso, a formalidade e regulação de tais condomínios, demonstrando o interesse do legislador em estar em consonância com a evolução social, bem como com a realidade dos empreendimentos imobiliários que vêm se desenvolvendo, espelhando, assim, uma lei aplicável a realidade urbana brasileira.

Por meio do art. 58, a Lei nº 13.465, de 2017, incluiu ao Código Civil brasileiro²³⁷ o Art. 1.358-A, que veio a regulamentar a estrutura de condomínios de lotes fechados,

²³⁷ Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.

possibilitando haver, em terrenos, partes designadas de lotes que são propriedade exclusiva e partes que são propriedade comum dos condôminos, cujo texto assim dispõe:

“Art. 1.358-A - Pode haver, em terrenos, partes designadas de lotes que são propriedade exclusiva e partes que são propriedade comum dos condôminos.

§ 1º - A fração ideal de cada condômino poderá ser proporcional à área do solo de cada unidade autônoma, ao respectivo potencial construtivo ou a outros critérios indicados no ato de instituição.

§ 2º - Aplica-se, no que couber, ao condomínio de lotes o disposto sobre condomínio edilício neste Capítulo, respeitada a legislação urbanística.

§ 3º - Para fins de incorporação imobiliária, a implantação de toda a infraestrutura ficará a cargo do empreendedor.’

A doutrina referendou a mudança legislativa, uma vez que esta veio a legalizar este tipo de ato de fracionamento de solo existente, e não coberto plenamente até então pelo escopo legal brasileiro, consoante se verifica das palavras de RODRIGO NUMERIANO DUBOURCQ DANTAS²³⁸:

“(...) tornam-se juridicamente possíveis os condomínios constituídos por lotes não edificadas, vinculados a uma fração ideal das áreas comuns, na proporção estipulada nos respectivos atos de instituição, registrados em matrícula própria.

Nos terrenos em que situados ditos condomínios de lotes, haverá, então, partes designadas de lotes que são propriedade exclusiva e partes que constituem propriedade comum dos condôminos, os quais serão titulares de fração ideal, em regra proporcional à área do solo ou ao potencial construtivo das respectivas unidades autônomas, sem prejuízo de outros critérios que venham a ser estipulados nos atos de instituição, respeitada a legislação urbanística local.”

De mesmo sentido, CARLOS EDUARDO ELIAS DE OLIVEIRA²³⁹, assim conclui sobre o novo artigo do Código Civil:

²³⁸ In **Revista de Direito Imobiliário**, volume 84, p. 398.

²³⁹ **Novidades da Lei 13.465 de 2017: o condomínio de lotes, o condomínio urbano simples e o loteamento de acesso controlado**. Disponível em: [www12.senado.leg.br/publicações/estudos-legislativos/tipos-de-estudos/textos-para-discussao/239/view].

“Agora, o novo art. 1.358-A do CC passa a permitir a criação de um condomínio que será composto por lotes, os quais estarão necessariamente vinculados a uma fração ideal das áreas comuns em proporção a ser definida no ato de instituição.

Isso significa que, nesse arranjo espacial, as ruas, as praças e as demais áreas de uso comum não são transferidas à propriedade do Município, mas continuam sendo propriedade privada, pertencente aos titulares do lote de acordo com a respectiva fração ideal.”

Vale ressaltar, que a formação desse fenômeno social, que é o aglomeramento de famílias em estruturas fechadas e totalmente privadas, deve-se primeiramente a aspectos sociais, tais como insegurança, parametrização de classes, infraestrutura disponível, etc., sendo largamente desenvolvida via empreendimentos imobiliários, os quais se utilizam das mais variadas modalidades formação e venda.

Assim, quando da formação de um condomínio de lotes, vale trazer à baila, o aspecto obrigacional do empreendedor – em sua grande parte empreiteiras –, que se utiliza, em sua grande maioria da figura da incorporação imobiliária para a promoção e desenvolvimento do empreendimento que, com o advento da nova legislação (Lei nº 13.465/17) cria vinculação entre a infraestrutura mínima exigida e o empreendedor.

Desse modo, no tocante à execução da parte de infraestrutura para fins de incorporação imobiliária, a implantação de toda a infraestrutura ficará a cargo do empreendedor²⁴⁰.

No entanto, apesar da tentativa do legislador em eximir o Poder Público de execução da infraestrutura em situação de empreendimentos privados e da modalidade de condomínio fechado, a doutrina visualiza a redação do § 3º, do 1.358-A, do CC, com certo receio, uma vez que esta apresentaria margem para algum conflito contratual referente à responsabilidade para tal entre incorporador e consumidor²⁴¹.

Vale ressaltar, que a nova legislação veio tentar promover uma atualização de parte do ordenamento jurídico, sobretudo no que se refere à prática de empreendimento imobiliários de condomínio de lotes fechados por meio de incorporação, uma vez que essa prática ganhou

²⁴⁰ Art. 1.358-A. [...] § 3º, do Código Civil brasileiro - Para fins de incorporação imobiliária, a implantação de toda a infraestrutura ficará a cargo do empreendedor.

²⁴¹ FIGUEIREDO, Luís Augusto Haddad – Condomínio de Lotes: O novo regime jurídico da Lei 13.465/2017. *In Revista de Direito Imobiliário*, volume 85, p. 69.

contornos importantes no ramo imobiliário brasileiro, causando, com isso, pela ausência de legislação explícita que a regrasse, demandas judiciais, tudo isso, reflexo de uma sociedade civil que, por meio de evolução nas demandas imobiliárias, desenvolveu e adotou prática carente de aparato e conceitos legais.

Por fim, o condomínio de lotes pode ser instituído por ato unilateral ou por acordo de vontades, através de escritura pública, lavrada por Notário²⁴², ou por instrumento particular, valendo as mesmas regras formais e de conteúdo incidentes para a constituição do condomínio edilício²⁴³, devendo o documento ser devidamente registrado no Cartório de Registro de Imóveis para a efetiva constituição da propriedade condominial complexa.

Da mesma forma que em Portugal, no Brasil o condomínio de lotes deverá ter uma Convenção de Condomínio que regule as relações existentes entre os condôminos, bem como as regras de utilização e fruição das áreas privativas e comuns, devendo ser registrada junto ao Cartório de registro de Imóveis por ocasião da instituição da propriedade horizontal²⁴⁴.

Além disto, como já mencionado acima, a Lei nº 13.465/2017, instituiu dois novos tipos de condomínios: o condomínio de lotes, recentemente explanado; e o condomínio urbano simples, que passaremos a tecer alguns comentários.

Não obstante a falta de rigor técnico do legislador, o condomínio urbano simples é mais uma modalidade de copropriedade por meio de parcelamento do solo, a qual possui base legal via arts. 61 a 63 da referida lei.

Assim, na busca de melhor aparelhamento de um diploma legal aplicado à realidade, houve a regular previsão legal para essa prática muito corriqueira e amplamente utilizada nas urbanizações brasileiras.

Nesse diapasão, trata-se de possibilidade de quando um mesmo imóvel contiver construções de casas ou cômodos, poderá ser instituído, inclusive para fins de Reurb (Regularização Fundiária Urbana), condomínio urbano simples, respeitados os parâmetros

²⁴² No Brasil denominado Tabelião de Notas.

²⁴³ MARIO PAZZUTTI MEZZARI assevera que no Brasil também se admite a instituição da propriedade horizontal via testamentária e por decisão judicial. **Condomínio e Incorporação no Registro de Imóveis**, pp. 67 e 83.

²⁴⁴ As normas sobre as Convenções de Condomínio estão reguladas no Código Civil brasileiro a partir do seu art. 1.333.

urbanísticos locais, e serão discriminadas, na matrícula, a parte do terreno ocupada pelas edificações, as partes de utilização exclusiva e as áreas que constituem passagem para as vias públicas ou para as unidades entre si²⁴⁵.

