RUI GUSTAVO CAMARGO VIANA

Condomínio de Lotes

Tese de Doutorado

Orientadora: Profa. Teresa Ancona Lopez

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

FACULDADE DE DIREITO

São Paulo

2021

RUI GUSTAVO CAMARGO VIANA

Condomínio De Lotes

Tese de Doutorado, apresentada à Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Direito, da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, como exigência parcial para obtenção de título de Doutor em Direito, na área de concentração de Direito Civil, sob orientação da Prof.ª Teresa Ancona Lopez

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

FACULDADE DE DIREITO

São Paulo

2021

Nome: VIANA, Rui Gustavo Camargo

Título: Condomínio de Lotes

Tese de Doutorado, apresentado à Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Direito, da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, como exigência parcial para obtenção de título de Doutor em Direito, na área de concentração de Direito Civil, sob orientação da Prof.ª Teresa Ancona Lopez

Aprovado em: __/__/__

Banca Examinadora

Prof. Dr.: _____

Instituição: _____

Julgamento: _____

Prof. Dr.: _____

Instituição: _____

Julgamento: _____

Prof. Dr.: _____

Instituição: _____

Julgamento: _____

Prof. Dr.: _____

Instituição: _____

Julgamento: _____

Prof. Dr.: _____

Instituição: _____

Julgamento: _____

Dedico este trabalho a Rui Geraldo Camargo Viana, meu pai, professor que já há quarenta anos encantou-se pelo mesmo tema, do qual este trabalho é humilde sequência.

AGRADECIMENTOS

Agradeço à minha orientadora Teresa Ancona Lopez cujo amor pelo direito e pelas letras jurídicas, pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo e pela vida são fontes de rediviva e sempiterna inspiração.

Agradeço à Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, seus professores, seus funcionários, seus alunos pela instituição democrática, generosa, corajosa que é. Por ser espelho da realidade nacional, bastião dos valores republicanos e berço de eternas amizades.

Agradeço a meus pais pelo apoio e estímulo intelectual que me foi desde sempre franqueado mercê de sua imensa generosidade.

Agradeço à minha avó pelo imenso amor e pela convivência neste 2020 passado tão difícil.

Agradeço a meus funcionários do Primeiro Tabelionato de Notas e Protesto de Monte Alto cujo trabalho competente e incansável me permitiram dedicar-me a esta Tese.

“Com a lei, pela lei e dentro lei; porque fora da lei não há salvação.”

Ruy Barbosa

LISTA DE AREVIAÇÕES

CSM.....Conselho Superior da Magistratura

CGJ.....Corregedoria Geral de Justiça

DJ.....Diário da Justiça

Ed.....Edição

Min.....Ministro

Rel.....Relator

RGI.....Registro Geral de Imóveis

STJ.....Superior Tribunal de Justiça

STF.....Supremo Tribunal Federal

TJ/SP.....Tribunal de Justiça de São Paulo

RESUMO

VIANA, Rui Gustavo Camargo. Condomínio de lotes. 2021. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2021.

A lei 13.465/17 trouxe importantes inovações à temática do uso e ocupação do solo. O secular instituto da propriedade edilícia foi alterado para acomodar no conceito de "unidade autônoma" o terreno não-edificado. Surgiu, assim, uma figura híbrida que carrega características do condomínio edilício (modo de ser do direito de propriedade) e do loteamento (procedimento para a expansão horizontal das cidades). O instituto jurídico novel – dada sua natureza dúplice – exige disciplina jurídica combinada e traz impactos urbanísticos significativos para as cidades.

Palavras-chave: Condomínio de lotes; Condomínio edilício; Loteamento fechado; Uso e Ocupação do solo.

ZUSAMMENFASSUNG

VIANA, Rui Gustavo Camargo. Ungebautes Landfläche Sondereigentum. 2021. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2021.

Die Thematik die das Landnutzung betrifft wurde von dem Gesetz 13.465/2017 starck verändert. Der hundertjährige Rechtsinstitut des Sondereigentums wurde so verändert so dass unter den Konzept von “Wohunungseigentum” auch ungebautes Landfläche verstanden werden konnte. Eine neue Hybridfigur ist deswegen entstanden in der die Eigenschaften des Sondereigentums und der Wohnsiedlung (Gesetz 6.766/79) sich einmischen. Die neue rechtliche figur – im Rahmen ihrer vielfältigen Natur – fordert eine kombinierte rechtliche Behandlung und bringt beträchtliche Auswirkungen zu unsere Städter und Stadtsleben.

Schlüsselwörter: Sondereigentum; Geschlossene Wohnsiedlungen; Landnutzung.

ABSTRACT

VIANA, Rui Gustavo Camargo. Gated communities. 2021. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2021.

Federal Law 13.465/17 brought significant changes concerning land use and zoning regulations. The centenary concept of condominium was altered in order to allow that unbuilt areas could fit under the concept of "condominium units". Those changes have henceforth created a hybrid figure that combines both the characteristics of a condominium and the regular process of urban allotment. The new legal institute thus created requires – given its twofold nature – integrated legal treatment and brings meaningful impacts to urbanisms and life in urban areas.

Keywords: Gated communities; Condominium; Land use and Zoning Law.

SUMÁRIO

RESUMO 8
ZUSAMMENFASSUNG 9
ABSTRACT 10
INTRODUÇÃO 13
1. O FENÔMENO CONDOMINIAL 16
1.1. Origens Históricas do Condomínio 17
1.2. Modalidades 25
1.2.1. Condomínio Voluntário (Civil) 30
1.2.2. Condomínio Necessário 36
2. CONDOMÍNIO EDILÍCIO 38
2.1. Nomenclatura 38
2.2. Natureza Jurídica 42
2.2.1. Teoria da Superfície 42
2.2.2. Teoria da Servidão 45
2.2.3. Teoria da Sociedade 46
2.2.4. Teoria da Universalidade 48
2.2.5. Teoria da Comunhão de Bens 49
2.2.6. Teorias Modernas 49
2.3. Instituição do Condomínio Edilício 52
2.4. Convenção de Condomínio 57
2.5. Direitos e Deveres dos Condôminos 60
3. PARCELAMENTO DO SOLO URBANO 63
3.1. Notícia Histórica 64
3.2. Loteamento 70
3.3. Desmembramento 75
4. CONDOMÍNIO DE LOTES 78
4.1. Nomenclatura 80
4.2. Antecedentes Normativos e o debate acerca da juridicidade do condomínio de lotes 81
4.2.1. Posições preponderantemente positivas 84
4.2.2. Posições preponderantemente negativas 87
4.2.3. Opinião do Autor 88
4.2.4. A jurisprudência administrativa 89
4.2.5. Os projetos de lei atinentes à matéria 93

4.2.6. A lei 13.465/2017 99
4.3. Natureza Jurídica 103
4.4. Distinções de outros institutos similares 111
4.4.1. Condomínio de casas 112
4.4.2. Loteamento Fechado 120
4.4.3. O loteamento de partes ideais 131
4.5. Regência Legal 133
4.5.1. Regime Híbrido 136
4.5.2. Aplicação do Regime Condominial 139
4.5.3. Nossa posição 141
4.6. Administração 142
4.7. Responsabilidade pelas obras 144
4.8. Restrições Convencionais 146
4.9. Crítica Urbanística 148
5. CONCLUSÕES 151
6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS 154
6.1. Jurisprudência 154

INTRODUÇÃO

A história do homem é a história da ocupação do espaço. Desde os tempos primevos, a maioria das sociedades se sedentarizou e organizou a colonização das terras que lhes cabiam, por destino ou por conquista.

Ao ocupar o espaço, ao transformar a terra inculta em civilização, o homem derrama sobre o solo as relações de poder estabelecidas no seio da sociedade. As estruturas econômicas e sociais são o substrato que conforma a maneira pela qual se dará a conflagrada divisão da terra. Este trabalho não tem a pretensão de esgotar os meandros desse fenômeno humano tão complexo quanto multifário. Cabe analisar uma pequena fração de um todo infinitamente maior.

No Brasil, a ocupação do solo urbano esteia-se sobre dois grandes institutos: o condomínio e o loteamento. O primeiro está ligado à expansão vertical de nossas densas cidades (ainda que não exclusivamente). O segundo junge-se à expansão horizontal dos bairros.

Neste sentido, o primeiro capítulo do trabalho debruçar-se-á sobre a incorporação e as espécies de condomínio conhecidas pelo nosso Direito. Serão analisadas as figuras do condomínio necessário, do condomínio voluntário e a natureza do condomínio romano e do condomínio de mão-comum. Ainda no mesmo capítulo, abordar-se-á a figura da incorporação e do condomínio edilício. A incorporação é o importante processo por meio do qual se alcança a disponibilidade real daquilo que ainda se está por construir. O condomínio edilício, por seu turno, é a modalidade *sui generis* de propriedade fulcrada na simbiose entre propriedade exclusiva e propriedade coletiva em frações ideais.

No segundo capítulo, considerar-se-á o parcelamento do solo urbano em suas duas modalidades: o loteamento e o desmembramento. O loteamento pressupõe a abertura de ruas. Trata-se de instituto com elevada carga urbanística, tendente à expansão dos bairros e cidades.

A grande distinção entre o condomínio e o loteamento no que toca à titularidade das áreas reside no fato de que no loteamento as áreas comuns (ruas, instalações de energia, água e esgoto, calçadas...) são públicas e não de propriedade coletiva dos coproprietários, como no condomínio. Daí resultam diversas consequências: enquanto o condomínio de casas poderá ser fechado de pleno direito, uma vez que seu arruamento não é público, o loteamento só poderá ser fechado mediante autorização do Poder Público e em caráter precário.

No Brasil, em decorrência da falência da segurança pública, ocorre que o fechamento de áreas residenciais é uma demanda generalizada do mercado imobiliário. Vislumbravam-se, para tanto, dois caminhos jurídicos aptos a possibilitar a criação de espaços residenciais fechados. A primeira possibilidade era, através de uma autorização do Poder Público, conseguir o fechamento de um loteamento. Nem sempre era possível fazê-lo e havia o inconveniente de assentar-se a realidade em uma situação precária, passível de ser alterada a qualquer tempo por razões de mérito (conveniência e oportunidade) administrativo. Além disso, havia a insuperável questão acerca da impossibilidade de se cobrar as taxas associativas inerentes a tais loteamentos fechados. Faltando-lhes, por absoluta impropriedade do meio, a faculdade de cobrança de taxa condominial, criavam-se em tais casos, associações de moradores que, exercendo atividades de interesse comum, impunham exações a seus moradores. Ocorre que, por liberdade constitucional, impossível forçar a totalidade dos moradores a se associarem.

Outra possibilidade era constituir o condomínio de casas (art. 8º da Lei 4.591/64). Este instituto foi pensado para casas assobradadas ou geminadas e trazia outo grande inconveniente. Como é da natureza do condomínio, exigia a discriminação de frações ideais. Qualquer alteração nos imóveis (a construção de uma piscina ou o soerguimento de um piso) exigiam alteração do cálculo da fração, o que requer unanimidade dos condôminos reunidos em assembleia. Incompatível com esse instituto a criação de condomínio de terrenos não-edificados, exigindo-se, se não a edificação completa das unidades, a mínima aprovação de seus respectivos projetos. Tolhia-se enormemente a liberdade dos condôminos de edificar suas casas como bem lhes aprouvesse.

Com o advento da Lei 13.457/17, alterou-se o Código Civil, de modo a permitir a constituição de condomínios em que a fração ideal se calcula em função da área do terreno, prescindindo-se de qualquer edificação por parte do instituidor. Tal alteração normatiza uma construção jurisprudencial fruto do labor das Varas de Registros Públicos da Capital. É a inauguração do marco legal do condomínio de lotes. O capítulo III será dedicado a este instituto, percorrendo seus antecedentes históricos de índole jurisprudencial e os ensaios de normatização anteriores à mencionada lei.

Mais do que uma singela alteração, a possibilidade de cálculo da fração ideal através de terrenos não-edificados descortina um novo horizonte com uma problemática que lhe é própria. Com efeito, ao estatuir o condomínio em terrenos, o legislador faz uma escolha

político-econômica que possibilita a criação de grandes áreas residenciais fechadas, excluídas do domínio público, submetidas ao regime de propriedade do condomínio edilício.

Os impactos serão sentidos em diversos setores econômicos e sociais. Do ponto de vista urbanístico, incentiva-se a "guetização" de nossas cidades. Seguir-lhe-á o estrangulamento do sistema viário, o esvaziamento patrimonialista dos espaços públicos, a segregação social e a exclusão.

Inúmeras questões permaneceram abertas com a edição do novo marco legal. Por exemplo, como se dará a instituição do condomínio de lotes? Qual sua legislação de regência? Quais os requisitos urbanísticos indispensáveis? A incorporação (art. 32 da Lei 4.591/64) tem preocupação urbanística sensivelmente menos aguçada do que o registro especial do parcelamento do solo (art. 18 da Lei 6.766/79). Haveria a necessidade de uma aplicação conjunta de ambas?

A análise dos aspectos urbanísticos, ambientais e fundiários do instituto novel serão o objeto deste trabalho, sempre perseguindo-se a demonstração de que a nova modalidade de propriedade criada pela Lei 13.465/17 trata-se, em realidade de uma figura híbrida a meio caminho do condomínio edilício e do parcelamento do solo.

1. O FENÔMENO CONDOMINIAL

Vocacionados à perpetuidade e à exclusividade[1], os direitos reais podem, em determinadas situações de cariz excepcional, revestirem-se de caráter subjetivamente plural. A pluralidade de sujeitos com poder sobre um mesmo objeto constitui a essência do fenômeno da propriedade condominial, cujas características e espécies serão abordadas na primeira parte deste trabalho.

O fenômeno da comunhão decorre de diversos fatores e acontecimentos que, por imposição da lei, da lógica e da experiência jurídica dos povos, receberam tratamento jurídico extenso, conferindo-lhe ares de fenômeno jurídico autônomo.

Mister se faz mencionar que comunhão e condomínio, posto que tratados muitas vezes como sinônimos, são termos distintos que guardam entre si relação de continente e conteúdo. A comunhão pode recair sobre os mais variados direitos, enquanto o condomínio é sua vertente real, recaindo sobre coisas.[2]

Trata-se de instituto jurídico milenar, conhecido e normatizado pelos romanos, pelos povos germânicos e de longa tradição em nosso direito (pré-codificado e codificado), como se verá no tópico dedicado ao escorço histórico da copropriedade.

Cabe salientar que a comunhão, malgrado fator atenuante do caráter exclusivo da propriedade, com este se compatibiliza. Nas palavras de Chaves de Farias e Rosenvald "no condomínio tradicional não há elisão ao princípio da exclusividade, eis que, pelo estado de indivisão do bem, cada um dos proprietários detém fração ideal do bem".[3] Cabe apenas acrescentar que, em determinados casos, haverá sim elisão total à exclusividade, como no fenômeno da mancomunhão, em que cônjuges exercem ambos integralidade de direitos sobre o mesmo bem, descabendo falar em frações ideais.

De todo modo, a comunhão repousará sempre no binômio (i) pluralidade de sujeitos e (ii) unicidade ou singularidade de objeto,[4] tal sua nota distintiva, sua diferença específica, apta a emprestar-lhe a característica de categoria lógico-jurídica autônoma.

---

[1] LÔBO, Paulo. *Direito Civil* – Coisas. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 30.
[2] TOBEÑAS, Jose Castán. *Derecho Civil Español Común y Foral*. 14. ed. Madrid: Reus, 1992. v. I, p. 458.
[3] CHAVES DE FARIAS, Cristiano; ROSENVALD, Nelson. *Direitos Reais*. 6. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 477.
[4] BESSONE, Darcy. *Direitos reais*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 79.

O plexo de poderes decorrentes do direito de propriedade será exercido concomitante e paralelamente por seus sujeitos detentores. Assim, leciona Marco Aurélio Bezerra de Melo que "o direito dos condôminos é qualitativamente igual e quantitativamente diferente".[5] O tratamento jurídico da comunhão dedica-se, pois, a normatizar as relações entre os coproprietários e destes com terceiros (incluindo toda a coletividade, em função do caráter absoluto dos direitos reais).

A comunhão é fenômeno complexo podendo se decompor em diversas espécies dentro do gênero. Carlos Alberto Dabus Maluf[6] elenca, ao lado do condomínio geral (dito hoje pelo Código "ordinário"), a comunhão no regime de bens do casamento (mancomunhão), a comunhão nas sociedades, o condomínio nas paredes, cercas, muros e valas, a comunhão hereditária e a comunhão nos edifícios de apartamentos autônomos.

Com exclusão da comunhão hereditária, cujo estudo se dá na seara do direito das sucessões e do fenômeno societário, afeto ao direito de empresa, todas as modalidades acima elencadas merecerão análise neste estudo.

Como se verá, mais adiante, o condomínio de lotes é um *tertium genus* resultante da hibridização dos institutos do loteamento e do condomínio. Muitos autores consideram-no uma modalidade nova de condomínio, esposando tese perfeitamente aceitável e compatível com a realidade. Indubitável que, na vida prática, é do condomínio (mormente o edilício) que o instituto novel retirará sua regência. Parte-se, contudo, neste trabalho, do pressuposto de que tamanhas são suas diferenças em relação ao condomínio em suas modalidades conhecidas e, ao mesmo tempo, tantos são os pontos de aproximação com o loteamento que se trata de um verdadeiro e autônomo instituto criado por vontade do legislador.

1.1. ORIGENS HISTÓRICAS DO CONDOMÍNIO

O condomínio foi objeto de longas perorações por parte dos jurisconsultos romanos, reflexo da importância dada pela civilização romana à propriedade fundiária e seu tratamento jurídico. O historiador Edward Gibbon aponta a importância da lei e do costume como fator

---

[5] MELO, Marco Aurélio Bezerra de. *Novo Código Civil Comentado*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003, p. 143. v. V - Direito das Coisas.

[6] MALUF, Carlos Alberto Dabus. *O Condomínio Tradicional no Direito Civil*. 2. ed. atualizada. São Paulo: Saraiva, 1989, p. 2.

de união e grandeza do Império.[7] Neste contexto, é natural que uma sociedade voltada à exploração da terra (ainda que com significativos centros urbanos) regulamentasse o condomínio.

O Direito pré-clássico conhecia a figura do *consortium inter fratres,* a comunhão universal de bens formada pelos filhos em decorrência da morte do *pater famílias.* Trata-se de comunhão de índole involuntária decorrente do fenômeno sucessório. Casuístico e prático, o Direito Romano enxerga nos acontecimentos sucessórios, em primeiro lugar, a emergência da propriedade condominial. Faz sentido dado que, em função do aumento da população, é uma decorrência lógica da morte que a propriedade antes pertencente a um só sujeito, passe a ser titularizada por uma pluralidade de *fratres*.[8]

Neste primeiro período, ensina Moreira Alves,[9] valendo-se da pena de Bonfante, que havia direito de propriedade absoluto sobre a integralidade do bem condominial por parte de cada um dos condôminos. Com este direito coexistia, por outro lado, o poder de veto (*ius prohibendi)* de qualquer um dos condôminos sobre determinados atos dos demais, sobretudo os que implicavam alienação do bem.

Neste estágio embrionário, o funcionamento do condomínio espelha a sistemática dos órgãos julgadores colegiados romanos em que o voto de um dos magistrados possuía o condão de paralisar as decisões de seus pares.[10] O poder de veto era total, sendo que não poderia ser subjugado nem mesmo por oposição majoritária dos demais.[11]

No direito clássico surge aquela que é nos dias hodiernos a característica mais lembrada do condomínio romano, a fração ideal. Os proprietários passam a ser considerados

---

[7] Nas palavras de Gibbon "a influência branda mas eficaz das leis e dos costumes havia gradualmente cimentado a união das províncias". In: GIBBON, Edward. *Declínio e Queda do Império Romano.* Edição abreviada. São Paulo: Companhia de Bolso, 2005, p. 32.

[8] Neste sentido: "Não é de surpreender que, numa era em que a propriedade se apresentou tão individualista e solitária, o condomínio tenha surgido apenas acidentalmente, como técnica para se adaptar à exclusividade. Vale dizer, em outras palavras, que a gênese do instituto não foi espontânea, como se deu com a posse, o casamento e o testamento, mas deveu-se antes à necessidade de acomodar interesses plurânimes sobre coisas herdadas em estado de indivisão. Não fossem as contingências da sucessão de bem indivisível, e o condomínio certamente não apareceria em eras tão distantes." MARQUESI, Roberto Wagner; AMARAL, Ana Cláudia Corrêa Zuin Mattos do. Uma visão panorâmica do Condomínio Geral no Código Civil. *Revista de Direito Privado da UEL*, v. 3, n. 1, jan.-abr. 2010.

[9] MOREIRA ALVES, José Carlos. *Direito Romano.* 14. ed. Revista, corrigida e aumentada. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 302.

[10] MOREIRA ALVES. *Direito Romano...* op. cit., p, 303.

[11] Atribui-se a Papiniano (150-212 d.C.), também no período clássico, o seguinte *excerto: "nella cosa comune nessuno dei proprietari può legittimamente fare alcunche contro il volere di qualche altro; donde la evidente conseguenza che se há uno jus prohibendi".* Em tradução livre: "na coisa comum, nenhum dos proprietários pode legitimamente fazer algo contra a vontade de qualquer outro; donde a evidente consequência de um *jus prohibendi*".

não mais senhores absolutos da integralidade do bem, mas detentores de uma fração ideal do todo comum. Assiste a cada condômino a faculdade de alienar ou gravar de ônus reais a sua parte do bem condominial e surge a disciplina da divisão dos frutos do bem em partes proporcionais às frações ideais. Surge neste período, outrossim, o direito de acrescer (*jus adcrescendi*), em caso de renúncia por parte de um dos condôminos.

No direito justinianeu, subsiste a concepção das frações ideais, ainda que com tratamento jurídico novo. As construções no terreno comum exigiam o assentimento de todos os condôminos. Ademais, a *actio communi dividundo* representava instrumento jurídico hábil tanto a exigir a divisão do bem quanto para vencer a resistência dos condôminos no caso de obras ou reparações que se desejasse fazer. Neste sentido, Marquesi e Amaral apontam que:

> Uma análise de tais informações conduz à conclusão de que, ao menos nos dois primeiros períodos da história romana, ainda era nítida a noção da propriedade exclusiva e absoluta dos comunheiros, pois a única restrição se resumia ao poder de veto. Tênue ainda é a ideia de solidariedade, que aparecerá somente com Justiniano (483-565 d.C.) e alterará a fisionomia do condomínio, traçando-lhe os contornos essenciais (interesses que se limitam).[12]

Portanto, é no direito *justinianeu* que o condomínio adquire as características que hoje conformam seu apanágio: a limitação recíproca de poderes e faculdades em prol da gestão comum do bem condominial, estribada na concepção de frações ideais e, com o surgimento da *actio communi dividundo*, na sua conhecida vocação para a transitoriedade e para a superação da situação de indivisão.

Com o declínio do Império Romano surge entre os povos germânicos ideia de condomínio apartada da concepção romanística de quotas ou frações ideais. É o condomínio germânico (*Gemeinschaft zur gesammten Hand*), em que o exercício da propriedade pelos condôminos se dá sobre a integralidade do bem. Em verdade, essa ideia guarda profunda relação com o mundo medieval em que os direitos reais estavam alicerçados na concepção de mundo profundamente estamental então vigente.

Em relação ao sistema condominial germânico, Hedemann[13] aponta como efeitos da indivisão que (i) ninguém pode dispor livremente de sua parte; (ii) ninguém pode exigir

---

[12] *Uma visão panorâmica do Condomínio Geral no Código Civil*, cit., p. 10.
[13] HEDDEMAN, Justus W. Derechos reales. Trad. Enriquez-pastor. Madri: RDP, 1955, v. II, p. 265-266.

livremente a divisão e (iii) a administração é comum, não se aplicando o critério da maioria, como no modelo romano.[14]

É característica do feudalismo, sistema econômico do mundo medieval, a superposição de direitos reais concomitantes e conflitantes sobre as mesmas glebas de terra. O manso servil não pertencia aos servos, fossem por eles embora trabalhados. De outra feita, o manso senhorial estava subordinado às relações de suserania e vassalagem, típicas das relações entre nobres da época. Quer-se com isso dizer que o mundo medieval, provavelmente, convivia melhor com o estado de indivisão das coisas por suas próprias características econômicas e sociais em que a noção de propriedade privada e exclusiva era bastante mitigada. Em interessante estudo sobre a propriedade na Europa Medieval, Rosella Rinaldi afirma que dois terços de Bologna pertenciam à Igreja ou ao Governo, havendo para a população direitos assemelhados à enfiteuse, reclamando assim perpétua remuneração dos senhorios diretos.[15]

Avançando-se para a tradição luso-brasileira, detém o fenômeno da comunhão assento já nas Ordenações Afonsinas (1446), repetindo-se nas Ordenações Manuelinas (1521) e Filipinas (1603), os três diplomas fundacionais de nossa cultura jurídica.

Nas Ordenações Afonsinas e Manuelinas diversas são suas manifestações.[16] Nas primeiras, menciona-se a comunhão decorrente do casamento (Livro 4º, Título XII) e da sucessão (Livro 4º, Título LXXVII). Há, ainda, menção à comunhão de herdeiros sobre coisas que não possam dividir tais como "serva, besta, moinho, logar, ou outra cousa semelhante" (Livro 4º, Título CVII, Capítulo X). Faziam-se presentes em tais dispositivos o direito de pedir a divisão do bem, bem como da divisão proporcional dos frutos de sua alienação,[17] aproximando-se as feições da propriedade condominial das Ordenações a suas origens e fontes romanas.

Nas Ordenações Manuelinas, torna-se claro e assente um princípio que anteriormente apenas se deixava vislumbrar por indução lógica. Trata-se da comunhão de bens decorrente

---

[14] Cabe ressaltar que, atualmente, na Alemanha o condomínio germânico se aplica a algumas situações apenas como a sociedade (§718 do BGB), casamento (§2032), entre legatários (§1437). No condomínio propriamente dito aplica-se o sistema romano, ironicamente (§§741-758 do BGB).

[15] RINALDI, Rossella. Forme di gestione immobiliare a Bologna nei secoli centrali del Medioevo tra normativa e prassi. In*: Le sol et l'immeuble. Les formes dissociées de propriété immobilière dans les villes de France et d'Italie (XIIe-XIXe siècle)* Roma : École Française de Rome, 1995. p. 43.

[16] MALUF, *O Condomínio...* op. cit., p. 20.

[17] COELHO, Luiz da Câmara Pinto. *Da Compropriedade no Direito Português.* Lisboa: 1939, p. 11 apud MALUF, *O Condomínio...* op. cit.

do casamento, com presunção de meação em cinquenta por cento: “todos os casamentos que forem feitos em Nossos Reinos e Senhorios entendem-se ser feitos por carta de metade, salvo quando entre as partes outra coisa for acordado e contratado” (Livro 4º, Título VII).

Repetem-se as provisões das Ordenações Afonsinas referentes à herança e bens que não podem ser divididos, ao lado do ressurgimento de um importante princípio oriundo do Direito Romano o de que ninguém é obrigado a permanecer em estado de indivisão (Livro 1º, Título XLIX).

Já sob a égide das Ordenações Filipinas, corolário legislativo da União Ibérica (1580-1640), surge, ao lado das situações já previstas nas Ordenações anteriores, o tratamento da sociedade (Livro 4º, Título XLIV). Vê-se que, no direito pré-codificado, malgrado o reconhecimento da comunhão, enquanto gênero, a propriedade condominial, enquanto espécie, ainda carecia de um tratamento jurídico autônomo.

Impinge aqui mencionar que o condomínio edilício, enquanto modalidade muito particular de propriedade condominial, também possui origens históricas distantes no tempo. Ensina Eduardo César Vita Marchi que, em Roma, uma das mais comuns formas de moradia eram as *insualae*, prédios de alguns andares em que o térreo em geral destinava-se ao comércio e os demais andares à moradia e habitação de famílias.[18] Naquela época, o princípio da acessão (*superfície solo cedit*) revestia-se de grande abrangência, consabido que para os romanos a propriedade estendia-se até o “céu e ao inferno”. A realidade do condomínio edilício (já então imbricada ao fenômeno da verticalização) existia e diversas eram os arranjos jurídicos para dela tratar, como por exemplo o uso de servidões de apoio estrutural dos imóveis superiores sobre os pisos inferiores (*oneris ferendi*). Em todo caso, ainda que a realidade subjacente já se apresentasse, descabido falar em reconhecimento jurídico autônomo ao condomínio edilício.

Posteriormente, o instituto sobreviveu aos dez séculos de Idade Média, havendo uma retomada de sua incidência, principalmente, após o Renascimento Urbano da Baixa Idade Média. Como ensina Leandro Leal Ghezzi:

> Na Idade Média, a propriedade horizontal separada por andares existiu em certos burgos. Isto ocorria, por exemplo, nas cidades francesas de Auxerre, Berry, Anvers, Bretagne, Clermont-Ferrand, Orleans e Paris, entre outras.

---

[18] MARCHI, Eduardo César Silveira Vita. *A propriedade horizontal no Direito Romano.* 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2003, p. 16.

> Em 1561, essa prática foi regulada em Grenoble e, em meados do século XVII, o mesmo ocorreu em Bruxelas.[19]

Já após a Revolução Francesa, o *Code Napoléon* tratou do condomínio edilício em telegráfica menção no seu art. 664, estatuindo que todos os condôminos deveriam suportar as despesas de manutenção do teto e das paredes mestras, na proporção do valor de seu andar e cada um as de seu piso e da escada do piso inferior ao seu.[20]

Na virada do século XIX, o *Bürgerlisches Gesetzbuch* (BGB), portentoso esforço de unificação e codificação do direito alemão, destinou dois títulos à matéria. Os parágrafos 741 a 758 tratam da comunhão (*Gemeinschaft nach Bruchteilen*) e os parágrafos 1008 a 1011 tratam da propriedade condominial (*Miteigentum*).

No Brasil, no século XIX, a propriedade condominial é objeto de estudo de diversos juristas. Teixeira de Freitas trata da matéria nos artigos 4.336 a 4.375 de seu monumental Esbôço. Fala no Capítulo I do Condomínio em Geral, tratando em seus parágrafos 1º, 2º e 3º da aquisição, efeitos e extinção do condomínio, respectivamente. Foi o Código Civil de 1916 que disciplinou a propriedade condominial de maneira sistemática pela primeira vez em solo brasileiro. Nos artigos 623 a 646 há a disciplina das normas gerais do condomínio, sua administração e duas modalidades de condomínio necessário (o dos muros, valas e cercas e o compáscuo).

Estão presentes muitos dos princípios e ditames que ainda hoje se aplicam à matéria e que foram preservados pelo Código Civil atual. Destarte, presente se faz a centralidade da fração ideal, seja como parâmetro de divisão dos frutos da coisa comum ou do produto de sua alienação, seja como critério para formação de maiorias no que toca às decisões sobre o destino da coisa e à administração do condomínio. Também é a fração ideal a medida das despesas relacionadas ao bem indiviso. Por fim, o Código Bevilácqua reconhece a transitoriedade do condomínio franqueando aos condôminos o direito de pedir a qualquer tempo a divisão da coisa.