Assim, o condomínio urbano simples surge de uma necessidade urbana e do reconhecimento pelo Estado da existência de compartilhamento da propriedade do bem imóvel. Logo, poder-se-á reconhecer o direito de casas no mesmo terreno; uma única casa com vários cômodos sendo utilizados de forma privativa por famílias diferentes ou mesmo ambas as situações na mesma situação espacial²⁴⁶.

Diante disso, deve o Oficial Registrador Predial efetuar o devido registro na matrícula do respectivo imóvel, na qual deverão ser identificadas as partes comuns ao nível do solo, as partes comuns internas à edificação, se houver, e as respectivas unidades autônomas, dispensada a apresentação de convenção de condomínio²⁴⁷.

Ainda, vale ressaltar que a gestão das partes comuns será feita de comum acordo entre os condôminos, podendo ser formalizada por meio de instrumento particular²⁴⁸.

Diante da formalização do condomínio urbano simples, deverá ser aberta uma matrícula para cada unidade autônoma, à qual caberá, como parte inseparável, uma fração ideal do solo e das outras partes comuns, se houver, representada na forma de percentual²⁴⁹.

Como consequência dessa nova possibilidade de constituição de um condomínio urbano simples, abre-se a alternativa de por justamente haverem unidades autônomas num mesmo imóvel, a singular alienação, bem como gravação na respectiva matrícula, livremente por seus titulares, consoante prevê o Art. 61, § 2º, da Lei nº 13.465/2017.

Apoiando-se nessa evolução legislativa, percebe-se que o interesse do legislador é amplamente social, conforme se extrai do caput do artigo 61²⁵⁰ da referida lei, do entanto a lei

²⁴⁵ Art. 61, da Lei nº 13.465, de 2017.

²⁴⁶ PEDROSO, Alberto Gentil de Almeida; FREITAS, Daniela - *Op. Cit.* p. 189.

²⁴⁷ Art. 62 da Lei nº 13.465, de 2017.

²⁴⁸ Art. 62, § 4º da Lei nº 13.465, de 2017.

²⁴⁹ Art. 62, § 1º da Lei nº 13.465, de 2017.

²⁵⁰ Art. 61 - Quando um mesmo imóvel contiver construções de casas ou cômodos, poderá ser instituído, inclusive para fins de Reurb (Regularização Fundiária Urbana), condomínio urbano simples, respeitados os parâmetros urbanísticos locais, e serão discriminadas, na matrícula, a parte do terreno ocupada pelas edificações, as partes de utilização exclusiva e as áreas que constituem passagem para as vias públicas ou para as unidades entre si.

não veda a sua aplicação a demais possibilidades, ou seja, é plenamente viável o enquadramento do instituo de condomínio urbano simples para, por exemplo, conjuntos comerciais, quartos de repúblicas estudantis, consultórios médicos localizados dentro de clínicas médias, entre outras inúmeras alternativas²⁵¹.

Trata-se de possibilidade de parcelamento de solo moderno, criado pelo legislador brasileiro, com o intuito de abarcar uma realidade já amplamente difundida: famílias distintas utilizando o mesmo imóvel, e que contenha a edificação de mais de uma casa, ou a utilização de mais de uma família num mesmo imóvel de cômodos distintos e singularizados, outorgando, como isso, a real possibilidade de individualização e regularidade a seus respectivos titulares.

Ainda, abra-se, para além do cunho social dessa nova possibilidade de instituição legal de condomínio, a alternativa para regularização de infinitas possibilidades de parcelamento de solo por meio de condomínios modernos que, por mais que não detenham caráter social, não deixam de refletir uma estrutura de copropriedade urbana simples, como é o caso de conjuntos comerciais, quartos de repúblicas estudantis, etc., consoante acima explanado.

Esta, portanto, a realidade brasileira.

3.4. Os sistemas registrais e de aquisição de direitos reais

Depois das análises acerca da compropriedade ou condomínio geral, da propriedade horizontal ou condomínio edilício, e ainda do parcelamento do solo, e mais especificamente da propriedade horizontal em terrenos, tanto em Portugal (loteamentos fechados) como no Brasil (condomínio de lotes), faz-se necessário uma abordagem a respeito dos diferentes sistemas registrais adotados em ambos os países.

O objetivo desta breve abordagem é justamente identificar as particularidades referentes aos efeitos conferidos por cada um dos sistemas, isso porque, enquanto em Portugal o registro da propriedade tem força publicística, no Brasil o registro é meio constitutivo da propriedade, o que tem implicação direta nos institutos jurídicos antes referidos.

²⁵¹ PEDROSO, Alberto Gentil de Almeida; FREITAS, Daniela - *Op. Cit.* p. 191.

Está-se falando da importante diferenciação entre os denominados “*sistema publicístico ou declarativo*”²⁵² e “*sistema constitutivo*”²⁵³.

Destaque-se as suas particularidades, respectivamente.

No sistema publicístico ou declarativo a transmissão se dá por efeito direto e imediato do contrato, caracterizando, conforme leciona VILOBALDO BASTOS DE MAGALHÃES, uma transmissão da propriedade “*solo consensu*”²⁵⁴.

Ainda assim, a compra e venda envolvendo bens imóveis está sujeita a formalidades de publicidade, cuja sanção, em caso de inobservância, importa, não obstante a validade do contrato entre as partes, na sua inoponibilidade a terceiros.

Nesse diapasão, necessária a redação de um escrito por Notário para a publicidade da venda do imóvel, de modo que a falta desta formalidade não afeta o caráter consensual do contrato, vinculando, ao contrário, os contratantes, vez que transfere a propriedade *inter partes*.

Por sua vez, o denominado “*sistema constitutivo*” manteve e consagrou o sistema romano do contrato obrigatório, introduzindo específicas modificações, como a obrigatoriedade do seu registro para a constituição do direito real.

VILOBALDO BASTOS DE MAGALHÃES elucida o contratante existente entre os referidos sistemas, indicando que o contrato que versa sobre a transferência de direito imobiliário somente poderá, sob a ótica do sistema constitutivo, ser integralmente válido e eficaz, quando as partes contratantes realizarem o “convênio” de transmissão e, posteriormente, levá-lo à registro no Cartório de Registro de Imóveis²⁵⁵.

O referido autor então conclui²⁵⁶:

“Compreende-se assim que, na transmissão do domínio, torna-se necessário que as partes envolvidas, além do negócio causal produtivo de obrigações, como a compra e venda regulamentada nos arts. 433 e seguintes do Código Civil alemão, celebrem ainda um negócio de cumprimento, que se constitui

²⁵² Também conhecido por sistema francês.

²⁵³ Também conhecido por sistema alemão.

²⁵⁴ **Compra e Venda e Sistemas de Transmissão da Propriedade.** p. 19-20.

²⁵⁵ *Op. Cit.* p. 25.

²⁵⁶ *Op. Cit.* p. 26.

quanto aos móveis, da entrega da coisa e do acordo translativo previstos no art. 929 do Código e, quanto aos imóveis, do convênio de transmissão e sua inscrição no registro competente, consignados no art. 873.

Trata-se do chamado princípio do consentimento, por força do qual, as partes firmam dois acordos, um sobre a obrigação de transferir o domínio (negócio causal ou obrigatório) e outro sobre a própria transmissão (negócio de disposição).”