Curial mencionar que o Código provecto silencia a respeito do condomínio edilício. Juristas houve que, àquele tempo, entenderam o silêncio legislativo como interdição de tal

---

[19] GHEZZI, Leandro Leal. *A incorporação imobiliária à luz do Código de Defesa do Consumidor e do novo Código Civil*. 2. ed. rev.atua. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 60.
[20] PEREIRA, Caio Mario da Silva. *Condomínio e Incorporações*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997, p. 63.

modalidade de condomínio em nosso Direito.[21] Falhou o legislador de 1916 em prever a transição de país rural para sociedade urbana que marcaria o Brasil do século XX.

O florescer da modalidade edilícia do condomínio alhures e as pressões habitacionais domésticas culminaram, no Brasil, na edição do Decreto Legislativo n.º 5.481 de 25 de junho de 1928 que, de maneira inaugural, dispôs sobre edifícios de mais de cinco andares e exigia para cada unidade autônoma pelo menos três peças (cômodos) para que assim pudessem ser consideradas. Neste sentido, ensina Cambler:

> Com o advento do Decreto n. 5.148/28, o Brasil tornou-se um dos primeiros países do mundo a sistematizar a propriedade coletiva, rompendo o regime do condomínio tradicional, que inadmitia a propriedade privada em planos horizontais, com a existência de cotas ideais, onde o condômino poderia dispor livremente da coisa fisicamente indivisível.[22]

Caio Mário da Silva Pereira nos dá testemunho do surgimento do condomínio edilício em diversos ordenamentos jurídicos já no século XX, nos seguintes termos:

> Em Portugal, o Decreto-Lei 40.333, de 14 de outubro de 1955, regulou minuciosamente o condomínio de edifícios. Na Bélgica, a lei de 1924 modificou o Código Civil, no que diz respeito à copropriedade. Na França, a lei de 28 de junho de 1938 revogou o artigo do Código [supramencionado] e instituiu novo regime para a propriedade em comum. Na Itália, legislação de 1934 e 1935 disciplinou em termos modernos as relações entre condôminos, sobre casas, e o novo Código Civil, arts. 1.117 e ss., determinou os princípios do condomínio nos edifícios. Na Espanha, o art. 396 do Código foi modificado pela Lei de 1939, que ofereceu nova regulamentação à comunhão de bens, no tocante à propriedade dos diferentes andares de um edifício. Na Argentina, a lei de 1948 detidamente tratou da propriedade horizontal. O Chile o fez em 1937, o Uruguai em 1946, a Venezuela em 1957. [23]

Acrescente-se a este rol a edição da *Wohnungseigentumsgesetz* (Lei da Propriedade Habitacional) de 15 de março de 1951, na Alemanha, entre outras, e percebe-se, claramente, o caráter global do fenômeno da propriedade na sua modalidade condominial edilícia. Trata-se, em verdade, do espelhamento jurídico de um fenômeno da economia, sociedade e do estado da técnica: a rápida verticalização de cidades mundo afora[24].

---

[21] A notícia é de Pontes de Miranda. PONTES DE MIRANDA, F.C. *Tratado de Direito Predial.* Rio de Janeiro: José Konfino, 1947. v. 2, p. 32.
[22] CAMBLER, Everaldo Augusto. *Incorporação Imobiliária*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993, p. 31.
[23] PEREIRA, *Condomínio...* op. cit., p. 66.
[24] A verticalização dependeu, historicamente, do surgimento das estruturas de aço e do elevador. É um fenômeno relativamente recente. Atribui-se, em geral, o título de primeiro “arranha-céu” ao edifício da

Em que pesem os critérios um tanto arbitrários do Decreto (cinco andares e três peças), já havia ali as feições fundamentais do instituto do condomínio edilício. A exigência de averbação do número de cada uma das unidades autônomas (art. 1º) satisfazia os reclamos do princípio da especialidade objetiva, tão caro ao direito registral.

Mais ainda, o art. 2º[25] lido em concurso com o art. 5º permite entrever a convivência de propriedade comum e propriedade exclusiva, típica do instituto. Há, outrossim, a disciplina da administração do condomínio com a previsão da eleição de um síndico (art. 8º) e normas de limitação ao direito dos proprietários das unidades autônomas (vedação de alteração de fachadas, interdição do uso de aquecedores que possam afetar a limpeza ou segurança do prédio e.g.) em seu art. 11.

Posteriormente, o mencionado Decreto Legislativo foi alterado pelo Decreto-lei n.º 5.234 de 08 de fevereiro de 1943 (alterando a exigência de cinco para três pavimentos) e pela Lei n.º 285 de 05 de junho de 1948, resultando na redação seguinte: "Os edifícios de dois ou mais pavimentos construídos de cimento armado ou material similar incombustível, sob a forma de apartamentos isolados, entre si, que contiverem cada um, pelo menos, três peças, e destinados a escritórios ou residências particulares, poderão ser alienados, no todo ou em parte, objetivamente considerados, e constituíra (*sic*) cada apartamento propriedade autônoma sujeita às limitações estabelecidas nesta Lei."

Sem embargo da disciplina conferida pelo Decreto Legislativo n.º5.481/28 ao condomínio edilício, a atividade da incorporação prosseguia à míngua de qualquer tratamento jurídico que lhe conferisse certeza e segurança, dando azo a diversas fraudes e aventureiros que deixavam os compradores a ver navios.

Somente em 1964, com a edição da Lei n.º 4.591 de 16 de dezembro de 1964, é que o direito pátrio passou a dispor de uma minudente normatização tanto do condomínio edilício quanto da atividade incorporativa. Cabe mencionar que esta talvez tenha sido (e ainda é) uma das leis mais importantes do século XX, neste País. Um rápido olhar sobre as cidades do Brasil (seja São Paulo, Recife, Rio de Janeiro e, mesmo cidades que não são capitais,

---

Equitable Life Assurance Company, com apenas 40 metros em 1870, em Nova Iorque. Cf. SOMEKH, Nadia. *A desverticalização de São Paulo*. Dissertação (Mestrado em Arquitetura) - Faculdade de Arquitetura e Urbanismo, Universidade de São Paulo, São Paulo, 1987, p. 11.

[25] Art. 2º O terreno em que assentem o edificio e suas installações e o que lhe sirva a qualquer dependencia de fim proveitoso e uso commum dos condominos ou accupantes, constituirão cousa inalienavel e indivisivel de dominio de todos os proprietarios do predio.
Art. 5º Os proprietarios de apartamentos contribuirão diretamente com as quotas relativas a quaesquer impostos ou taxas federaes, estados ou municipaes, pagando-as por meio de lançamento, como si se tratasse de predios isolados. BRASIL. Decreto Legislativo nº 5.481, de 25 de junho de 1928. Dispõe sobre a alienação parcial dos edificios de mais de cinco andares e dá outras providencias. *Coleção de Leis do Brasil*, 1928, v. I, p. 108.

como Campinas ou Ribeirão Preto) revela que nossos centros urbanos são densos e bastante verticalizados (bem mais que na Europa ou mesmo nos Estados Unidos). Entre nós, o condomínio edilício popularizou-se de maneira impressionante.[26]

Por fim, o Código Civil de 2002 inovou a disciplina da matéria disciplinando a parte relativa ao condomínio edilício (revogando esta parte da Lei 4.591) preservando, contudo, seu título referente à incorporação.

Feito este sobrevoo acerca das origens da propriedade condominial, enquanto espécie do fenômeno maior da comunhão, cabe discernir as diversas modalidades de condomínio previstas em nossa legislação civil. A análise histórica do surgimento do condomínio de lotes dar-se-á em tópico próprio dedicado ao instituto, tema central do presente trabalho.

1.2. MODALIDADES

O fenômeno da comunhão de direitos, muitas vezes tratado como sinônimo de propriedade condominial ou de condomínio, se apresenta de diversas maneiras em nosso direito, inclusive, em figuras alheias aos direitos reais (comunhão entre cônjuges) e até mesmo ao Direito Civil (como, por exemplo, as sociedades). Destarte, mister se faz elucidar as vertentes do fenômeno condominial presentes no ordenamento jurídico.

Todas as classificações promovidas pela atividade científica são, de certo modo, arbitrais. Curial que se mantenha a unidade de critério[27], a fim de que a classificação pretendida possa alcançar a desejada consistência. Dito isto, muitas são as classificações referentes às modalidades de condomínio, de acordo com os critérios adotados. Pode o condomínio ser classificado (i) quanto a sua causa, (ii) quanto à existência de frações ideais, (iii) quanto a sua transitoriedade, (iv) quanto a sua forma de ser.

Quanto à causa do condomínio pode ele decorrer da (i) vontade, (ii) de uma situação incidental ou, ainda, (iii) da lei. Saliente-se que todas as modalidades decorrem mediata e

---

[26] Em São Paulo (capital) são incríveis 53 mil prédios, sendo que 47% anteriores a 1974. O levantamento é da Folha de São Paulo, com base nos cadastros de IPTU, tendo o ano de 1974 por referência, por ser o ano de entrada em vigor das atuais leis anti-incêndio. *In:* AMÂNCIO, Thiago; MARIANI, Daniel. Quase metade dos prédios de São Paulo são anteriores às regras duras anti-incêndio. *Folha de São Paulo,* São Paulo, 11 maio 2018. Disponível em: https://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2018/05/quase-metade-dos-predios-de-sp-sao-anteriores-as-regras-duras-anti-incendio.shtml. Acesso em: 19 nov. 2019.

[27] Em seu célebre conto "O idioma analítico de John Wilkins", ninguém menos que Jorge Luis Borges nos dá anedótica notícia de uma Enciclopédia Chinesa que, justamente falhando na consistência de critérios, assim classificava os animais: (a) pertencentes ao Imperador; (b) embalsamados; (c) amestrados;(d) leitões; (e) sereias; (f) fabulosos; (g) cães vira-latas; (h) os que estão incluídos nesta classificação; (i) os que se agitam feito loucos; (j) inumeráveis; (k) desenhados com um pincel finíssimo de pelo de camelo; (l) et cetera; (m) os que acabaram de quebrar o vaso; (n) os que de longe parecem moscas.

indiretamente da lei, uma vez que apenas a lei pode, carimbando as vontades e fatos, conferir-lhes colorido jurídico e aptidão para produção de efeitos. Aqui, o condomínio que decorre da lei é aquele que de maneira direta e imediata retira sua existência do texto legal.

O condomínio decorrente da vontade pode se formar pela aquisição conjunta, por liberalidade ou por testamento.[28] Quando duas ou mais pessoas constam da escritura pública ou do instrumento particular de compra ou permuta de um bem imóvel, tornar-se-ão coproprietárias deste bem em decorrência do ato de vontade praticado. Do mesmo modo, aqueles que receberem por liberalidade (doação) um bem imóvel serão condôminos deste, sempre que a doação tiver por beneficiários uma pluralidade de sujeitos. Pode, ainda, decorrer de uma dação em pagamento em prol de mais de um credor ou da dissolução de uma sociedade, quando estipulado que determinado bem restará compartilhado por dois ou mais ex-sócios.

Inclui-se nesta modalidade os casos, não-raros, de casais em união estável ou casados com pacto antenupcial adotante do regime da separação convencional que adquirem bens sendo que ambos constam da escritura como adquirentes. Neste caso, instala-se condomínio não em função da comunhão matrimonial (ou entre companheiros) que é modalidade de condomínio que decorre da lei, mas condomínio voluntário porque ambos são proprietários adquirentes. Veja-se que haverá diferença do regime entre um e outro: no primeiro, decorrente da mancomunhão descabido falar-se em frações ideais, no segundo há "condomínio romano".

O condomínio voluntário repousa no âmbito dos negócios jurídicos em que se pode "regular a amplitude, surgimento, a permanência e a intensidade dos efeitos[29]" da vontade externada. Por isso, o surgimento do condomínio é uma consequência (ainda que não seja a principal) da vontade finalisticamente dirigida das partes.

Dá-se o condomínio incidental quando, sem o concurso do elemento volitivo, a lei confere a determinados fatos jurídicos (ou atos-fatos jurídicos[30]) o estabelecimento de uma relação comunheira. Há aqui um fato jurídico alheio a qualquer conduta humana ou onde esta seja quase que inteiramente despojada de conteúdo volitivo (ato-fato) que culmina em condomínio. Ocorre, por excelência nos casos de sucessão legítima em que, falecendo *ab intestato*, o autor da herança deixa mais de um herdeiro. Estes tornar-se-ão coerdeiros,

---

[28] LÔBO, *Direito Civil*... op. cit., p. 222 e 223.
[29] MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do Fato Jurídico* – Plano da Existência. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 197.
[30] Para a distinção, recomenda-se a obra supracitada.

havendo comunhão, ainda que não condomínio. Por fim, com a partilha, sendo atribuído o bem a alguns deles, aí sim, ter-se-á o condomínio propriamente dito (do art. 1314 do Código Civil).

Nesta modalidade, J.A. de Faria Motta inclui o condomínio decorrente da adjunção, comistão ou confusão de coisas.[31] São atos-fatos em que a propriedade de bens móveis passa a ser cotitularizada em decorrência da impossibilidade de separação físico-química de materiais. A formação de ilhas ou aluvião de área em terrenos de propriedades distintas (arts. 1249, I e 1250, parágrafo único do Código Civil) também são modalidades de formação incidental do condomínio.

Por derradeiro, decorre da lei o condomínio de paredes, valas, cercas e muros, que é denominado pelo Código Civil de condomínio necessário (art. 1327 do Código Civil) o condomínio das partes de propriedade comum decorrentes da instituição de condomínio edilício e quando os copossuidores tornarem-se coproprietários em virtude da usucapião. Ressalte-se que esta última hipótese (condomínio decorrente de usucapião com pluralidade de usucapientes) encontra aplicação na hipótese da usucapião urbana coletiva (prevista no art. 10 do Estatuto da Cidade).

Quanto à existência de frações ideais, pode o condomínio ser (i) romano (*condominium iuris romani*) ou (ii) germânico ou de mão comum (*condominium iuris germanici* ou *zur gesammten Hand*). Como abordado no tópico dedicado às origens históricas do condomínio, são duas manifestações do fenômeno condominial sucessivas na história. Ocorre que ambas as formas convivem hodiernamente no direito civil moderno (seja no alemão ou no brasileiro). Neste sentido, Arnoldo Wald para quem:

> (...) o direito brasileiro admitiu a concepção romana de condomínio, baseada no conceito de cota ideal, embora houvesse em nosso direito de família um resquício de condomínio germânico, que é a comunhão universal de bens existente entre cônjuges. Efetivamente, nesta, todos os bens do casal pertencem simultaneamente a marido e mulher, sem que, na vigência da sociedade conjugal, se possa concretizar ou individualizar a cota ideal. [32]

A distinção perdura em nosso direito tendo, inclusive, importante efeito prático. A jurisprudência administrativa do Estado de São Paulo (Conselho Superior da Magistratura,

---

[31] MOTTA, J.A. de Faria. *Condomínio e Vizinhança.* 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1955, p. 23.
[32] WALD, Arnoldo. *Direito das Coisas.* 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 121.

Corregedoria Geral de Justiça e 1ª e 2ª Varas de Registros Públicos), em diversos julgados,[33] consolidou-se no sentido de reconhecer a mancomunhão, tema que ainda não foi pacificado na esfera judicial, tendo sido tratado apenas superficialmente.[34]

Maria Berenice Dias afirma, nesta mesma senda que:

> (…) Depois da separação judicial, de fato ou mesmo do divórcio, sem a realização da partilha, os bens permanecem em estado de mancomunhão, expressão corrente na doutrina, que, no entanto, não dispõe de previsão legal. De qualquer sorte, quer dizer que os bens pertencem a ambos os cônjuges ou companheiros em 'mão comum'. Tal distingue-se do condomínio: situação em que o poder de disposição sobre a coisa está nas mãos de vários sujeitos simultaneamente. Esta possibilidade não existe na comunhão entre cônjuges, conviventes e herdeiros. Nenhum deles pode alienar ou gravar a respectiva parte indivisa (CC 1.314) e só pode exigir sua divisão (CC 1.320) depois da partilha.[35]

Pode-se dizer que, atualmente, o condomínio germânico subsiste em nosso direito nas situações decorrentes da sociedade conjugal, seja durante sua vigência ou logo após sua dissolução e antes da partilha. Feita a partilha, cessa o condomínio de mão comum e surge o condomínio romano que findará com a alienação de um dos cônjuges da sua fração ideal

---

[33] A) DIVÓRCIO CONSENSUAL SEM PARTILHA DE BENS. BEM IMÓVEL EM *MANCOMUNHÃO*. IMPOSSIBILIDADE DE ALIENAÇÃO ANTES DA PARTILHA POR NÃO CONFIGURADA PROPRIEDADE EM CONDOMÍNIO. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE. INVIABILIDADE DO REGISTRO DE DOAÇÃO DA METADE IDEAL REALIZADA POR UM DOS ANTIGOS CÔNJUGES. PENA DA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA CONTINUIDADE – RECURSO PROVIDO. (CSMSP - APELAÇÃO CÍVEL: 1041935-33.2019.8.26.0100 - DATA DE JULGAMENTO: 19/09/2019 DATA DJ: 14/10/2019 RELATOR: Geraldo Francisco Pinheiro Franco).
B) Registro de Imóveis – arrematação de 50% do imóvel, em execução ajuizada contra cônjuge varão - restantes 50% que permanecem em estado de mancomunhão, à falta de registro da partilha do bem – averbação da certidão de casamento, onde consta a separação, que não se presta a servir de partilha – necessidade de apresentação de carta de sentença, com partilha, para colocar fim ao estado de indivisão – recurso desprovido. CGJSP. PROCESSO: 117.758/2014. Relator: Elliot Akel. DJ: 05/11/2014.

[34] CASAMENTO. REGIME DE COMUNHÃO UNIVERSAL DE BENS. DIREITO AO USO DESTES.
1. A comunhão resultante do matrimônio difere do condomínio propriamente dito, porque nela os bens formam a propriedade de mão comum, cujos titulares são ambos os cônjuges.
2. Cessada a comunhão universal pela separação judicial, o patrimônio comum subiste enquanto não operada a partilha, de modo que um dos consertes não pode exigir do outro, que estiver na posse de determinado imóvel, a parte que corresponderia à metade da renda de um presumido aluguel, eis que essa posse, por princípio de direito de família, ele exerce *ex proprio jure*.
3. Recurso conhecido pela letra e provido. STJ. RECURSO ESPECIAL: REsp 3.710-0/RS Rel.: Min. Antônio Torreão Braz. DJ: 28/08/1995.
Em sentido contrário:
(...) Enquanto não dividido o imóvel, a propriedade do casal sobre o bem remanesce, sob as regras que regem o instituto do condomínio, notadamente aquela que estabelece que cada condômino responde aos outros pelos frutos que percebeu da coisa, nos termos do art. 1.319 do CC/02. Assim, se apenas um dos condôminos reside no imóvel, abre-se a via da indenização àquele que se encontra privado da fruição da coisa(...). STJ. RECURSO ESPECIAL : R.Esp 983.450/RS. Relator: Min. Nancy Andrighi. DJ: 10/02/2010.

[35] BERENICE DIAS, Maria. *Manual de Direito de Famílias*. 6.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 324-325

ao outro. Caso aliene sua parte a terceiro, permanece a situação de condomínio comum, sub-rogando-se o terceiro na posição do cônjuge alienante.

A doutrina trata, no mais das vezes, o condomínio germânico como sinônimo de comunhão e o condomínio romano como condomínio simplesmente. No início da exposição, viu-se que comunhão é gênero e condomínio espécie (assim como a mancomunhão ou comunhão conjugal). A aproximação terminológica de comunhão com condomínio germânico é metonímica.

Quanto à sua necessidade, pode o condomínio ser (i) ordinário ou transitório ou (ii) coativo, forçado ou perene. Chaves de Farias e Rosenvald incluem na primeira categoria todas as modalidades de condomínio que podem ser extintas a qualquer tempo e na segunda aquelas que perduram por imposição da lei ou da indivisibilidade do bem.[36]

O condomínio perene seria o caso, a título de exemplo, do condomínio necessário do Código Civil (de muros, valas, cercas...). Em relação ao condomínio transitório cabe tecer algumas considerações. Primeiramente, é ele a regra quando se trata da propriedade condominial. O condomínio perene é de natureza excepcional.

Desde as fontes romanas, o condomínio é visto como indesejável ao Direito. Chamavam-no de *mater rixarum,* (mãe das contendas) por reconhecer, sabiamente, que a propriedade, por ser exclusiva, não convive bem com a colegialidade de decisões e pluralidade de vontades imanente ao condomínio. Se o faz, tal deve se dar do modo mais episódico e pontual possível. Por isso, há na sistemática do condomínio uma pletora de dispositivos tendentes a concentrar uma vez mais a propriedade nas mãos de um só, de modo que esta recobre a sua vocação à plenitude e à privatividade. Fala-se aqui do direito de exigir a divisão a qualquer tempo (que vem desde a *actio communi dividundo*), da limitação temporal à cláusula de indivisão ou ainda do sistema de preferências que visa a impedir o ingresso de terceiros estranhos em vez de reconcentrar a propriedade nas mãos de alguém que já seja condômino.

Quanto à sua forma de ser, pode o condomínio apresentar-se como (i) *pro diviso* ou (ii) *pro indiviso.* Tratando-se da primeira figura, o condomínio existe no direito, mas no plano fático cada um dos condôminos já ocupa uma parcela específica do imóvel. Há uma localização geográfica não coincidente entre os condôminos que ainda apenas não promoveram a divisão do bem comum, quer seja pela via judicial quer seja por escritura pública de divisão amigável.

---

[36] CHAVES DE FARIAS; ROSENVALD, *Direitos...* op. cit., p. 480.

No segundo caso, perdura a situação de indivisão sem que as partes se localizem na coisa que se mantém indivisa. Nas palavras de Carlos Alberto Dabus Maluf "o condomínio perdura de fato e de direito, todos os condôminos permanecem na indivisão, tanto juridicamente como de fato".[37]

Para Limongi França, o condomínio se divide, em última análise, em duas grandes vertentes: (i) condomínio puro ou tradicional e (ii) condomínio por unidades autônomas. O primeiro instituto é estrutura básica do direito condominial e biparte-se em ordinário e especial. [38] O primeiro é sinônimo de copropriedade e o segundo se distingue por seu objeto (partes específicas e compáscuo). Já o condomínio por unidades autônomas seria espécie à parte, segundo o autor, por ser de surgimento mais recente, por ter regime jurídico peculiar e pela sua importância enquanto instituto jurídico autônomo.

O Código Civil de 2002, hoje nossa legislação de regência da matéria condominial, dedicou os capítulos VI e VII ao Condomínio Geral e ao Condomínio Edilício, respectivamente. No capítulo VI, ocupa-se do condomínio voluntário e do condomínio necessário em duas seções distintas. Assim, será aqui utilizada a classificação do Código para fins de análise. Abordar-se-á, de modo mais breve, os institutos do condomínio voluntário e necessário e o próximo capítulo será dedicado ao condomínio edilício, por ser tema muito afeto ao objeto central deste trabalho.

1.2.1. Condomínio Voluntário (Civil)

O estudo do condomínio voluntário previsto no Código Civil afigura-se nos de especial relevância. Em primeiro lugar, é a "modalidade básica" de condomínio prevista no Direito Civil. Seu regramento presta-se de modo subsidiário a normatizar diversas manifestações da comunhão sobre um mesmo bem em nosso ordenamento jurídico.

Mais do que isso, o condomínio de lotes foi, por largo período, carente de previsão legal expressa em nossa legislação. Como se verá adiante, o condomínio edilício deitado (previsto no art. 8º da Lei 4.591/64) e o loteamento de acesso controlado foram, no mais das vezes, os institutos jurídicos utilizados para tentar, dentro do quadro legal então vigente, alcançar os fins que hoje, por expressa inovação legislativa, podem finalmente e sem embaraço ser atingidos pelo novel instituto do condomínio de lotes.

---

[37] MALUF, *O condomínio...* op. cit., p. 54.
[38] FRANÇA, R. Limongi. *Manual de Direito Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1971, p. 172-173. v. III.

Nesta senda, curial mencionar-se que o condomínio voluntário representa um dos meios de burla mais recorrentes em nossa praxe imobiliária para se circum-navegar os requisitos tanto do registro do loteamento quanto da incorporação imobiliária. Ao criar áreas habitacionais, quer seja pelo caminho do parcelamento do solo, quer seja pela incorporação, há uma série de requisitos urbanísticos, técnicos, jurídicos e registrários a serem cumpridos pelo loteador/incorporador. Tais requisitos redundam em dispêndio de tempo e recursos financeiros em homenagem à benfazeja ordenação do uso e ocupação do solo.

Com indigitada frequência, verifica-se a alienação de frações ideais de um imóvel a diversos adquirentes (não raro alçando-se às dezenas) com indicação de localização de tais frações. Traveste-se de condomínio (copropriedade) *pro diviso* aquilo que, em verdade, é um loteamento ou um condomínio edilício irregular. São multifários os precedentes jurisprudenciais tendentes a invalidar o registro de tais tentativas de burla.[39] Pelas razões expendidas, oportuna a análise do instituto ora em comento.

1.2.1.1. Natureza Jurídica

O condomínio voluntário, previsto nos arts. 1.314 a 1.326 do Código Civil, denominado por vezes pela doutrina de condomínio ordinário, condomínio simples, condomínio civil ou ainda copropriedade resulta do estado de indivisão de um bem (aspecto objetivo) e da comunhão de direitos sobre este mesmo bem (aspecto subjetivo).[40] Amiúde, trata-se da concorrência de diversos direitos de propriedade sobre um mesmo bem, embora Orlando Gomes manifeste a possibilidade de que haja condomínio em outros direitos reais

---

[39] A) REGISTRO DE IMÓVEIS - Escritura pública de compra e venda – Alienação de fração ideal de imóvel a pessoas sem vínculos – Imóvel com área certa e metragem específica – Vedação – Desdobro de lote – Registro obstado - Item 171 das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça – Recurso desprovido. Muito embora se trate alienação voluntária, está demonstrado, na hipótese, que a venda está sendo feita à pessoa que não possui qualquer vínculo com o outorgante e demais condôminos. O ingresso do título significaria tentativa de desfiguração das regras de parcelamento de solo, na medida em que tornaria possível a divisão da área entre os adquirentes em partes certas e determinadas, suscetíveis de utilização individual por cada um deles. Assim, independentemente da forma de aquisição do outorgante vendedor, e ainda que cedida a integralidade de sua fração ideal, tudo leva a crer que pessoas que não possuam vínculo entre si, ao adquirir um terreno em frações ideais tenham clara intenção de instituir sobre a área imóveis distintos, com futuro desdobro, o que não se concebe. CSMSP. PROCESSO: 1002032-53.2017.8.26.0587. Relator: Pinheiro Franco. DJ: 09/09/2019.
B) Registro de Imóveis - escritura de venda e compra de frações ideais do terreno - sessenta e dois (62) adquirentes, sendo um deles uma construtora - inexistência de vínculo ou objetivo comum entre os compradores - situação concreta que demonstra incorporação imobiliária camuflada - necessidade do registro da incorporação - dúvida julgada procedente - recurso não provido. CSMSP. Apelação Civil: 9000021-81.2013.8.26.0577. Relator: Xavier de Aquino. DJ: 26/01/2016.

[40] CHAVES DE FARIAS; ROSENVALD, *Direitos...* op. cit., p. 479.

como a enfiteuse e o usufruto.[41] Não é, portanto, direito real e sim forma de manifestação de direitos reais, sobretudo a propriedade.[42]

Diversas são as teorias tendentes a explicar sua natureza jurídica. Há a dificuldade inerente, já mencionada, em compatibilizar a exclusividade do direito de propriedade com a pluralidade subjetiva de detentores do mesmo direito. Carlos Alberto Dabus Maluf elenca, por exemplo, as teorias (i) da divisão ideal da coisa, (ii) do quase-contrato, (iii) da não-propriedade, (iv) da divisão do direito e (v) da pluralidade de propriedade.[43]

Pela teoria da divisão da coisa, cada condômino detém uma fração ideal do objeto sobre o qual recai a copropriedade. Trata-se de ficção jurídica, abstração do pensamento, de modo a acomodar as pretensões concorrentes ao uso, gozo e disponibilidade da coisa. Como visto, é a teoria adotada pelo Direito Romano, a partir do período clássico, tendo seu ponto de fastígio no período justinianeu.

A teoria do quase-contrato, a seu turno, baseia-se na assunção de que a copropriedade se situa no plano do direito das obrigações. Consabido que as fontes das obrigações romanísticas são o contrato, quase-contrato, delito e quase-delito. Embora fosse a teoria adotada por Teixeira de Freitas,[44] não foi acolhida pelo Código Civil, descabendo falar em caráter obrigacional de um fenômeno hoje reconhecida e pacificamente situado no âmbito dos direitos reais.

Pela teoria da não-propriedade, argumenta-se que durante o estado de condomínio não há propriedade e sim mera expectativa de propriedade, estando aquela em suspenso, em uma espécie de limbo que resolver-se-á com a reconcentração no momento da partilha ou cessação do estado de indivisão. Essa teoria reforça o aspecto da transitoriedade do condomínio, tendo sido defendida na Itália por Bonelli.[45]

A teoria da divisão do direito, por sua vez, biparte-se em (a) teoria da divisão ideal e (b) teoria da divisão real. Pela teoria da divisão ideal, há um só direito de propriedade cujos efeitos são fracionados entre os coproprietários. Pela teoria da divisão real, todos os condôminos disfrutam do mesmo direito de propriedade sendo que há direito ao conjunto do bem com limitações recíprocas.

---

[41] GOMES, Orlando. *Direitos Reais.* 19. ed. atualizada por Luiz Edson Fachin. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 239.
[42] Para Clóvis Bevilácqua, é uma “forma anormal do domínio”. BEVILÁCQUA, Clóvis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil.* 8. ed., São Paulo: Francisco Alves, 1950, p. 172. v. 3.
[43] MALUF, *O Condomínio...* op. cit., p. 36-40.
[44] Ibid., p. 37.
[45] Idem.

Por fim, pela teoria da pluralidade de propriedades, esposada por Scialoja, há a concomitância de diversos direitos de propriedade sobre o mesmo bem, quebrando-se seu caráter exclusivo. Nega-se a premissa romana de que duas pessoas não podem solidariamente ter o domínio ou posse da mesma coisa (*duorum in solidum dominium vel possessionem esse non posse*).

Para Marquesi e Amaral, duas são as principais vertentes acerca da natureza jurídica do condomínio.[46] A primeira, a das propriedades parciais, e a segunda, a da propriedade integral. Pela primeira teoria, cada condômino é proprietário de uma parte do bem. Funda-se tal teoria na transitoriedade do condomínio, pressupondo que este deve redundar na cômoda divisão do bem em partes distintas para cada um dos proprietários. A outro giro, a teoria da propriedade integral parte da premissa antagônica de que há domínio sobre a totalidade do bem por cada um dos condôminos.