MÓNICA JARDIM²⁵⁷, resume a questão da seguinte forma: *“Os direitos reais que tenham por objeto imóveis não se constituem, não se transmitem, não se modificam nem se extinguem antes de ser lavrado o respectivo assento registral. [...] Ou seja: o registro é constitutivo quando, sem ele, o direito real não se constitui, não se transmite, não se modifica nem se extingue; o registro é declarativo quando a constituição, transmissão, modificação e extinção do direito real ocorre extratabularmente. [...] Nos sistemas nos quais o registro é declarativo ou consolidativo a constituição, transmissão, modificação e extinção dos direitos reais sobre imóveis ocorre à margem do Registro e, conseqüentemente, o assento registral visa ‘apenas’ consolidar a eficácia erga omnes, da respectiva relação jurídico-real, perante certos e determinados terceiros.”*

Em Portugal, o título translativo é que constitui e transfere o direito real de propriedade e compropriedade, e em especial transfere a constituição da propriedade horizontal, sendo o registro apenas publicístico²⁵⁸.

RUI JANUÁRIO e ANTÓNIO GAMEIRO²⁵⁹, no tocante à Portugal nos asseguram que: *“O sistema de registro nacional, apresenta alguns aspectos do sistema de registro com efeito constitutivo, e, bem assim, do sistema de registro com efeito meramente declarativo, ou de mera oponibilidade a terceiros. Trata-se, como tal, de um sistema híbrido. Em geral, poderemos classifica-lo como declarativo, relativamente à generalidade dos direitos, sendo, porém constitutivo quanto a alguns direitos, como sucede, por exemplo, com a hipoteca.”*

²⁵⁷ **Estudos de Direitos Reais e Registro Predial**. p. 223-224.

²⁵⁸ FERNANDES, Luís Alberto Carvalho - **Lições de Direitos Reais**. p. 126, prelecionando sobre os efeitos dos registros prediais no Direito português, nos orienta: “[...] nota fundamental na caracterização dos efeitos do registro predial no sistema jurídico português: ao contrário do que se verifica noutros sistemas jurídicos, o registro predial não tem, em regra, efeito constitutivo. Isto é assim, por não interferir com a eficácia, *inter partes*, dos factos jurídicos a ele sujeitos.” Ressalta-se, entretanto, exceção no que se refere às hipotecas, cujo registro apresenta efeito constitutivo do direito real de garantia.

²⁵⁹ **Direito Registral Predial**. p. 41.

Confirma tal entendimento MÓNICA JARDIM²⁶⁰ para quem “*o registro constitutivo, em Portugal*”, *tem carácter excepcional*”.

JOAQUIM SEABRA LOPES aduz que o registro predial em Portugal se destina essencialmente, em harmonia com o art. 1.º e 4.º do Código do Registo Predial²⁶¹, a dar publicidade à situação jurídica dos prédios, tendo em vista a segurança do comércio jurídico imobiliário²⁶².

Neste sentido as disposições do art. 1.º e 4.º do Código de Registro Predial, com as alterações introduzidas pelo Decreto-Lei nº 125/2013 de 30 de agosto. Senão veja-se:

“Artigo 1º - O registo predial destina-se essencialmente a dar publicidade à situação jurídica dos prédios, tendo em vista a segurança do comércio jurídico imobiliário.”

“Artigo 4º - [...]

1 - Os factos sujeitos a registo, ainda que não registados, podem ser invocados entre as próprias partes ou seus herdeiros.

2 - Exceptuam-se os factos constitutivos de hipoteca, cuja eficácia entre as próprias partes depende da realização do registo.”

O mencionado autor ainda vai mais longe e menciona se tratar de uma publicidade jurídica no sentido de que garante a verdade e a legalidade da situação jurídica que dá a conhecer, de modo que o registro predial é um registro de fatos relativos a direitos e a ónus que incidem sobre prédios, cuja identificação constitui igualmente objeto do registro e de que decorre a situação jurídica desses mesmos prédios²⁶³.

Não é em vão que a publicidade é tida como um princípio dentro do estudo do registro predial português²⁶⁴. Ora, os princípios norteadores do registro predial português são corolários

²⁶⁰ **Estudos de Direitos Reais e Registro Predial**. p. 279.

²⁶¹ Decreto-Lei nº 224, de 06 de julho de 1966.

²⁶² **Direito dos Registos e do Notariado**. p. 325.

²⁶³ *Op. Cit.* p. 325.

²⁶⁴ A doutrina portuguesa costuma elencar também os princípios da instância, tipicidade, presunção de verdade registral, especialidade, legalidade, prioridade e da legitimação de direitos. Não se trata de um rol taxativo, mas meramente exemplificativo.

lógicos das disposições legais reguladoras desta espécie de registro e servem para auxiliar na compreensão e interpretação das referidas normas.

A concepção dominante que considera o sistema português apenas declarativo, na visão de J. A. MOUTEIRA GUERREIRO decorre da própria redação do art. 4.º do Código Registral Predial, norma que parece pouco rigorosa, mas que se tem mantido inalterada desde os Códigos de 1959 e de 1967 (nos quais correspondia ao art. 6.º), devendo notar-se que desde o Código de Seabra o efeito meramente declaratório resultava da própria lei civil²⁶⁵.

A despeito disso, podemos verificar que o art. 951.º do Código Civil de 1866 dispunha que a ausência de registro não impedia que os direitos a ele sujeitos fossem invocados, não podendo, todavia, serem opostos contra terceiros. Tratava-se de uma regra geral, que foi igualmente acolhida nos sucessivos diplomas.

J. A. MOUTEIRA GUERREIRO busca desmistificar a natureza meramente publicística do registro. O autor português traça alguns pontos importantes, dentre eles: a) os fins do registro à luz da previsão expressa do art. 1º do atual Código Registral; b) o sistema português não é típica e unicamente declarativo, mas sim, em vários casos, constitutivo; e c) o denominado efeito constitutivo não deve ser entendido, como tradicionalmente tem sido, no seu puro sentido germânico, devendo ser mais adequado enquadrá-lo como semi-constitutivo.

Começando pela questão dos fins do registro, o mencionado autor destaca que na maioria dos manuais e lições de Direitos Reais portugueses, ao tratar da matéria do registro, alude-se apenas ao seu fim publicitário, representando uma publicidade organizada e racionalizada²⁶⁶. Acontece que, na sua concepção o registro predial atualmente não se destina apenas à publicação eficaz da existência de um dado direito real, como ocorria ao tempo dos códigos anteriores.

No sentido de sustentar a sua afirmação, J. A. MOUTEIRA GUERREIRO²⁶⁷ traz alguns dados históricos referentes a evolução do tema dentro do Direito português, descrevendo o seguinte:

²⁶⁵ Algumas Reflexões sobre o Registro Imobiliário Português. In **Revista de Direito Imobiliário**, volume 83. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2017. p. 301.

²⁶⁶ *Op. Cit.* p. 289.

²⁶⁷ *Op. Cit.* p. 290.

“Nos códigos anteriores estabelecia-se no art. 1º que o Registro Predial tinha por finalidade – cito textualmente – “dar publicidade aos direitos inerentes às coisas imóveis”. E a *epígrafe* desse artigo, assim como as dos anteriores códigos referiam: “finalidade do registro”. “Finalidade”, palavra enunciada pelo legislador no singular, portanto indicando de modo expresso que o *exclusivo fim* do Registro Predial era o de dar publicidade aos direitos inerentes às coisas – ou seja à publicidade respeitante unicamente ao “Direito das Coisas” que, *in casu*, impedia sobre os imóveis.

Contudo, essas e outras disposições legais que vigoraram desde os primórdios da Lei Hipotecária de 1863, sofreram uma profundíssima alteração com o atual Código do Registro Predial e suas sucessivas revisões. Embora tanto a jurisprudência como muitos autores não o reconheçam, o Registro Imobiliário é hoje em dia radicalmente diferente daquele com que vivemos antes e depois da publicação do Código Civil e da sua Reforma de 1977, tendo subsistido quase intocado durante largos anos.”