A matéria é de difícil solução e dá azo a discussões bizantinas. Por ora, cabe notar que o Código parece perfilhar-se à teoria de propriedades integrais mutuamente limitadas.[47] São exclusivas e sobre a totalidade do bem. Há a justaposição de direitos, mas cada um dos condôminos, conforme lição de Dekkers, pode se dizer dono da integralidade do bem.[48]

1.2.1.2. Direitos e Deveres dos Condôminos

A disciplina jurídica do condomínio ordinário difere fundamentalmente do regime aplicado ao condomínio edilício (aplicado por extensão ao condomínio de lotes). Assim, necessário expender-se as razões de tais discrepâncias a fim de se compreender, posteriormente, a singularidade do condomínio edilício enquanto espécie de propriedade condominial.

No que toca ao condomínio civil, a premissa de sua transitoriedade e a aptidão da propriedade para reconcentrar-se nas mãos de um só sujeito são as vigas mestras da disciplina de direitos e deveres dos condôminos. A compreensão, interpretação e aplicação de tais disposições deve sempre se dar à luz de tais fundamentos.

---

[46] MARQUESI; AMARAL, Uma visão... op. cit., p. 4-5.

[47] Nesse sentido Washington de Barros Monteiro, para quem: "há no condomínio uma propriedade sobre toda a coisa, delimitada naturalmente pelos iguais direitos dos demais consortes; entre todos se distribui a utilidade econômica da coisa; o direito de cada condômino, em face de terceiros, abrange a totalidade dos poderes imanentes ao direito de propriedade; mas, entre os próprios condôminos, o direito de cada um é autolimitado pelo do outro, na medida de suas quotas, para que possível se torne sua coexistência." MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil Brasileiro*. Direito das Coisas. 37. ed. atualizada por Carlos Alberto Dabus Maluf. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 205-206. v. 3.

[48] DEKKERS,René. *Précis de Droit Civil Belge,* p. 582, Título 1º *apud* GOMES, *Direitos...* op. cit.

De acordo com o art. 1.314 do Código Civil, presumem-se plenos os poderes inerentes à propriedade dos condôminos em tudo aquilo que não for incompatível com a indivisão do bem. Por isso, livres os coproprietários para usar, fruir e dispor do bem (alienando-o ou gravando-o com ônus reais). No dizer de Carlos Maximiliano:

> Cada condômino tem, no tocante à sua parte, os direitos inerentes à propriedade plena; fica, em relação à sua cota, em posição idêntica à do proprietário único, no que diz respeito ao bem adquirido por ele só. Faculta-se-lhe, quanto à sua fração do imóvel, sem ouvir os cointeressados na comunhão: pactuar ou impor hipoteca, usufruto e outros ônus reais, promessa de venda ou direito de perempção, bem como ceder, doar, alienar, permutar, dar *in solutum*, legar. [49]

Ato contínuo, a lei exige o consenso dos condôminos a fim de se alterar a destinação da coisa ou dar-lhe ao uso ou gozo de terceiros. A regra da unanimidade para alteração de destinação está espelhada no condomínio edilício (art. 1.351 do Código Civil). Em relação à segunda hipótese, abrange-se o comodato, de modo que, sendo o comodatário terceiro estranho ao condomínio, há a necessidade de anuência dos demais condôminos.

O art. 1.315 do Código Civil apresenta a ideia de fração ideal. Trata-se de instituto central para este trabalho, de enorme importância tanto para o condomínio civil, quanto para o condomínio edilício e para o condomínio de lotes. Será, inclusive, objeto de tópico próprio. Nesse momento, resta mencionar que a fração (ou parte) ideal é o critério de divisão de despesas e frutos da propriedade condominial e que esta se presume dividida em partes iguais, na ausência de disposição em contrário (art. 1.315, par. único do Código Civil).

Em relação à venda das partes ideais, estatui o Código Civil no art. 504 que os condôminos detêm preferência ou preempção sobre terceiros estranhos à copropriedade. Trata-se de norma topograficamente mal posicionada (muito mais pertinente seria colocá-la no título referente ao condomínio e não nas disposições sobre compra e venda) e paralela ao art. 1.322[50], que trata da venda forçada para cessação do estado de indivisão.

Ambas as disposições visam possibilitar o fim da indivisão do bem imóvel e sua concentração nas mãos de condôminos. Possibilitar a alienação a terceiros permitiria que o estado de indivisão perdurasse. Além disso, é expresso o direito dos condôminos de exigir a divisão do bem a qualquer tempo (art. 1.320).

---

[49] MAXIMILIANO, Carlos. *Condomínio.* 5. ed. São Paulo: Freitas Bastos, 1961, p. 15.
[50] TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil:* volume único. 8. ed. revista, atualizada e ampliada. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 1160.

Se por um lado, a preferência entre condôminos para a alienação do bem e o direito de exigir sua divisão conformam o apanágio do instituto do condomínio civil, ambas são disposições incompatíveis com o instituto do condomínio edilício. Como se verá adiante, uma das características deste instituto é a sua tendência à perpetuidade (em diametral oposição ao condomínio civil) e a ausência de um sistema de preferências ou de qualquer tendência da lei no sentido de promover uma eventual reconcentração da propriedade nas mãos de um só. Pelo contrário, o condomínio edilício assenta-se na premissa de propriedades individuais que coexistirão, *a priori*, *ad perpetuam*.

Por fim, cabe salientar que, em face de terceiros, os condôminos gozam de todas as prerrogativas atinentes à propriedade como perseguir o bem (direito de sequela) ou o manejo das ações possessórias. Pertinente, agora, tecer breves considerações acerca da administração do condomínio ordinário.

1.2.1.3. Administração do Condomínio Ordinário

Por se tratar de estado de indivisão da propriedade que se pretende provisório, a normatização da administração do condomínio ordinário se afigura bastante mais precária do que a regulamentação congênere voltada ao condomínio edilício. Dedica-lhe o Código Civil apenas quatro artigos, a fim de disciplinar a administração da coisa comum.

O administrador será escolhido por deliberação da maioria, podendo ser pessoa estranha ao condomínio,[51] se assim se desejar. Nas palavras de Flávio Tartuce, "[o administrador] age com um mandato legal, representando todos os condôminos nos seus interesses. Do mesmo modo é a atuação do condômino que administra sem oposição dos outros, presumindo-se ser representante comum."[52] Assim, agindo por conta própria, o condômino que administra a coisa comum não incorre em gestão de negócios e, sim, em hipótese de mandato tácito, não sendo presumível eventual remuneração.[53]

Em seguida, em prestígio à fração ideal, estatui a Lei que é ela o critério de aferição das maiorias para fins de administração do condomínio. Mais uma vez, percebe-se a centralidade da parte ou fração ideal no funcionamento da propriedade condominial (em todas as suas modalidades, inclusive o condomínio civil, ora em comento). É ela, com efeito,

---

[51] Trata-se de disposição expressa do Código Civil (art. 1.323) que não encontrava paralelo no Código anterior, embora já fosse amplamente admitida a administração por terceiro pela doutrina e jurisprudência, ainda sob sua vigência.
[52] TARTUCE, *Manual*... op. cit., p. 1160.
[53] MALUF, *O Condomínio*... op. cit., p. 133.

o critério de fixação de consenso, de divisão de despesas e dos frutos e, por fim, de atribuição de quinhões em caso de divisão do bem. Ainda, é o segundo critério de desempate no exercício das preferências entre condôminos no caso de alienação (após o critério de valor das benfeitorias).

Por fim, cabe apenas mencionar que Sílvio Rodrigues dá notícia da possibilidade de se estipular divisão de frutos por critério diverso das frações ideais, caso em que se verifica verdadeira criação de contrato de sociedade.[54]

1.2.2. Condomínio Necessário

Antes de se passar para a análise do condomínio edilício, que interessa a este trabalho de modo mais direto e evidente, faz-se necessário em homenagem à completude científica abordar brevemente o condomínio necessário, previsto nos arts. 1.327 a 1.330 do Código Civil. Diz-se *necessário* porque impassível de extinção por meio da divisão.

Trata-se de verdadeiro direito de meação[55] decorrente diretamente da lei sobre paredes, muros, valas e cercados[56] destinados a delimitar e estremar os contornos de duas ou mais propriedades limítrofes. Sobre tais acessões impõem a lei verdadeiro consórcio entre vizinhos sobre o destino do bem, tocante ao custo de seu soerguimento, manutenção, reconstrução eventual e partilha de seu valor (ainda que sua alienação, dificilmente, se dê isoladamente).

O condomínio necessário guarda estreita relação com o direito de tapagem e o direito de construir, matérias afetas ao direito de vizinhança[57] e, na verdade, é mais um efeito prático e lógico da demarcação de um imóvel do que uma modalidade autônoma de propriedade condominial. Poderia, por exemplo, o legislador limitar-se a estatuir, ainda no capítulo de direito de vizinhança a meação sobre paredes, cercas, valas e muros com concorrência de custos dos proprietários lindeiros.

De lege ferenda, perdeu o legislador a oportunidade de disciplinar com assento e sede própria algo muito maior. Não tivesse limitado o condomínio necessário ao contexto de demarcação de imóveis, poderia ter utilizado o instituto (talvez com maior densidade normativa) para disciplinar todo e qualquer condomínio de estruturas e construções comuns

---

[54] RODRIGUES, Sílvio. *Direito Civil*- Direitos Reais. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 225. v. 5.
[55] TARTUCE, *Manual*... op. cit., p. 1161.
[56] O Código atual não repetiu a previsão do compáscuo (condomínio de pastagem), outra modalidade de condomínio necessário prevista na legislação anterior.
[57] CHAVES DE FARIAS, Cristiano; BRAGA NETTO, Felipe; ROSENVALD, Nelson. *Manual de Direito Civil*. 3. ed. revista, atualizada, ampliada. Salvador: JusPodium, 2018, p. 1563. Volume único.

que se fazem presentes em diversos institutos dos direitos reais. Seja no direito de laje ou no condomínio edilício, há por imposição da física e da engenharia, um eterno consórcio sobre paredes, alicerces, vigas, telhados entre os coproprietários, que é fundamentalmente diferente do condomínio civil que hoje presta-se a reger tais situações. Por excelência, não são fenômenos vocacionados à transitoriedade. Guardam muito mais afinidade com o condomínio necessário do que com o condomínio ordinário e quedam à míngua de normatização mais consistente.

Sendo antonomásia de todas as modalidades de condomínio já estudadas, passa-se à análise do condomínio edilício.

2. CONDOMÍNIO EDILÍCIO

A tese aqui postulada de que o condomínio de lotes é um híbrido entre os institutos do condomínio edilício e do loteamento (modalidade de parcelamento do solo) reclama análise cuidadosa do estatuto jurídico tanto de um quanto de outro. O Código Civil parece esposar a tese de que o condomínio de lotes é quase um "desdobramento" do condomínio edilício, ao tratar aquele no capítulo referente a este, indicando uma relação de conteúdo e continente entre ambos os institutos.

Ainda em afirmação da umbilical relação entre os dois institutos, o art. 1.358-A, § 2º do Código Civil aponta a regência supletiva das normas tocantes ao condomínio edilício para o condomínio de lotes (a extensão e consequências de tal ditame normativo serão objeto de análise em sede própria). Assim, por todas essas razões e por sua importância intrínseca, necessário proceder-se à análise do condomínio edilício.

2.1. NOMENCLATURA

Surgindo no seio da sociedade, aos sabores de seus anseios e necessidades, os fenômenos jurídicos chegam ainda inominados às escrivaninhas dos primeiros juristas que deles se ocupam. A inexatidão de denominação é ainda maior em se tratando de um fenômeno que despontou em um período relativamente curto de tempo em diversos países.[58] Acrescente-se a isso o fato de que tal modalidade de propriedade se relaciona de maneira mais ou menos estreita a diversas outras que com ela guardam relações de proximidade, sobreposição e continência. Tomadas tais premissas, entende-se a celeuma em torno da nomenclatura do que hoje chama o Código Civil de condomínio edilício.

O Decreto n.º 5.481 de 25 de junho de 1928 que, entre nós, introduziu a primeira normatização desta modalidade de propriedade não lhe batizou. Limitou-se a falar em *apartamentos* componentes de *edifícios*. Carlos Maximiliano[59] dá-nos notícia de que apartamento era nos anos 1960 ainda tido como neologismo proveniente do francês *appartement*.[60]

---

[58] Segundo Caio Mário da Silva Pereira: "por toda parte, na verdade, e dentro de um período relativamente curto, a ponto de autorizar a afirmativa de uma ação simultânea, o legislador de vários países repensou a noção de divisão da coisa imóvel e cuidou de regulamentá-la. " PEREIRA, *Condomínio...* op. cit., p. 65-66.
[59] Ibid., p. 94.
[60] O mesmo autor, valendo-se de Poirier, pontifica que apartamento "significa um conjunto de quartos à parte; advém do verbo latino *partiri,* implicando a ideia de divisão". POIRIER, Pierre. *Le propriétaire d'appartement – Traité théorique et pratique*.n. 39 *apud* MAXIMILIANO, *Condomínio...* op. cit.

O tratadista lusitano Luís da Cunha Gonçalves, por seu turno, prefere a utilização do vocábulo *alojamento* ou *quarto apartado* sobre a utilização do galicismo referido. Para a modalidade de propriedade condominial como um todo, aponta a expressão *propriedade horizontal*, como a mais adequada.[61]

A respeito desta expressão, Caio Mário da Silva Pereira tece interessante crítica, segundo a qual:

> Esta denominação [propriedade horizontal], que não encontra justificação histórica, pois que as fontes se lhe não referem, prende-se a uma ideia de simetria racional. Pelo fato de não ser usada pelos romanos a divisão do imóvel, e especialmente do edifício, senão por planos *verticais*, que permitiam a projeção espacial do domínio para o alto, *usque ad coelum*, e para baixo, *usque ad inferos*, e de se não ter vulgarizado, senão recentemente, a divisão por *planos horizontais*, alguns escritores começaram a ver aí uma propriedade *horizontalmente dividida*, ou, por condensação da linguagem, uma *propriedade horizontal*. [62]

Tal denominação ainda é a mais corrente em países de língua espanhola como a Espanha[63] e a Argentina,[64] sendo a expressão de uso comum na doutrina e na lei (na Espanha, é a nomenclatura referida no Código Civil e na Ley 49/1960 – Ley de la Propiedad Horizontal e na Argentina na Ley 13512 de 13/10/1948, de mesmo nome).

O direito gaulês adota, em sede doutrinária, a expressão *propriedade por apartamentos*[65] ou *copropriedade de imóveis divididos por apartamentos*[66] e a legislação acabou positivando a terminologia *copropriedade de imóveis construídos (copropriété des immeubles bâtis)*, de acordo com a lei 65-557 de 10 de julho de 1965, legislação de regência da propriedade condominial na modalidade edilícia na França.