A respeito desta fundamental matéria dos fins do registro em Portugal, a explicação que adota o fundamento meramente publicista somente seria admissível caso se entendesse que este se limita a tornar eficaz a escritura pública através de sua publicização *erga omnes*.

Com efeito, nítido que parcela da doutrina portuguesa milita no sentido de reconhecer haver um processo aquisitivo em Portugal, mormente porque foram introduzidos ao ordenamento jurídico os princípios da legitimação dispositiva e da obrigatoriedade de registrar, não se podendo também esquecer que a verificação da legalidade do contrato foi essencialmente transferida para a fase de registro.

Ainda quanto aos fins do registro, salutar o apontamento de RUI PINTO DUARTE no sentido de que este também servirá para indicar a garantia do crédito, o desenvolvimento dos mercados imobiliários, a proteção de imóveis no comércio jurídico, a eficácia prática das decisões judiciais relativas a imóveis, a facilitação das reformas fundiárias, a promoção do planeamento urbanístico, a produção de dados estatísticos, a facilitação das reformas fundiárias e a facilitação da informação imobiliária²⁶⁸.

Por fim, igualmente salutar a ponderação no sentido de que os direitos sobre os imóveis são registrados não apenas para serem publicitados, mas também para que quem celebre o

²⁶⁸ **Curso de Direitos Reais**, p.137-138.

negócio jurídico posse ter a indispensável confiança de que são eles e não outros os que realmente existem e que se acham assumidos pelo ordenamento.

No Brasil, por sua vez, o registro é que determina a efetiva constituição e aquisição da propriedade, inclusive aquela de forma condominial, também em especial no caso da propriedade horizontal em terrenos, e dos demais direitos reais, sendo o título translativo apenas formador de direito obrigacional entre as partes.

Bem destaca MARIA HELENA DINIZ quando infirma ter legislação brasileira seguido a esteira do direito germânico, que proclama a necessidade do assento para a aquisição do domínio de bem imóvel, sendo que só será proprietário aquele em cujo nome se encontra registrado o imóvel, ou seja, o que constar dos livros cadastrais²⁶⁹.

Neste sentido são as disposições do art. 1.245 do Código Civil Brasileiro, no seguinte teor:

“Art. 1.245 - Transfere-se entre vivos a propriedade mediante o registro do título translativo no Registro de Imóveis.

§ 1º - Enquanto não se registrar o título translativo, o alienante continua a ser havido como dono do imóvel.

§ 2º - Enquanto não se promover, por meio de ação própria, a decretação de invalidade do registro, e o respectivo cancelamento, o adquirente continua a ser havido como dono do imóvel.”

Perspicaz, todavia, notar que o sistema brasileiro apresenta pequena diferenciação comparado com o sistema alemão, qual seja, a presunção *juris tantum* da aquisição da propriedade imobiliária²⁷⁰ e não *juris et de jure*.

Logo, se o teor do registro não for verdadeiro, o interessado poderá pleitear a retificação ou anulação.

Ainda a respeito do registro como ato constitutivo da propriedade no Brasil, cumpre referendar que coube a Lei nº 6.015/73²⁷¹, além de dar outras providências, dispôs sobre os

²⁶⁹ **Curso de Direito Civil Brasileiro. Direito das Coisas.** p. 148.

²⁷⁰ Arts. 1.227, 1.247 e 1.245, §2º todos do Código Civil brasileiro de 2002.

²⁷¹ Lei nº, 6.015, de 31 de dezembro de 1973, com vigência a partir de 1º de janeiro de 1976.

registros públicos no país, sendo que, em seus arts. 182 e seguintes, regulamenta o processo de registro, tornando necessária, para que o assento seja efetivo, a perfeita individualização do imóvel transmitido, com a indicação de todas as suas características, para que terceiros não o confundam com outro pertencente ao mesmo transmitente.

Assim, além do registro no Brasil servir como instrumento para transferência da propriedade imóvel, é também responsável por garantir efeitos como a publicidade, legalidade do direito do proprietário e força probante.

Notória, portanto, a conduta do legislador brasileiro que, seguindo a tradição do direito medieval, confere maior relevo à riqueza imobiliária, afinal, enquanto os bens imóveis são adquiridos pela transferência da propriedade *inter vivos* mediante o registro do título translativo no Cartório de Registro de Imóveis, os bens móveis são transferidos pela mera tradição.

Por todo o exposto, se fazia necessária a distinção luso-brasileira entre os dois sistemas de constituição e transmissão da propriedade, especialmente horizontal, assegurando as características e efeitos de ambos.

3.5. Aprimoramento do instituto em terrenos na propriedade horizontal

Ao adentrar-se no último subcapítulo desta pesquisa, a intenção é traçar, sobretudo dentro do aspecto do Direito brasileiro, a resolução mediante disposição de lei acerca de uma longa discussão doutrinária, jurisprudencial e também legal a respeito da propriedade horizontal em terrenos através do instituto do condomínio de lotes; sem olvidar, todavia, de sugestão de que o instituto igualmente venha a ter uma disciplina normativa mais específica no Direito português.

Por isto, o nítido caráter de aprimoramento.

Em respeito à opção metodológica adotada, neste item cabe referendar, ainda que de forma perfunctória, pouco há que se falar em aprimoramento da ideia doutrinária de loteamento fechado, ou propriedade horizontal em terrenos, sob a ótica do Direito português, salvo a elaboração normativa própria para o instituto.

Apesar da referência legislativa para a constituição de propriedades horizontais em terrenos Portugal estar calcada de forma implícita tão somente no art. 43º, n.º 4 do Decreto-Lei nº 555/99, tanto que este trabalho apresentou transcrição dos Pareceres do Conselho Técnico da Direcção-Geral dos Registos e Notariado - DGRN²⁷², os quais corroboram não haver nenhuma insurgência quanto a sua existência e possibilidade de aplicação, bastando que se explicita a forma condominial dos lotes, com especificação das partes exclusivas e das partes comuns dos terrenos na totalidade do empreendimento.

Cumulativamente a isso, na escassa doutrina e jurisprudência portuguesas sobre a propriedade horizontal em terrenos, conforme nos alerto ABILIO NETO²⁷³, comungam com CLAUDIO MONTEIRO²⁷⁴, reconhecendo a natureza condominial dos denominados “*loteamentos fechados*”, LUCIANO MARCOS e MANUEL JORGE GOES²⁷⁵.

Talvez em Portugal, face ao crescimento do turismo, expansão urbana e aumento de empreendimentos imobiliários, especialmente de natureza de recreio, far-se-ia necessária ainda alguma melhor especificação normativa, mais detalhada, através de lei, para que não se fique apenas uma aplicação implícita do art. 43º, n.º 4 do Decreto-Lei nº 555/99, somado às regras do Código do Notariado de Portugal²⁷⁶ e ainda as regras sobre propriedade horizontal do Código Civil português²⁷⁷.

Esta seria a sugestão de aprimoramento do instituto em Portugal.

No Brasil, todavia, o tema da propriedade horizontal em terrenos, notadamente conhecidos por condomínio de lotes, até pouco tempo atrás era bastante controvertido.

Na lição de FRANCISCO ARNALDO SCHMIDT o “*condomínio horizontal de lotes*” surgiu sob o impacto de necessidades condizentes com o moderno modo de habitar, principalmente no que diz respeito a questões essenciais, como segurança e privacidade, mas também para atender exigências subjetivas, como liberdade de escolha do projeto da residência,

²⁷² NETO, Abílio - **Manual da Propriedade Horizontal**. p. 30-32.

²⁷³ *Op. Cit.* p. 30.

²⁷⁴ **O Domínio da Cidade. A Propriedade à Prova no Direito do Urbanismo**. p. 396.

²⁷⁵ Loteamentos Urbanos. *In Legislação Fundamental de Direito do Urbanismo*. p. 573.