Por sua vez, o direito tedesco disciplina a propriedade condominial na famosa WEG (Wohnungseigentumsgesetz), norma que disciplina a propriedade edilícia. Infere-se que o legislador alemão, para disciplinar o que aqui chamamos de condomínio edilício utiliza a locução *Wohnungseigentum*. Ocorre que, em alemão, esse termo queda ambíguo. *Wohnung* designa, em sentido estrito e vulgar, apartamento. Ao mesmo tempo, é a palavra genérica para moradia, casa, habitação (sobretudo, mas não exclusivamente, no contexto jurídico). Assim, impossível precisar se o legislador alemão quis dizer *propriedade em apartamentos*

---

[61] GONÇALVES, Luís da Cunha. *Da propriedade horizontal ou por andares*. Lisboa: Ática, 1956, p. 23.
[62] PEREIRA, *Condomínio*... op. cit., p. 67.
[63] TOBEÑAS, *Derecho Civil*… op. cit., p. 485.
[64] NEGRI, José A. *Régimen Argentino de la Propiedad Horizontal*. 2. ed. Buenos Aires: Arayú, 1953.
[65] HÉBRAUD, P. La coproprieté par appartements. *Revue Trimestrielle de Droit Civil*, p. 23, 1938.
[66] DENIS, Frédéric. *Societés de constructions et copropriété des immeubles divisés par appartements*. Paris: Librairie du Journal des Notaires et des Avocats, 1959.

ou, em sentido mais genérico, *propriedade habitacional*. Inclina-se aqui pela primeira opção uma vez que a WEG normatiza fundamentalmente o condomínio edilício. Cria, inclusive, o *Dauerwohnrecht*, uma espécie de direito de habitação perpétuo, diferente do nosso por ser cessível e transmissível.

Já o direito peninsular adota as expressões *condomínio nos edifícios (condomínio negli edifici),*[67] *condomínio sui generis*[68] ou ainda *condomínio de casas divididas por andares (case per piani)*[69]. A expressão condomínio em edifícios foi a adotada pelo Código Civil italiano.

Entre nós, plúrimos foram os termos utilizados pare descrever a modalidade de propriedade condominial edilícia. Carlos Maximiliano vale-se da expressão *condomínio relativo* ou *moderníssimo*.[70] Eduardo Espínola prefere *condomínio de edifícios com apartamentos autônomos*,[71] enquanto Campos Batalha se utiliza da locução *Condomínio por andares ou apartamentos.*[72] Serpa Lopes sugere *propriedade em planos horizontais*.[73]

Orlando Gomes oferece uma lista das denominações já atribuídas ao condomínio edilício em sede nacional.[74] Segundo o tratadista, tal condomínio, para distinguir-se do ordinário, já foi dito *relativo, sui generis, por andares, por apartamentos, de edifícios com apartamentos autônomos, condomínio em edificações* ou *condomínio especial em edifícios,* sendo a última a expressão de sua escolha.

Mario Pazutti Mezzari, em percuciente observação acerca do tema da denominação do instituto assevera que:

> (...) há um sem-número de expressões, na doutrina pátria e estrangeira, e todas elas parecem, com diferentes enfoques, cometer o mesmo e incompreensível erro – o de partirem do acessório para o principal.
> Aqueles que falam em *condomínio* partem da relação jurídica que somente existe nas áreas de uso comum e no terreno, declaradamente acessórios daquilo que é o principal – a unidade autônoma. (...) Mas também não se

---

[67] SALIS, Lino. *Il condominio negli edifici.* Turim: UTET, 1959. Este mesmo autor opõe-se de forma ferrenha à expressão *propriedade horizontal*.
[68] PERETTI-GRIVA, Domenico R. *Il condominio delle case divisi in parte.* Turim: UTET, 1960, p. 55. O autor, conselheiro da Corte de Cassação, afirma que tal modalidade não se confunde nem com a propriedade nem com a copropriedade.
[69] BUTERA, Antonio. *La Comproprietà di case per piani.* 2. ed. Turim: UTET, 1933, a*pud* GERMANOS, Luis Paulo. *Condomínio de Terrenos.* São Paulo: Quartier Latin, 2018.
[70] MAXIMILIANO, *Condomínio*... op. cit.
[71] ESPÍNOLA, Eduardo. *Posse, Propriedade, Condomínio, Direitos Autorais*. Rio de Janeiro: Conquista, 1956.
[72] CAMPOS BATALHA, Wilson de Souza. *Loteamentos e Condomínio*. São Paulo: Limonad, 1953.
[73] SERPA LOPES, M. M. *Curso de Direito Civil*: Direito das Coisas. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1960, volume VI.
[74] GOMES, *Direitos Reais*... op. cit., p. 250.

> deve caminhar pela via inversa, de nominar o instituto somente a partir do tratamento que se dê ao principal (...).[75]

De fato, o condomínio edilício é tão complexo que tanto aqueles que o nominarem *condomínio* quanto aqueles que se valerem de expressões cujo núcleo da locução seja *apartamentos* estarão incorrendo em equívoco de mesma qualidade (ainda que revesso um ao outro): darão ao todo um nome que reflete apenas uma metade da realidade desta modalidade única de propriedade.

Miguel Reale, supervisor do Anteprojeto do Código atual louvou a escolha do termo *condomínio edilício*, não se podendo atribui-la com segurança a Ebert Vianna Chamoun, encarregado da supervisão do livro dos direitos reais no Anteprojeto.[76] De qualquer forma, a exposição de motivos ao Código Civil assim se manifesta sobre a questão:

> Fundamentais foram também as alterações introduzidas no instituto que no Projeto recebeu o nome de condomínio edilício. Este termo mereceu reparos, apodado que foi de barbarismo inútil, quando, na realidade, vem de puríssima fonte latina, e é o que melhor corresponde à natureza do instituto, mal caracterizado pelas expressões condomínio horizontal, condomínio especial, ou condomínio em edifício. Na realidade, é um condomínio que se constitui, objetivamente, como resultado do ato de edificação, sendo, por tais motivos, denominado edilício. Esta palavra vem de aedilici(um), que não se refere apenas ao edil, consoante foi alegado, mas, como ensina o Mestre F. R. SANTOS SARAIVA, também às suas atribuições, dentre as quais sobrelevava a de fiscalizar as construções públicas e particulares.

A expressão não é livre de críticas como, por exemplo, a de Limongi França, para quem a expressão *edilício* se liga mais a edil (um dos cargos magistrários romanos) do que à raiz *aedes* (referente a construção). [77]

Tendo a lei feito sua opção, criticável que esta seja, será a expressão *condomínio edilício* a utilizada no presente trabalho, sem embargo do eventual recurso a alguns de seus sinônimos em ordem a evitar a excessiva repetição da locução de sede legal.

---

[75] MEZZARI, Mario Pazutti. *Condomínio e Incorporação no Registro de Imóveis.* Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1996, p. 20.
[76] REALE, Miguel. Contestadas críticas do Código Civil. *O Estado de São Paulo.* São Paulo, 5 de janeiro de 1974, p. 4.
[77] FRANÇA, *Manual...*op. cit., p. 188.

2.2. NATUREZA JURÍDICA

Dotado de invulgar complexidade e singularidade, o condomínio edilício foi, ao longo do tempo, objeto de diversas teorias tendentes a explicar sua natureza jurídica. Ora se lhe confunde a existência com uma espécie de direito de superfície, ora com uma modalidade se servidão compartilhada. Houve quem nele enxergasse os contornos de uma sociedade e outros que em sua figura vislumbraram uma universalidade de bens.

Perquirir acerca da natureza jurídica de um instituto significa decifrá-lo, estremando-o de todos os demais que com ele guardem relações de similitude, ao mesmo tempo em que se busca o *quid* comum que ele encerra apto a inseri-lo em um gênero, sem olvidar as características particulares que permitem conservá-lo como espécie autônoma dentro deste mesmo gênero. A lógica exige que a fim de bem caracteriza-se um elemento é necessário buscar sua característica comum e sua diferença específica.

Nesta senda, destacam-se as teorias da (i) superfície, (ii) servidão, (iii) sociedade, (iv) universalidade, (v) comunhão de bens e (vi) as ditas teorias modernas como aquelas que com maior ou menor acerto defrontaram-se com o desafio de propor uma explicação para a natureza jurídica da propriedade edilícia. Abordar-se-á, ato contínuo, cada uma dessas teorias.

2.2.1. Teoria da Superfície

Aproximam alguns autores o condomínio edilício ao direito real de superfície. Enxergam e dão grande ênfase ao fato de que, no condomínio edilício tanto quanto na superfície, existe, em diferentes medidas, uma dissociação entre a propriedade do solo e das acessões a ele inerentes.

O direito de superfície é, nas palavras de Rui Geraldo Camargo Viana:

> (...) vetusto instituto herdado dos romanos. Pode ser definido como o conjunto de normas que regulam a superposição de uma propriedade em outra, mediante concessão gratuita ou onerosa, implicando divisão do domínio com derrogação convencional do tradicional princípio de acessão. Foi trazido à luz pela nova Lei Civil. Sua maior peculiaridade reside na bipartição do domínio.[78]

---

[78] CAMARGO VIANA, Rui Geraldo. Os Direitos Reais no Novo Código Civil. In: AZEVEDO, Antonio Junqueira de; TORRES, Heleno Taveira; CARBONE, Paolo. (Orgs.) *Princípios do Novo Código Civil Brasileiro e outros Temas, Homenagem a Tulio Ascarelli.* São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 614.

Indubitável, na superfície, a segregação de duas "propriedades" superpostas, uma sobre o terreno e outra sobre as suas acessões. Criou o atual Código[79] o direito de superfície em substituição à enfiteuse que, em nosso ordenamento, subsiste apenas em caráter residual e na esfera publicística. É direito real autônomo de construir ou plantar em terreno alheio, distinguindo-se do arrendamento por sua natureza própria de direito real.[80]

Partidários dessa teoria são Domenico Simoncelli e, na tradição luso-brasileira, Rui Vieira Miller. Simoncelli assevera, categoricamente, que "é impossível que a comunhão *pro diviso* dos planos de uma casa em sentido horizontal possa conceber-se de modo diferente do que como propriedade superficiária; um plano construído sobre o outro é considerado do mesmo modo que uma construção feita no solo alheio".[81] No mesmo sentido, Vieira Miller para quem "o primeiro piso, diretamente implantado no solo, seria coisa alheia em relação ao proprietário daquele (...); o segundo piso, implantado sobre o primeiro, pertenceria a outro dono; e assim sucessivamente.[82]

Vê-se que, para ambos os autores, o nó-górdio da propriedade edilícia estaria no desfazimento do princípio *superfícies solo cedit*, a ponto de revestir-lhe de caráter de verdadeiro direito de superfície, em que pesem as diferenças existentes entre ambos os institutos.

Não parece vir ao socorro da presente teoria o fato de que na superfície ocorre o necessário desdobramento da posse e bipartição da propriedade em *domínio útil* ou propriedade superficiária e *domínio direto*. Mais ainda, ao cabo do termo de concessão, reconcentra-se a plenitude dos poderes de propriedade nas mãos do proprietário.[83] Consabida marca do direito de superfície previsto no Código Civil (e que difere tanto da sua congênere no Estatuto da Cidade quanto da antiga enfiteuse) é a temporariedade. Por esses dois fatores, objeta-se à natureza de propriedade superficiária do condomínio edilício.[84]

Malgrado a propriedade do solo e das unidades autônomas, no condomínio edilício, não pertençam ao mesmo titular, tampouco se pode dizer que sejam de dominialidades

---

[79] Cabe aqui relembrar que a criação do direito de superfície se deu com a edição do Estatuto da Cidade (Lei 10.257/01), ainda que sejam dois modelos distintos de direito de superfície.

[80] NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código Civil Comentado.* 11. ed., revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 1.627.

[81] SIMONCELLI, Domenico. *Nuovo Digesto Italiano*, v. Superficies apud GERMANOS, *Condomínio...* op. cit.

[82] MILLER, Rui Vieira. *A propriedade horizontal no Código Civil.* 3. ed., revista e atualizada. Coimbra: Almedina, 1998, p. 53.

[83] TEIXEIRA, José Guilherme Braga. Propriedade Imóvel, superfície e função social. *Revista Estudos Jurídicos Unesp.* Franca, v. 2, n.3, p. 31-36, 1997.

[84] Nesse sentido, CAMPOS BATALHA, *Loteamentos...* op. cit., p. 68.

distintas. O terreno sobre o qual se assenta a propriedade edilícia não é alheio, mas pertence *pro indiviso* à própria coletividade de donos de apartamentos.[85] É *conditio sine qua non* do condomínio edilício a comunhão sobre o solo e áreas comuns *atrelada* à propriedade individual e exclusiva das unidades autônomas.

Se não se pode dizer, por um lado, que haja identidade de domínio entre solo e acessão, tampouco se pode afirmar, sem lugar a erro, no quadro do condomínio edilício, que haja efetiva dissociação entre ambos. Como se vê, propriedade exclusiva e propriedade comum do solo estão indissoluvelmente amarradas, cada qual parte necessária, porém não suficiente, de um todo maior.

No que respeita ao caráter temporal, evidente a inadequação da aproximação de ambos os institutos. Por lei, limitada no tempo, a superfície em tudo destoa da vocação à perpetuidade do condomínio edilício. Contudo, essa é uma norma positiva que poderia ser alterada (basta pensar-se no direito de superfície do Estatuto da Cidade). Dizer que a disciplina jurídica da superfície e do condomínio edilício não se equivalem revela-se um argumento ululante e circunstancial para diferenciar um do outro.

O direito de superfície carrega em sua gênese (assim como o fazia a enfiteuse) o intuito de proteger a *renda* do proprietário.[86] Este se despia de toda e qualquer utilidade da sua terra, concedendo-a ao lavrador que nela produziria, conservando apenas o foro ou cânon por ele estipulados. Nessa concepção, estava muito ligado ao caráter nobiliárquico do mundo europeu pré-revolução.[87] Ainda que hoje a superfície seja vista com olhos mais positivos (como maneira de aproveitamento da propriedade não-edificada), este instituto não se coaduna, na sua *ratio essendi* histórica, com os fins colimados pelo condomínio edilício.

---

[85] GOMES, *Direitos*... op. cit., p. 251.

[86] Em excelente análise histórica da propriedade imobiliária no fim da Idade Média, Étienne Hubert demonstra a prevalência da enfiteuse e superfície, principalmente com a urbanização da Baixa Idade Média, como maneiras de acomodação entre os interesses especulativos dos bnobres e da Igreja e a pressão crescente por moradia. HUBERT, Étienne. Urbanisation, propriété et emphytéose au Moyen Âge : remarques introductives. In: *Le sol et l'immeuble. Les formes dissociées de propriété immobilière dans les villes de France et d'Italie (XIIe-XIXe siècle)* Roma: École Française de Rome, 1995, p. 4.

[87] Nesse sentido, Olivier Faron que, mencionando a resistência da nobreza a uma lei da Inglaterra que pretendia permitir a aquisição definitiva do imóvel pelo superficiário (lei recente essa), assim se expressou: *"Cést bien donc là le coeur du problème soulevé. La propriété dissociée continue à correspondre à um équilibre des rapports sociaux."* (Reside aí, portanto, o âmago do problema aventado. A propriedade dissociada continua a corresponder a um equilíbrio de relações sociais.) (Tradução livre). FARON, Olivier. À propos de la modernité de l'emphytéose. Le sol et l'immeuble. *Les formes dissociées de propriété immobilière dans les villes de France et d'Italie (XIIe-XIXe siècle).* Roma: École Française de Rome, 1995, p. 9-14.

2.2.2. Teoria da Servidão

Ao despontar como fenômeno da vida urbana, ainda sob a égide do Império Romano, a propriedade horizontal apresentou uma miríade de conflitos jurídicos para os quais a propriedade simples e o condomínio ordinário não ofereciam respostas satisfatórias.

Em um primeiro momento, foi no direito real de servidão, que se buscou suporte jurídico para disciplinar as relações emergentes dessa nova modalidade habitacional. O direito real de servidão, por regulamentar relações entre diferentes imóveis, apresenta-se como um supedâneo lógico razoável, à míngua de uma disciplina jurídica mais apropriada. Era o caso das servidões *oneris ferendi*, consistentes no direito de apoiar, escorar um imóvel sobre outro.