²⁷⁶ Decreto-Lei nº 207, de 14 de agosto de 1995.

²⁷⁷ Decreto-Lei nº 47.344, de 25 de novembro de 1966.

para adequá-la ao modelo de premências e gostos dos consumidores de tais produtos imobiliários²⁷⁸.

Tratava-se de fato social consolidado, mas não apanhado de maneira específica pelo legislador federal e que exigia interpretação teleológica acerca do direito em vigor para situações assemelhadas, dando azo, como esperado, a opiniões divergentes.

Não raro, a discussão sobre a admissibilidade jurídica do condomínio de lotes centrou-se na aceitação, ou não, da premissa relativa à vigência do art. 3º do Decreto-Lei nº 271/67²⁷⁹, considerado revogado pela lei do parcelamento do solo urbano - LPSU²⁸⁰.

O dispositivo em comento assim indicava:

“Art. 3º - Aplica-se aos loteamentos a Lei 4.591, de 16 de dezembro de 1964, equiparando-se ao incorporador, os compradores de lote aos condôminos e as obras de infraestrutura à construção da edificação.”

Para aqueles que advogavam a favor desta forma de propriedade condominial, o embasamento legal era encontrado na combinação do dispositivo supracitado com a Lei nº 4.591/64, a Lei nº 6.766/79, o Código Civil, e ainda a legislação editada pelos municípios, na medida em que a competência legislativa para o ordenamento do solo é de natureza municipal no Brasil.

Paralelamente a isso, MARCO AURELIO S. VIANA²⁸¹ enumerava como ponto utilizado pela corrente contrária à implantação de condomínio de lotes, a inexistência de lei específica, razão pela qual a Administração Pública ficaria inibida de permitir este tipo de parcelamento do solo.

Por sua vez, os administrativistas, na figura de HELY LOPES MEIRELLES defendiam a ausência de impedimento para que os municípios editassem normas urbanísticas locais adequadas a suas urbanizações²⁸².

²⁷⁸ Condomínio Horizontal de Lotes. In **Novo Direito Imobiliário e Registral**. p. 134.

²⁷⁹ Decreto-Lei nº 271, de 28 de fevereiro de 1967.

²⁸⁰ Lei 6.766, de 19 de dezembro de 1979.

²⁸¹ *Op. Cit.* p. 114.

²⁸² **Direito de Construir**. p. 140.

Foi então que o Enunciado 89 da I Jornada de Direito Civil do Conselho de Justiça Federal também demonstrou uma certa abertura ao tema, prescrevendo: “*O disposto nos arts. 1.331 a 1.358 do Código Civil aplica-se, no que couber, aos condomínios assemelhados, tais como loteamentos fechados, multipropriedade imobiliária e clubes de campo.*”.

Na realidade, o pano de fundo no debate doutrinário sempre foi a questão urbanística, com a qual já parecia possível compatibilizar a criação e a instituição de condomínios de lotes a partir da legislação municipal, não sendo adequado invocar o cometimento de ilicitude no plano do direito federal.

Especificamente no Estado de São Paulo, a discussão travada teve repercussão no campo registral à medida que foi objeto de apreciação pelo órgão fiscalizador dos Registros de Imóveis, considerando a necessidade do registro junto aos Cartórios de Registro de Imóveis, para a efetiva constituição deste tipo de propriedade horizontal em terrenos, não bastando o ato notarial de manifestação de vontade de seus instituidores, como ocorre em Portugal.

Nesse particular, LUIZ AUGUSTO HADDAD FIGUEIREDO menciona que na esfera correicional e fiscalizadora dos Registros de Imóveis, o condomínio de lotes costumava ser detectado como uma tentativa disfarçada de parcelamento, ou seja, sem obediência aos requisitos da LPSU²⁸³, no entanto, o termo condomínio de lotes passou a figurar na Seção referente às Incorporações Imobiliárias das Normas de Serviço da Corregedoria Geral de Justiça do estado de São Paulo, por força da redação do Provimento CG 37/2017, então editado pelo órgão como fruto de trabalho de atualização normativa²⁸⁴.

Em virtude do referido provimento, o item 222.2 acolhia o art. 3º do Decreto-Lei nº 271/67, equiparando a execução das obras de infraestrutura no condomínio de lotes à construção da edificação. O item 229, por sua vez, previa a incidência, naquilo que coubesse, das regras do Código Civil de 2002 atinentes aos condomínios edilícios.

Posteriormente, os Juízes assessores da Corregedoria Geral de Justiça do estado de São Paulo – CGJ-SP emitiram parecer desfavorável à pretensão de se disciplinar os condomínios de

²⁸³ Lei nº 6.766/79.

²⁸⁴ In **Revista de Direito Imobiliário**, volume 85, p. 56.

lotes no âmbito normativo-administrativo, ao considerarem revogado o Decreto-Lei nº 271/67²⁸⁵, bem como diante da inexistência de lei federal específica sobre a matéria.

Nesse diapasão, decidiu-se com o claro intuito de se evitar o parcelamento do solo em desacordo com os rigores da Lei nº 6.766/79, enfatizando-se ser imprescindível a vinculação do terreno à construção no condomínio da Lei nº 4.591/64.

Por sua vez, no estado do Rio Grande do Sul, a Corregedoria Geral de Justiça²⁸⁶, em suas Normas de Serviços²⁸⁷, disciplinada através do Provimento nº 32/2006-CGJ, embora não discipline de forma expressa a situação do condomínio de lotes, tem admitido a aplicação analógica das normas previstas acerca do condomínio edilício, previstas em seus arts. 537 a 561, para a instituição da propriedade horizontal em terrenos²⁸⁸.

A despeito do esforço da doutrina, a já aludida Lei nº 13.465/2017, o condomínio de lotes passou a ter regulamentação própria no Brasil, vencendo as posições doutrinárias e jurisprudenciais que acolhiam este instituto, qual por nós era possível e aceito integralmente.

O mais curioso é que a Medida Provisória 759/2016, que deu origem a citada lei, era omissa com relação a tal instituto, sendo incluído por ocasião do Projeto de Lei de Conversão 12/2017²⁸⁹.

Desse modo, essa figura condominial passou a contar com previsão legal expressa no art. 1.358-A do Código Civil de 2002²⁹⁰.

²⁸⁵ Decreto-Lei nº 271, de 28 de fevereiro de 1967.

²⁸⁶ No Brasil, toda a matéria de natureza registral imobiliária tem a sua competência fiscalizadora e correicional a cargo das Corregedorias Gerais de Justiça dos Poderes Judiciários dos respectivos estados da federação, através da edição de Resoluções, Portarias, Ordens de Serviço e Ofícios Circulares, com âmbito de abrangência territorial estadual específico. Tal forma de normatização em âmbito estadual, nesta esfera registral imobiliária registral, tem trazido muitas vezes a ocorrência de divergências interpretativas sobre várias questões desta natureza.

²⁸⁷ As Normas de Serviço no estado do Rio Grande do Sul são denominadas Consolidação Normativa Notarial e Registral da Corregedoria Geral de Justiça do Rio Grande do Sul.

²⁸⁸ Como já se referiu anteriormente existem diversos registros da instituição de propriedades horizontais em terrenos (condomínios de lotes) feitos nos Cartórios de Registro de Imóveis das cidades de Santa Maria e de Pelotas (1ª Zona), no Estado do Rio Grande do Sul, conforme narra a este respeito MARIO PAZUTTI MEZZARI – **Condomínio e Incorporação no Registro de Imóveis**, p. 178.

²⁸⁹ Redação final do PLV remetido à sanção disponível em: [www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1574796&filename=Tramitacao-M-PV+759/2016]. Acesso em: 27.01.2019.

²⁹⁰ Art. 1.358-A do Código Civil de 2002 – Pode haver, em terrenos, partes designadas de lotes que são propriedade exclusiva e partes que são propriedade comum dos condôminos.

Salutar apontar a existência de Ações Diretas de Inconstitucionalidade contra a Lei nº 13.465/2017, no entanto, nenhuma delas busca confrontar diretamente o conteúdo do preceito em comento, o que poderia vir a sofrer algum revés, restringindo-se apenas aos aspectos formais tangente a edição da Medida Provisória 759/2017.

De mais a mais, registra-se que a matéria ainda conta com regulamentação no corpo do Decreto nº 9.310/2018²⁹¹, expedido, essencialmente para instituir normas gerais aplicáveis à Regularização Fundiária Urbana – Reurb.

Por fim, no pensamento ainda desenvolvido antes do surgimento da novel legislação, FRANCISCO ARNALDO SCHMIDT²⁹² asseverava, em resumo, que na espécie “condomínio horizontal de lotes”, o próprio lote constitui a unidade autônoma com área privativa e fração ideal de participação, calcada em função da área do terreno, nas coisas comuns condominiais, constituídas estas, normalmente, de portões, muros, guaritas de segurança, vias de acesso e circulação, áreas de lazer, todas elas de uso privativo dos condôminos, posto que, não se tratando de loteamento, não haveria que se falar em transmissão ao domínio e uso públicos.

Desta forma, acredita-se que no Brasil o instituto aprimorou-se satisfatoriamente com a novel legislação, corroborando o nosso pensamento de longa data acerca do tema, situação que ainda está a faltar em Portugal, de forma explícita.

²⁹¹ Decreto nº 9.310, de 15 de março de 2018 – institui as normas gerais e os procedimentos aplicáveis à Regularização Fundiária Urbana e estabelece os procedimentos para a avaliação e a alienação dos imóveis da União.

²⁹² Condomínio Horizontal de Lotes. In **Novo Direito Imobiliário e Registral**. p.141.

CONCLUSÃO

Diante do que fora apresentado neste estudo, pode-se verificar que a propriedade horizontal em terrenos se apresenta como uma alternativa diametralmente oposta ao modelo tradicional de moradias isoladas, o que evidentemente tornou necessária a sua regulamentação.

A busca por moradias em regime de compropriedade ou condomínio encontra razão no custo alto de terrenos, aparelhamento insuficiente do Estado no que diz respeito à adequada infraestrutura urbanística, na escassez de empregos e os poucos recursos financeiros de muitos destes moradores.

Em núcleos urbanos portugueses e brasileiros a realidade foi – e ainda é – praticamente a mesma. Por esta razão, a legislação pertinente à compropriedade ou condomínio geral, à propriedade horizontal ou condomínio edilício e ao parcelamento do solo, são muito semelhantes em ambos os países.

Tanto em Portugal, quanto no Brasil, como por exemplo a compropriedade ou condomínio geral, pode ser considerada inicialmente dentro do seu aspecto amplo, consistindo no exercício simultâneo da propriedade por duas ou mais pessoas em um único imóvel.

A semelhança do que ocorre com a natureza jurídica da compropriedade ou condomínio geral tanto em Portugal, quanto no Brasil, os direitos e deveres que dela decorrem são bastante similares, como o direito do comproprietário usar livremente a coisa, reivindicar o bem de terceiros e até mesmo alienar ou gravar a sua quota-parte, em contrapartida, a obrigação de concorrer, na proporção de sua parte, para as despesas de conservação e manutenção da coisa, o dever de administração geral em caso de estipulação em sentido contrário, dentre outros.

Depois de tecidas as principais considerações luso-brasileiras sobre compropriedade ou condomínios tratou-se de dispor sobre o parcelamento do solo.

Com relação ao parcelamento do solo, foram indicados os principais conceitos envolvendo tal instituto, dentre eles gleba, lote, loteamento, desmembramento, dentre outros, momento em que foi consignado ser atribuição dos municípios a definição, para cada zona do seu território, os usos permitidos do solo e os índices urbanísticos de fracionamento e de ocupação deste solo.

Os requerimentos a serem realizados pelas partes interessadas na realização do parcelamento do solo junto às respectivas municipalidades deve respeitar uma série de requisitos, dentre eles aqueles atinentes ao projeto, não sendo permitido a sua inobservância.

Nesse sentido, observou-se sobre a efetiva formação dos loteamentos em Portugal e no Brasil, os quais possuem a singularidade de se tratar de áreas privadas que, após a autorização da municipalidade, venham a ser repartidas em áreas menores (lotes) para fins de moradia em sua maciça maioria.

Assim, compreende-se que loteamento, nada mais é, do que particulares que possuam uma gleba – *faixa de terra não repartida/loteada* -, que venham a fracionar de forma ordenada em lotes, os quais devem possuir estruturas mínimas de utilização, tais como vias de circulação, passeios, estrutura de saneamento, capacidade para instalação elétrica, áreas verdes, áreas institucionais, etc.

E ainda, ao efetivar tal possibilidade, ente público – *municipalidade* - exige a devida transferência para sua propriedade das áreas coletivas, ou seja, áreas de uso público, tais como ruas, áreas institucionais, praças, dentre outras, são transferidas da propriedade do privado e outorgadas à municipalidade.

Assim, pôde-se vislumbrar, que as práticas de criação de loteamentos a partir de áreas privadas, mas com a efetiva transferência das áreas ali empregadas em prol coletivo para a municipalidade, é técnica utilizada e legislada em ambos os países.

De outro lado, dentro das possibilidades de parcelamento do solo, vê-se no Brasil o instituto do denominado “*loteamento de acesso restrito ou fechado*”, mas sem natureza condominial complexa, ou seja, sem a separação de áreas privativas e áreas comuns. Acerca do loteamento de acesso restrito, demonstrou-se que a doutrina e a jurisprudência imputavam suporte teórico e legal de forma suplementar para uma prática que, efetivamente, não detinha base jurídica objetiva e consolidada.

Indo adiante no estudo, identifica-se a semelhança na figura da propriedade horizontal ou condomínio edilício tanto em Portugal, quanto no Brasil, de modo que consiste no produto das relações existentes entre os diferentes proprietários de unidades autônomas e de suas relações condominiais sobre as coisas de uso comum e sobre o terreno, sempre considerados em um mesmo empreendimento.

Acerca da propriedade horizontal em prédios e edifícios, também se identifica que, embora existente diferença terminológica comparado com Brasil, pois neste o instituto é conhecido como “*condomínio edilício*”, há uma absoluta compatibilização e semelhança entre ambos. Atribui-se este fato ao processo semelhante de migração do homem do campo à cidade, gerando “efeitos colaterais” idênticos, conforme identificado acima.

Quanto à aplicabilidade do instituto da propriedade horizontal aos terrenos tanto no Direito português, quanto no Direito brasileiro, pode-se identificar que no Brasil a temática possui uma lei própria para o seu tratamento, mostrando-se importantíssima para o reconhecimento do instituto chamado de “*condomínio de lotes*” e para a sua aplicação; enquanto que em Portugal é chamado de “*loteamento fechado*”, mas com natureza condominial complexa, não havendo previsão legal específica e detalhada a respeito, sendo-lhe aproveitadas as normas atinentes aos loteamentos propriamente ditos e demais regras da propriedade horizontal em edifícios.

Em Portugal, percebe-se, portanto, que a temática ainda é pouco discutida e não legislada, ficando a cargo do art. 43.º, n.º 4 do Decreto-Lei nº 555/99 e de regras sobre propriedade horizontal em edifícios, previstas no Código Civil português e ainda no Código do Notariado português, demonstrando ainda uma ausência de preocupação do legislador pátrio com tal instituto.