A regência da propriedade horizontal pelo regime de servidões perdurou até o Código Civil Francês de 1804 *(Code Napoléon)* que estatuía um "jogo de servidões recíprocas" entre os proprietários de cada um dos andares.[88] Cabia aos andares inferiores suportar as estruturas e escadas de acesso aos andares superiores, por exemplo.

A servidão, *ius in re aliena*, consubstancia-se na relação de direito real entre dois ou mais imóveis. É direito real "que se liga ao domínio do prédio dominante, acrescentando a este o exercício de mais um direito real, que vem de se constituir em ônus real pendente sobre o prédio serviente".[89] Nas palavras de Afrânio de Carvalho, "a servidão estabelece uma ligação entre dois imóveis, subtraindo a um deles a faculdade que antes integrava o direito de propriedade do seu titular para correlatamente soma-lo ao direito de propriedade do titular do imóvel vizinho".[90]

Advogam em favor desta corrente teórica Coviello, para quem "o solo é de propriedade do dono do terreno", e outros autores, como Ferrini, Demolombe e Planiol.[91] Hébraud dá notícia de que os primórdios da propriedade comum no condomínio edilício derivam de uma primígena *servitude d'indivision* (servidão de indivisão), por decorrência da qual as utilidades comuns do edifício (escadas, chaminés, caldeiras) deveriam permanecer afetadas a seu uso em benefício da coletividade, suportando o proprietário do andar o gravame.[92]

---

[88] PAQUET, Yannik. *Le lot de copropriété, entre complexité et illusion:* analyse de la nature juridique du lot de copropriété. Grenoble: Université Grenoble Alpes, 2016, p. 20.
[89] NERY JUNIOR; NERY, *Código Civil*... op. cit., p. 1.633.
[90] CARVALHO, Afrânio de. *Registro de Imóveis*: Comentários ao sistema de registro em face da Lei n.º 6.015/73. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997, p. 98.
[91] O elenco de partidários dessa teoria é dado por Caio Mario. PEREIRA, *Condomínio*... op. cit., p. 80.
[92] HÉBRAUD, P. La coproprieté... op. cit., p. 25.

Não merece guarida a teoria da servidão por duas razões: em primeiro lugar pela prescrição de liberdade *(usucapio libertatis)*, pela qual a servidão se extingue pelo não uso contínuo por dez anos (art. 1.389, III do Código Civil). Cabe a mesma consideração feita acerca da temporariedade da superfície. Sem embargo da importância da temporalidade da servidão (e da superfície) em oposição à perpetuidade do condomínio edilício, essa é uma norma circunstancial. Não é uma decorrência intrínseca da natureza jurídica da servidão, tanto que servidões há que não prescrevem.[93]

Já a segunda objeção que levanta a doutrina à teoria da servidão, essa sim, é de maior cabedal e envergadura.[94] Como visto, é da essência do direito real de servidão a relação de dominância de um imóvel sobre o outro. Não pode um imóvel ser dominante e serviente sobre si mesmo, em tautológico círculo.

No condomínio edilício, como já aventado, a propriedade do solo e das unidades autônomas, ainda que não exatamente igual, pertence aos mesmos titulares. Privativamente quanto às unidades e em comunhão sobre as áreas comuns. Por aplicação do princípio *nemine res sua servit*,[95] não pode o condômino suportar servidão sobre sua própria coisa.

Em interessante monografia sobre o tema da propriedade comum, Florent Masson[96] observa que, se é bem verdade que as cortes francesas têm repudiado a servidão sobre as áreas comuns, é possível que haja servidão do condomínio sobre as áreas privativas. Assim, não se afirma aqui uma total incompatibilidade entre servidão e condomínio (inclusive, no condomínio de lotes, como se verá, poderá a servidão vir a ser interessante instrumento), mas sim a insuficiência deste direito real para explicar a inteireza da complexidade da propriedade condominial.

2.2.3. Teoria da Sociedade

Ao lado das teorias adeptas da equivalência da propriedade edilícia a outros direitos reais, há uma vertente que nela divisa os caracteres de verdadeira pessoa jurídica. Trata-se das teorias expletivas do condomínio edilício como espécie de sociedade ou associação.

---

[93] Uma servidão de não construir, por exemplo, só prescreve se por 10 anos se suportar um estado de coisa incompatível com ela (por exemplo, uma construção). Somente nesse caso, tolerância por 10 anos do que antes era obstado pela servidão é que ocorrerá a extinção. ALMEIDA, Francisco de Paula Lacerda de. *Direito das Coisas.* São Paulo: Ribeiro dos Santos, 1910, p. 62. v. 2.
[94] Entre outros, CAMPOS BATALHA, *Loteamentos*... op. cit., p. 67-68.
[95] Digesto 8.2.26, de Paulo.
[96] MASSON, Florent. *La Propriété Commune.* Paris: Université Panthéon – Sorbonne – Paris I, 2016, p. 202.

Muito em voga nos Estados Unidos,[97] onde se ordena a constituição do condomínio edilício a partir da constituição de uma associação cooperativa que constrói e permanece proprietária do edifício,[98] a utilização do imóvel se dá mediante a contraprestação de um aluguel, acrescido das despesas fiscais e de conservação.[99]

Entre nós, de há muito, controvertida a questão acerca da personalidade jurídica do condomínio edilício. Preambularmente com assento jurisprudencial, consolidaram-se em lei várias prerrogativas anômalas do condomínio edilício que o aproximam de verdadeira personalidade jurídica: entre outras, desfruta o condomínio de capacidade processual (art. 75, XI do Código de Processo Civil) e pode ele mesmo tornar-se proprietário de unidades autônomas excutidas em procedimento especial de execução do condômino inadimplente na incorporação por regime de administração (art. 58 da Lei 4.591/64).[100] Some-se a isso o fato de que pode ser empregador e de que conta com inscrição autônoma no CNPJ.

Opinião por muitos compartilhada e vocalizada por Marcelo Rodrigues é a de que: "A evolução jurisprudencial a respeito do tema, desde a edição da lei 4.591, de 1964 demonstra a imperiosa necessidade de se dotar o condomínio edilício de personalidade jurídica, a fim de eliminar inconsistências do sistema e aplacar a incoerência daqueles que só admitem reconhecê-la em último caso".[101]

Abstraindo-se de discussões *de lege ferenda,* fato é que, hoje, o condomínio edilício não desfruta de personalidade jurídica. O mero registro no fólio real não lhe confere tal

---

[97] No Estado de Nova Iorque, onde se tem a maior incidência de verticalização nos Estados Unidos, a propriedade condominial é regulamentada pela lei do condomínio *(Condominium Act)* de 1964. Esta lei traz uma regulamentação parecida com nosso condomínio edilício. Contudo, a maioria dos prédios de Nova Iorque submete-se à forma de cooperativa *(co-op)* e não condomínio propriamente dito. Sob essa forma, há a compra pelos moradores de uma parte da sociedade e o *leasing* de uma unidade autônoma atrelada a essa porcentagem societária. O morador não é nunca verdadeiramente proprietário do imóvel. É sócio da cooperativa (pessoa jurídica) e detentor de direitos de *leasing* sobre a unidade. Conforme: YOURMAN, Edwin. Some legal aspects of cooperative housing. In: *Law and Contemporary Problems.* Durham: Duke University School of Law, 1947, p. 126.

[98] PEREIRA, *Condomínio...* op. cit., p. 81.

[99] GONÇALVES, *Da propriedade...* op. cit., p. 12.

[100] Essa previsão foi estendida para procedimentos executivos de débitos condominiais, reforçando a tese da personalidade jurídica. A decisão paradigma foi assim ementada: Registro de imóveis - Dúvida julgada procedente - Transação em ação de execução - Dação em pagamento destinada à quitação de despesas condominiais - Condomínio edilício como adquirente - Registro de carta de sentença - Ausência de personalidade jurídica - **Viabilidade da aquisição, em tese, mediante aplicação analógica do artigo 63, § 3º, da Lei nº 4591/64** - Necessidade de aprovação da aquisição em assembleia geral dos condôminos - Impossibilidade de complementação do título no curso da dúvida - Recurso não provido. CSMSP. Apelação Cível 469-6/1. Relator: Antonio Cardinale. DJ: 06.12.2005 (Destaques nossos).

[101] RODRIGUES, Marcelo. Palestra proferida no I Ciclo de Estudos do Departamento de Registros de Imóveis da SERJUS-ANOREG MG sobre Condomínios e Incorporações Imobiliárias. Belo Horizonte, 12 dez. 2009. Disponível em: <www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI101933,61044-Personalidade+Juridica+do+Condominio+Edilicio>. Acesso em: 21 nov. 2019.

atributo e do rol de pessoas jurídicas do art. 44 do Código Civil não consta o condomínio edilício, o que afasta qualquer ilação nesse sentido.[102]

Não se pode explicar a natureza jurídica do condomínio edilício valendo-se da sociedade em nosso direito fundamentalmente por sua ausência de personalidade jurídica. O condomínio pode praticar alguns atos (ainda que numerosos), mas não lhe ampara a liberdade geral e a presunção de capacidade para a prática de atos civis que é atributo inafastável da *persona*.

Carlos Maximiliano, em lapidar lição, assevera que o condomínio "não se confunde com sociedade; não constitui pessoa jurídica; a união está na coisa, não nas pessoas (...). Existe entre eles uma obrigação *propter rem*". Menciona, inclusive a possibilidade (muito frequente, diga-se de passagem) de condomínio entre pessoas absolutamente estranhas, o que fere de morte qualquer semelhança com uma sociedade.[103] Neste sentido, Serpa Lopes, segundo quem "a sociedade estaria partida em seus lineamentos fundamentais, pois que lhe faltaria uma *affectio societatis*."[104]

Ainda na mesma linha, Pazutti Mezzari aponta que "nosso sistema legal nega personalidade jurídica ao condomínio, o que por si só é razão bastante para afastarmos liminarmente a personalidade e o reconhecimento da existência de *affectio societatis.* Pois se - algum vínculo identificamos existir entre os condôminos – este é de ordem real e não pessoal."[105]

Por fim, inconciliável a compulsoriedade do condomínio edilício com a liberdade de associação prevista no art. 5º, XX da Carta da República. Ninguém é obrigado a associar-se ou permanecer associado, nos termos do texto constitucional. Ora, a liberdade de retirar-se de uma associação não se coaduna com a obrigatoriedade da modalidade de propriedade condominial edilícia.

2.2.4. Teoria da Universalidade

A teoria da universalidade, surgida na Bélgica pela pena de Léon Hennebicq, *bâtonnier* da Ordem dos Advogados de Bruxelas e Poirier,[106] vê no edifício uma manifestação de universalidade de fato e de direito. A indivisibilidade das áreas comuns

---

[102] ALMADA, Ana Paula P. L. Registro de Imóveis. *In*: GENTIL, Alberto. (Org). *Registros Públicos.* Rio de Janeiro: Forense, 2020, cap. 5, p. 457
[103] MAXIMILIANO, *Condomínio...* op. cit., p. 107-108.
[104] SERPA LOPES, *Curso de Direito Civil...* op. cit., p. 396.
[105] MEZZARI, *Condomínio...* op. cit., p. 24.
[106] HENNEBICQ, Léon. *Les Universalités de biens* n. 61 apud PEREIRA, *Condomínio...* op. cit., p. 83.

aponta, para tal autor, a existência de uma universalidade de fato que, dado seu tratamento jurídico, acaba ungida a universalidade de direito.

Assenta-se essa teoria na unidade patrimonial e indivisibilidade perpétua, ambas apanágio do condomínio edilício. Assim, pela teoria da universalidade, ganharia personalidade jurídica o condomínio, existindo com independência com relação às pessoas físicas detentoras de unidades autônomas.[107]

A inadequação da teoria a nosso ordenamento se dá, uma vez mais, pela mesma razão de que o condomínio edilício é ente jurídico despersonalizado em nosso ordenamento. Pontes de Miranda, ao comentar essa teoria chama-a "artificial" e acrescenta que "*universitates facti* e *universitates iuris* são, por exemplo, o rebanho e a herança. A comunhão *pro diviso* é diferente: há o diviso e o indiviso, em vez de um indiviso que elimina o diviso." [108]

2.2.5. Teoria da Comunhão de Bens

Distancia-se o condomínio edilício da mera comunhão de bens (condomínio voluntário, ordinário ou copropriedade) porque não se limita à existência de áreas de propriedade compartilhada entre os condôminos. Há, a par das áreas comuns, as unidades autônomas, de propriedade exclusiva de cada um de seus adquirentes.

Nega a identidade entre condomínio edilício e copropriedade Carlos Maximiliano, para quem, "o sistema ora em exame [condomínio edilício] não é, tampouco, o da comunhão romana e tradicional; porquanto aos co-participantes se atribui o domínio exclusivo sobre propriedades distintas e separadas, e condomínio nos acessórios ou coisas comuns".[109] No mesmo sentido, Orlando Gomes assevera que "não basta explicá-lo como uma espécie de *comunhão* no sentido tradicional da palavra até porque o edifício não pertence por partes iguais a várias pessoas."[110]

2.2.6. Teorias Modernas

Dedicadas algumas décadas à reflexão e ao amadurecimento da propriedade edilícia, aqui e alhures, percebeu-se a insuficiência e inadequação das teorias que, partindo de outros

---

[107] POIRIER, Pierre. *La Propiedad Horizontal.* 2. ed. Buenos Aires: Arayú, 1955, p. 10-11.
[108] PONTES DE MIRANDA, *Tratado de Direito Predial*... op. cit., p. 38.
[109] MAXIMILIANO, *Condomínio*... op. cit., p. 108.
[110] GOMES, *Direitos Reais*... op. cit., p. 251.

direitos reais ou ainda alicerçadas em práticas e experiências estrangeiras, buscavam explicar a natureza jurídica do condomínio edilício.

Em verdade, trata-se de nova modalidade de exercício da propriedade. Não se confunde com a comunhão de bens, tampouco com os demais direitos reais de servidão, superfície ou qualquer outro, pelas razões já expendidas.

A teoria mais aceita, hodiernamente, é a que vislumbra no condomínio edilício os caracteres de uma propriedade *sui generis,* fundada no imbricado e indissolúvel vínculo entre partes de propriedade exclusiva e autônoma e partes de propriedade indivisa, atreladas uma à outra pelo instituto da fração ideal, regidas pela convenção de condomínio de cunho obrigacional, revestida de realidade pelo seu registro especial no Registro Geral de Imóveis. Essa a definição oferecida neste trabalho.

Ainda nos idos de 1940, Héctor Lafaille já defendia tal posição, assentando que a propriedade horizontal se consubstancia em uma figura mista, permanecendo em amálgama um domínio fortemente limitado e uma copropriedade.[111] Na mesma trilha, Campos Batalha postula que o condomínio de apartamentos se caracteriza como uma verdadeira comistão (*commixtio,* na dicção original do autor) entre propriedade comum e separada, reunindo princípios de ambos os institutos jurídicos.[112]

Para Carlos Maximiliano, quanto ao condomínio edilício:

> (...) existe o domínio individual, unitário, cota determinada e concreta, coexistência e superposição de propriedades distintas e exclusivas, conjugadas com uma indivisão forçada e perene: direito exclusivo sobre o andar ou apartamento; comunhão, no tocante ao solo, à coberta, às paredes mestras etc. Quanto às coisas comuns, há *copropriedade com indivisão forçada,* quebrando o princípio contrário à indivisibilidade perpétua. (Destaques no original).[113]

Caio Mário da Silva Pereira, por seu turno, pontifica que:

> O que existe é um *instituto novo,* do condomínio especial ou da propriedade horizontal; uma ideia de *propriedade,* e ainda uma ideia de *condomínio. Propriedade individual,* exclusiva, sobre a unidade autônoma, subordinada embora a sérias restrições. (...) *Condomínio* sobre o solo, sobre os elevadores do edifício, sobre a caixa-d'água, sobre o saguão de entrada, sobre as partes enfim que interessam ao prédio como unidade arquitetônica.[114]

---

[111] LAFAILLE, Héctor. *Tratado de los Derechos Reales.* Buenos Aires: Compañia Argentina de Editores, 1944, , p. 22. v. 2
[112] CAMPOS BATALHA, *Loteamentos e Condomínios...* op. cit., p.77.
[113] MAXIMILIANO, *Condomínio...* op. cit., p. 109.
[114] PEREIRA, *Condomínio...* op. cit., p. 90.