No Brasil, após a conversão da Medida Provisória nº 759 na Lei nº 13.465/2017, a novel lei federal brasileira, trouxe primeiramente, por via do seu art. 78, a possibilidade legal para a criação de loteamentos fechados, disciplinando especificamente aquilo que já vinha sendo aplicado na prática. Ou seja, trata-se do efetivo controle de acesso de estranhos ao loteamento – *bairro ou vila* –, que, por meio de sua associação de moradores, recebe a outorga da administração municipal para utilização de cancelas, construção de muros, cercas e a implantação de guaritas, mas sem representar ainda a situação condominial complexa da propriedade horizontal em terrenos.

Logo, percebe-se a preocupação legislativa em criar um ambiente que de fato venha a espelhar a realidade imobiliária dos empreendimentos hoje largamente desenvolvidos no Brasil.

Desta forma, com o advento da citada Lei nº 13.465/2017, principalmente, ainda foram introduzidas alterações no Código Civil brasileiro, no sentido de regulamentar agora de forma

específica a constituição e a formação de “*condomínios de lotes*”, bem como o “*condomínio urbano simples*”, havendo, portanto, uma salutar tentativa do legislador em acompanhar a evolução urbanística que se encontra o Brasil do século XXI, inserindo institutos jurídicos capazes de abarcar de forma mais ampla a realidade imobiliária desde país.

Nesse sentido, comparativamente e de forma diferente, a legislação portuguesa se demonstra pouco aplicável e de necessária interpretação extensiva de suas disposições legais, o que acaba por de certa forma, freando a regularização e efetivação dos chamados “*loteamentos fechados*” em Portugal que, indiferente à legislação ou doutrina especializada serem ou não capazes de abarcar a demanda social existente, ocorre invariavelmente a criação desta situação condominial em terrenos.

Debruçou-se, ainda, sobre a importante diferença envolvendo os efeitos do ato de registro da propriedade tanto em Portugal, quanto no Brasil. Falou-se da importante diferenciação entre os denominados “*sistema declarativo*” e “*sistema constitutivo*”. Com efeito, pode-se identificar que o ato de registro português possui uma natureza meramente publicística, transferindo a responsabilidade quanto a constituição do direito de propriedade à figura do Notário. Já no ato de registro brasileiro, identificou-se ser de responsabilidade do Oficial de Registro de Imóveis a constituição do direito de propriedade.

Tal diferença de sistemas leva a um tratamento diferenciado em ambos os países, quanto a efetiva constituição da propriedade como um todo, e em especial à constituição da propriedade horizontal em terrenos, mormente quando se fala em propriedade horizontal em terrenos.

Assim, tendo em vista o avanço e consequentemente o aprimoramento do instituto da propriedade horizontal em terrenos no Brasil, com legislação específica sobre o tema; sugere-se que Portugal deva buscar, inclusive em outros modelos de loteamentos fechados/condomínios de lotes, via detalhamento legal e doutrina de direito imobiliário, soluções e atualização da legislação existente sobre a matéria, sobretudo com o intuito de melhor viabilizar a prática de parcelamento do solo via loteamento na modalidade fechada, ou propriedade horizontal em terrenos, considerando a expansão imobiliária lusitana, especialmente decorrente do crescimento econômico do país, decorrente dentre outros fatores, do expressivo turismo e aumento de empreendimentos recreacionais.

Portanto, vislumbra-se os institutos do “*loteamento fechado*” em Portugal e do “*condomínio de lotes*” no Brasil como sendo muito semelhantes e de grande utilidade e aplicabilidade nas realidades imobiliárias de ambos os países, cabendo à Portugal, como sugestão, a iniciativa de ancorar-se no modelo brasileiro trazido pela novel legislação, passando a regulamentar tal instituto de forma mais explícita e sistemática.

REFERÊNCIAS LEGISLATIVAS

Em Portugal

Decreto-Lei nº 47.344, de 25 de novembro de 1966 - Código Civil português

Decreto-Lei nº 224, de 06 de julho de 1984, com as alterações do Decreto-Lei nº 125, de 30 de agosto de 2013 – Código do Registro Predial de Portugal

Decreto-Lei nº 268, de 25 de outubro de 1994 – Normas Regulamentares do Regime da Propriedade Horizontal

Decreto-Lei nº 207, de 14 de agosto de 1995 – Código do Notariado de Portugal

Decreto-Lei nº 555, de 16 de dezembro de 1999 – Regime Jurídico da Urbanização e Edificação em Portugal – RJUE

No Brasil

Decreto-Lei nº 58, de 10 de dezembro de 1937 – dispõe sobre o loteamento e a venda de terrenos para pagamento em prestações

Lei nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964 – dispõe sobre o condomínio em edificações e as incorporações imobiliárias

Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973 – dispõe sobre os Registros Públicos

Lei nº 6.766, de 19 de dezembro de 1979 – dispõe sobre o parcelamento do solo urbano

Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil brasileiro

Lei nº 13.465, de 11 de julho de 2017 – dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AMADEI, Vicente de Abreu - A Lei 13.465/2017: visão panorâmica e reflexão pontual no trato do loteamento fechado e do condomínio de lotes. In **Revista da Associação dos Registradores Imobiliários de São Paulo**. Ano 2, nº 18. São Paulo: Arispjus, 2017.
- AMADEI, Vicente Celeste e AMADEI, Vicente de Abreu - **Como Lotear uma Gleba: O Parcelamento do Solo Urbano em seus Aspectos Essenciais (Loteamento e Desmembramento)**. São Paulo: Millennium, 2014. ISBN 978-85-7625-312-9
- ASCENSÃO, José de Oliveira - **Direito Civil. Reais**. 5ª ed. Coimbra: Coimbra, 2000. ISBN972-32-0585-8
- AVVAD, Pedro Elias - **Condomínio em Edificações no Novo Código Civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. ISBN 85-7147-406-0
- CARVALHO FILHO, José dos Santos - **Manual de Direito Administrativo**. São Paulo: Atlas, 2014. ISBN 978-85-224-8741-7
- CARVALHO, Afrânio - **Registro de Imóveis**. 3ª ed. rev. e atua. Rio de Janeiro: Forense, 1982.
- CIRILO, Anderson Garcia; SILVA, Marcelo Oliveira. Loteamento de Acesso Controlado: Legalização de uma Realidade Fática. In **Regularização Fundiária – Lei 13.465/2017**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018. ISBN 978-85-54947-01-9
- CHALHUB, Melhim Namem - **Incorporação Imobiliária**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. ISBN 85-7147-309-9
- COELHO, Fábio Ulhoa - **Curso de Direito Autoral. Direito das Coisas e Direito Autoral**. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012. ISBN 978-85-02-15660-9
- COSTA, Mário Júlio de Almeida - **Noções Fundamentais de Direito Civil**. 6ª ed. rev. e actua. com a colaboração de António Alberto Vieira Cura. Coimbra: Almedina, 2013. ISBN 978-972-40-5052-2
- CORDEIRO, António Menezes - **Direitos Reais**. Lisboa: Lex Edições Jurídicas, 1979.
- CUNHA GONÇALVES, Luís da - **Da Propriedade e da Posse**. Lisboa: Edições Ática, 1952.
- DANTAS, Rodrigo Numeriano Dubourcq - Realidade, Condomínios e Mutações do Direito Brasileiro. In **Revista de Direito Imobiliário**. volume 84. São Paulo: Thomson Reuters. 2018. ISSN 1413-4543
- DINIZ, Maria Helena – **Curso de Direito Civil. Direito das Coisas**. 27ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012. ISBN 978-85-02-14335-7
- DUARTE, Rui Pinto - **Curso de Direitos Reais**. 3ª. ed. Parede: Principia, 2013. ISBN 978-98-9716-105-6

- FERNANDES, Luís Alberto Carvalho - **Lições de Direitos Reais**. 6ª ed. reimp. Quid Juris?: Lisboa, 2010. ISBN 978-97-2724-428-7
- FIGUEIREDO, Luís Augusto Haddad – **Condomínio de Lotes: O Novo Regime Jurídico da Lei 13.465/2017**. In **Revista de Direito Imobiliário**. volume 85. São Paulo: Thomson Reuters, 2018. ISSN 1413-4543
- FRANCO, J. NASCIMENTO – **Condomínio**. 3ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. ISBN 85-203-2091-0
- FRANCO, J. Nascimento; GONDO, Niske - **Condomínios em Edifícios**. 4ª ed. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987. ISBN 85-203-0547-4
- GOMES, Orlando - **Direitos Reais**. 21ª ed. rev. e atual. por Luiz Edson Fachin. Rio de Janeiro: Forense, 2012. ISBN 978-85-309-4259-5
- GONÇALVES, Carlos Roberto - **Direito Civil Brasileiro. Direito das Coisas**. volume 5. 3ª ed. rev. e atua. São Paulo: Saraiva, 2003. ISBN 978-85-02-06847-6
- GUERREIRO, José Augusto Guimarães Mouteira - **Temas de Registro e de Notariado**. Coimbra: Almedina, 2010. ISBN 978-972-40-4118-6
- JACOMINO, Sérgio (organizador) - **Registro de Imóveis. XXII Encontro de Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil. Mato Grosso/1995**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1997. ISBN 85-752-5085-X
- JANUÁRIO, Rui; GAMEIRO, António – **Direito Registral Predial**. Lisboa: Quid Juris?, 2016. ISBN 978-972-724-756-1
- JARDIM, Mónica – **Estudos de Direitos Reais e Registro Predial**. Coimbra: Gestlegal, 2018. ISBN 978-989-54076-5-1
- LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes - **Direitos Reais**. 4ª ed. Lisboa: Editora Almedina. 2013. ISBN 978-9724-06491-8
- LIMA, Pires de; VARELA, Antunes - **Código Civil Anotado**. Volume III (artigo 1251.º a 1575.º). 2ª ed. rev. e actu. Coimbra: Coimbra Editora, 2010. ISBN 978-972-32061-5-9
- LOPES, Joaquim Seabra – **Direito dos Registros e do Notariado**. 7ª ed. Coimbra: Almedina, 2015. ISBN 978-972-40-5748-4
- MAGALHÃES, Vilobaldo Bastos de – **Compra e Venda e Sistemas de Transmissão da Propriedade**. Rio de Janeiro: Forense, 1981.
- MARCOS, Luciano; GOES, Manuel Jorge – **Loteamentos Urbanos**. In **Legislação Fundamental de Direito do Urbanismo**. volume II. [sl]: [sn], 1994.
- MAXIMILIANO, Carlos - **Condomínio**. 5ª ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1961.

- MESQUITA, Manuel Henrique - A Propriedade Horizontal no Código Civil Português. In **Revista de Direito e de Estudos Sociais**, ano XXIII, jan-dez., nº 1-2-3-4. Coimbra, 1978.
- MEZZARI, Mario Pazutti - **Condomínio e Incorporação no Registro de Imóveis**. 3ª ed. Porto Alegre: Norton Editor, 2010. ISBN 978-85-88995-36-9
- MEIRELLES, Hely Lopes - **Direito de Construir**. 9ª ed. atua. por Eurico de Andrade Azevedo, Adilson Abreu Dallari e Daniela Libório di Sarno. São Paulo: Malheiros, 2005. ISBN 85-7420-678-4
- MILLER, Rui Vieira - **A Propriedade Horizontal no Código Civil**. Coimbra: Almedina, 1968.
- MONTEIRO, Claudio - **O Domínio da Cidade. A Propriedade à Prova no Direito do Urbanismo**. Lisboa: Universidade de Lisboa, 2010, 590 f. Tese de Doutoramento em Direito.
- MONTEIRO, Washington de Barros - **Curso de Direito Civil**. volume 3. São Paulo: Saraiva, 2000. ISBN 85-02-02-205-9
- NETO, Abílio - **Manual da Propriedade Horizontal**. 4ª ed. reform. Lisboa: Ediforum, 2015. ISBN 978-989-8438-11-9
- OLIVEIRA, Carlos Eduardo Elias de - **Novidades da Lei 13.465 de 2017: o condomínio de lotes, o condomínio urbano simples e o loteamento de acesso controlado**. Disponível em: [www12.senado.leg.br/publicações/estudos-legislativos/tipos-de-estudos/textos-para-discussao/239/view].
- PARDAL, Francisco Rodrigues; FONSECA, Manuel Baptista Dias da - **Da Propriedade Horizontal no Código Civil e Legislação Complementar**. 5ª ed. Coimbra: Coimbra, 1988.
- PEDROSO, Alberto Gentil de Almeida; FREITAS, Daniela – A Nova Espécie de Condomínio Criada pela Lei 13.465/17: Condomínio Urbano Simples. In **Regularização Fundiária - Lei 13.465/2017**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018. ISBN 978-85-549-4701-9
- PEREIRA, Caio Mario da Silva - **Instituições de Direito Civil. Direitos Reais**. 21ª ed. rev. e atua. por Carlos Edison do Rego Monteiro Filho. Rio de Janeiro: Forense, 2012. ISBN 978-85-309-3462-0
- PINTO, Carlos Alberto da Mota - **Teoria Geral do Direito Civil**. 4ª ed. 2ª reimp. por António Pinto Monteiro e Paulo Mota Pinto. Coimbra: Coimbra Editora, 2012. ISBN 978-972-32-2102-2
- PITÃO, José António de França; PITÃO, Gustavo França – **Condomínio e Propriedade Horizontal**. Lisboa: Quid Juris?, 2019. ISBN 978-972-724-810-0
- QUEIROGA, Alessandra Elias de - **Os Parcelamentos Ilegais do Solo e a Desapropriação como Sanção**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002. ISBN 85-752-5216-X

- RIZZARDO, Arnaldo - **Direito das Coisas**. 7ª ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2014. ISBN 978-85-309-5687-5
- SANTOS, Flauzilino Araújo dos - **Condomínios e Incorporações no Registro de Imóveis**. São Paulo: Editora Mirante, 2012. ISBN 978-85-65011-00-6
- SCAVONE JUNIOR, Luiz Antonio - **Loteamento Fechado e Loteamento Irregular**. Disponível em: [<http://www.scavone.adv.br/loteamento-loteamento-fechado-e-loteamento-irregular.html>].
- SCHMIDT, Francisco Arnaldo - Condomínio Horizontal de Lotes. In **Novo Direito Imobiliário e Registral**. São Paulo: Quartier Latin, 2008. ISBN 978-85-767-4277-7
- SILVA FILHO, Elvino - Loteamento Fechado e Condomínio Deitado. In **Revista de Direito Imobiliário**, volume 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984. ISSN 1413-4543
- SILVA, José Afonso - **Direito Urbanístico Brasileiro**. 4ª ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2005. ISBN 85-7420-674-1
- TARTUCE, Flavio; SIMÃO, José Fernando - **Direito Civil. Direito das Coisas**. volume 4. 5ª ed. rev. e atual. São Paulo: Método, 2013. ISBN 978-85-309-4470-4
- VENOSA, Silvio de Salvo - **Direito Civil. Direitos Reais**. volume 5. 10ª ed. São Paulo: Atlas, 2010. ISBN 978-85-224-5730-4
- VIANA, Marco Aurélio S. - **Loteamento Fechado e Loteamento Horizontal**. São Paulo: AIDE, 1991. ISBN 85-321-0063-5
- WALD, Arnaldo - **Direito Civil: Direito das Coisas**. 13ª ed. atual. e reform. São Paulo: Saraiva, 2011. ISBN 978-85-02-08587-9