Interessante a observação de Caio Mário acerca do caráter fortemente limitado da propriedade exclusiva (sobre as unidades autônomas) no condomínio edilício. Amati, nesta esteira de raciocínio, reforça a ideia de uma propriedade exclusiva fortemente gravada[115]. Nela identifica a existência de uma *servitus oneris ferendi*, além de concessões recíprocas e limitantes ao direito de vizinhança. Sua observação é reforçada, em nosso ordenamento, pela força vinculante da Convenção de Condomínio, oponível inclusive em face de terceiros desde que registrada no Livro n.º 3, Registro Auxiliar no Registro Geral de Imóveis.[116]

Exsurge das características supramencionadas um interessante debate doutrinário acerca da relação de principal e ancilar entre a propriedade comum e a exclusiva. Peretti-Griva[117] sustenta que o direito predominante é, evidentemente, o da propriedade exclusiva. Nesta posição, é secundado por Oliveira Ascensão[118] que também vê a propriedade exclusiva como o elemento principal e a compropriedade como elemento instrumental.

Em posição oposta, Caio Mário da Silva Pereira nega que se possa atribuir proeminência para qualquer uma das modalidades de propriedade componentes do fenômeno edilício. [119] Eduardo Espínola, em posição paralela, afirma que propriedade comum e propriedade exclusiva são "dois elementos igualmente importantes" e "indispensáveis para a construção do todo".[120]

Com efeito, ao se adjudicar caráter de acessoriedade às áreas de propriedade comum, implícito quedaria que o principal sem elas pudesse subsistir. Tal afirmação não encontra respaldo na realidade, de modo a infirmar as elocubrações no sentido de revestir a propriedade exclusiva de qualquer caráter de protagonismo ou dominância sobre as demais áreas.

A título de conclusão, pode-se definir o condomínio edilício como nova modalidade de propriedade caracterizada pela "simbiose de propriedade individual e coletiva".[121] É, nas palavras de Chaves de Farias e Rosenvald, "direito real que advém da combinação de outros

---

[115] AMATI, Ricardo. Il condomínio pro diviso delle cose. *Rivista di Diritto Commerciale*, 1927, parte I, p. 333.
[116] Art. 167, I, 17 da Lei de Registros Públicos (6.015/73). BRASIL. Lei nº 6.015, de 31 de Dezembro de 1973 Lei dos Registros Públicos. Dispõe sobre os registros públicos e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 31 dez. 1973. Seção 1, p. 13.528.
[117] PERETTI-GRIVA, Domenico Ricardo. *Il regime della proprietà delle case divise fra più condomini.* Milão: Società Editrice Libraria, 1928, p. 2.
[118] OLIVEIRA ASCENSÃO, José de. *Direito Civil:* reais. 5. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2000, p. 464.
[119] PEREIRA, *Condomínio...* op. cit., p. 94.
[120] ESPÍNDOLA, *Posse...* op. cit., p. 430.
[121] PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Direito Civil* – Alguns aspectos de sua evolução. São Paulo: Forense, 2001, p. 278.

dois direitos reais: a propriedade individual sobre as unidades autônomas (...) e a copropriedade sobre as partes comuns".[122] Em que pese a abalizada opinião, não se deve erigi-lo a direito real, pois que ausente do rol sabidamente taxativo do art. 1.225 do Código Civil. Por isso, aqui se esposa a tese, acima defendida, de que se trata, em verdade, de forma de exercício do direito de propriedade.

Delineadas as características do condomínio edilício, mister se faz proceder à análise de sua disciplina jurídica face ao ordenamento jurídico objetivo atual do País.

2.3. INSTITUIÇÃO DO CONDOMÍNIO EDILÍCIO

A instituição do condomínio edilício pode se dar (i) de maneira mais usual, por meio da incorporação imobiliária ou (ii) através da mera especificação, no caso de edifícios já construídos, desde que com recursos próprios do proprietário e sem a prévia comercialização de unidades futuras.[123] Para os objetivos deste trabalho, importa a constituição por via de incorporação imobiliária, doravante tratada.

A abordagem deste tema se mostra especialmente importante em face de sua aplicação ao condomínio de lotes. Como se verá, em sede própria, o condomínio de lotes requer incorporação, respeitados os requisitos urbanísticos (art. 1.358-A, §2º do Código Civil). Trata-se de um dos pontos mais nebulosos do novel instituto a desafiar aplicação conjugada do art. 32 da Lei 4.591/64 e do art. 18 da Lei 6.766/79, de acordo com a tese aqui postulada. Por ora, resta apenas delinear os contornos do instituto da incorporação imobiliária no condomínio edilício.

A origem etimológica do termo incorporação radica-se no latim *corporare*. A expressão incorporação forma-se da adjunção do mencionado verbo (cujo significado é corporar-se) com o prefixo "*in*", indicativo da relação de conteúdo e continência. Assim, temos que incorporação significa, de acordo com suas raízes etimológicas, a junção de coisas na formação de uma realidade.[124]

É mais do que meramente ajuntar elementos de um dado repertório. Incorporar carrega em sua gênese a ideia de, a partir da mescla de diversos fatores, criar algo novo, inédito, diferente da soma de fatores de que se compõe o todo. De acordo com o magistério de Arnaldo Rizzardo acerca da incorporação: "Existe um bem, ao qual se agregam

---

[122] GOMES, *Direitos Reais*... op. cit., p. 492.
[123] ALMADA, Registro de Imóveis... op. cit., p. 632.
[124] RIZZARDO, Arnaldo. *Condomínio Edilício e Incorporação Imobiliária*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 227.

elementos, formando uma realidade diferente e nova, que sucede a anterior, e que se rege por um ordenamento especial e diferente daquele que regia os bens que se fundiram ou jungiam."[125]

Em nosso direito, a incorporação imobiliária está fundamentalmente ligada à atividade de disposição real de unidades futuras (ainda não edificadas), daquilo que virá a ser um condomínio edilício. Quando postas a mercado, porque ainda inexistentes, essas unidades autônomas submetem-se a um regime de imposição de ônus ao incorporador e de proteção aos adquirentes.

Ao se construir um prédio, cria-se um emaranhado de relações obrigacionais e reais entre proprietário do terreno e construtor, construtor e incorporador, incorporador e adquirentes, entre os adquirentes e de todos estes com o Poder Público e com a sociedade. Com o objetivo de disciplinar esse plexo de relações jurídicas, submete-se tal atividade ao regime da Lei 4.591/64[126].

Com efeito, Arnoldo Wald define a incorporação imobiliária como: "O contrato pelo qual uma parte (o incorporador) obriga-se a fazer construir um edifício composto de unidades autônomas, alienando-as a outras partes (os adquirentes), em regime de condomínio, com as frações ideais do terreno."[127]

Na mesma senda, define Leandro Leal Ghezzi a incorporação como sendo: "(...) o negócio jurídico por meio do qual o incorporador promove e realiza a edificação de um prédio, vendendo a uma ou mais pessoas frações ideais do terreno que ficam vinculadas a unidades autônomas em construção ou que serão construídas."[128]

Ressaltando tratar-se de contrato atípico a envolver uma pluralidade de atores distintos, Caio Mário da Silva Pereira nos dá notícia do percurso empírico geralmente recorrido pelo incorporador quando da realização de um processo de incorporação imobiliária:

> Um indivíduo procura o proprietário de um terreno bem situado, e incute-lhe a ideia de realizar ali a edificação de um prédio coletivo. Mas nenhum dos dois dispõe de numerário e nenhum deles tem a possibilidade de

---

[125] Idem.

[126] Cabe mencionar que, no seu título referente à incorporação imobiliária (Título I), vige a lei 4.591/64, uma vez que o Código Civil de 2002 cala sobre essa matéria. BRASIL. Lei nº 4.591, de 16 de Dezembro de 1964 Lei do Condomínio; Lei de Incorporações; Lei de Incorporações Imobiliárias. Dispõe sobre o condomínio em edificações e as incorporações imobiliárias. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 21 dez. 1964. Seção 1, p. 11.168.

[127] WALD, Arnoldo. *Curso de Direito Civil Brasileiro*: obrigações e contratos. 14. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 431.

[128] GHEZZI, *A incorporação imobiliária...* op. cit., p. 64.

> levantar por empréstimo o capital, cada vez mais vultoso, necessário a levar a termo o empreendimento. Obtêm, então, opção do proprietário, na qual se estipulam as condições em que este aliena seu imóvel. Feito isto, vai o incorporador ao arquiteto, que lhe dá o projeto. De posse dos dados que lhe permitem calcular o aspecto econômico do negócio, oferece à venda as unidades. Aos candidatos à aquisição não dá um documento seu, definitivo, ou provisório, mas deles recebe uma "proposta" de compra, em que vêm especificadas as condições de pagamento e outras minúcias. (...) quando já conta com subscritores suficientes para suportar os encargos da obra é que o incorporador a inicia. Se da sua execução por empreitada, "contrata" com o empreiteiro; se por administração, ajusta esta com o responsável técnico e contrata o calculista, contrata os operários, contrata o fornecimento de materiais, etc... [129]

O percurso acima delineado dá-nos uma ideia da razão pela qual o instituto da incorporação imobiliária desfruta de tamanho sucesso em nosso Direito, bem como na prática corrente dos negócios: através dele, torna-se possível a construção e venda daquilo que ainda não existe, de modo a financiar e alavancar o tráfego negocial.

Seria por demais custoso e paralisante a necessidade de dispor de todo o numerário exigido para o soerguimento de um edifício antes de se poder começar as obras. Por meio da incorporação, a venda de algumas poucas unidades autônomas (e das frações ideais a ela atreladas) já oferece uma maneira de levar a cabo o labor construtivo, financiando-se a atividade ela mesma.

No Estado de São Paulo, a Incorporação Imobiliária vem detidamente regulamentada nas Normas de Serviço da Corregedoria Geral de Justiça (NSCGJ), em seu Tomo II. Trata-se de norma dirigida aos Oficiais de Registro de Imóveis do Estado. Não são leis em sentido estrito, tratando-se de normas administrativas exaradas pelo Tribunal de Justiça. Ocorre que seu estudo é fundamental para conhecer os meandros da incorporação imobiliária em decorrência de dois fatores: (i) o ineditismo da normatização paulista, tratando-se de uma das primeiras do País e (ii) a referência que tais normas representam em todo o território nacional. Ademais, as normas administrativas densificam a letra da Lei, conferindo-lhe colorido próprio, apto a adentrar a realidade da prática do mercado imobiliário.

Assim sendo, as NSCGJ-SP dedicam sua Seção VIII à Incorporação Imobiliária, abrangendo dos itens 212 a 229. Passaremos, em breve análise, por esse marco normativo de fundamental importância.

O item 212 secunda o art. 32 da Lei 4.591/64, estabelecendo que os documentos elencados na legislação deverão ser apresentados na ordem por ela estabelecida. Tais

---

[129] PEREIRA, *Condomínio...* op. cit., p. 231-232.

documentos são: (i) título de propriedade do terreno, cuidando-se para que este contenha cláusula de imissão na posse e não haja cláusulas impeditivas de construção ou alienação em frações ideais; (ii) certidões (a) negativas de impostos federais, estaduais e municipais; (b) de protesto de títulos; (c) de ações cíveis, criminais e de ônus reais; todas elas referentes aos alienantes do terreno e ao incorporador; (iii) certidão ou histórico vintenário do imóvel; (iv) projeto de construção devidamente aprovado; (v) cálculo das áreas das edificações, discriminando as exclusivas e as comuns; (vi) certidão negativa de débitos previdenciários relativos à obra; (vii) memorial descritivo; (viii) avaliação do custo global da obra e do custo de construção de cada unidade autônoma; (ix) discriminação das frações ideais de terreno; (x) minuta da futura convenção de condomínio; (xi) declaração com a parcela do preço que corresponda à fração ideal das áreas comuns; (xi) declaração do prazo de carência; (xii) atestado de idoneidade financeira e (xiii) declaração e planta das garagens que vão guarnecer o imóvel.[130]

O rol supramencionado vem disciplinado pelo art. 32 da Lei 4.591/64. O texto legal, contudo, do alto de sua abstração normativa deixa uma série de dúvidas acerca dos elementos que deverão ser carreados ao processo administrativo de incorporação.

Assim sendo, as NSCGJ determinam que caberá ao Oficial de Registro a verificação da regularidade de representação quando o incorporador for pessoa jurídica. Para tanto, deve se valer do Estatuto Social (na sua versão consolidada) e na Ata da Assembleia que elegeu os signatários do pedido de registro da Incorporação, cuidando para que o Estatuto dê aos signatários poderes suficientes e plenos para registrar a Incorporação. Tratando-se de procurador deverá ajuntar ainda cópia do instrumento de mandato (item 213).[131]

Quanto às certidões exigidas pela Lei, serão estas as da Justiça Federal e Estadual dos alienantes do terreno e do Incorporador, inclusive seus cônjuges, pelo prazo de dez anos (item 215.1) e de cinco anos para as de protesto (item 215.1). Se o incorporador for pessoa jurídica, deverá apresentar as certidões de distribuição mencionadas para o local de situação do imóvel e sua sede. Se pessoa física, deverá apresentar as certidões de seu domicílio também (item 215.6).

---

[130] BRASIL. Lei nº 4.591... op. cit.

[131] 213. Quando o incorporador for pessoa jurídica, incumbirá ao oficial verificar, com base no contrato de constituição da sociedade e suas posteriores alterações ou no estatuto social acompanhado da ata da assembleia que elegeu a diretoria vigente, a regularidade da representação societária, especialmente se quem requer o registro tem poderes para tanto. Tratando-se de pessoa jurídica representada por procurador, será apresentado conjuntamente com aqueles documentos o traslado do respectivo mandato, para aferição dos poderes outorgados ao procurador (NSCGJ/SP – Tomo II).

Os itens 216 e 217 exigem as certidões previdenciárias. Trata-se da prova de recolhimento da CPP (Contribuição Previdenciária Patronal), incidente sobre a folha de pagamentos e sob responsabilidade do empregador. Deve ser exigida para a empresa e, posteriormente, quando da averbação da construção, para a obra especificamente.[132]

Em homenagem ao princípio da continuidade registral e da especialidade objetiva, a área do memorial descritivo da incorporação deverá corresponder exatamente à área da matrícula do imóvel, nos termos do item 218. Caso haja divergência, é necessária a prévia retificação da área na matrícula do imóvel, através do procedimento de retificação.[133]

Cabe esclarecer que o registro da Incorporação ocorre antes da construção do imóvel, dado que é característica da incorporação imobiliária a disponibilidade real daquilo que existe unicamente em potência, isto é, unidades futuras. Em um segundo momento, dá-se a averbação da construção do prédio, o que requer que haja perfeita correspondência entre a área registrada na planta aprovada com a área do "habite-se", expedido pela autoridade municipal.

Neste momento, os Registros de Imóveis exercem uma importante função de fiscalização urbanística. Cabe ao Oficial do Ofício Predial garantir que a construção aprovada previamente, no momento do registro, e a construção efetivamente levada a cabo, correspondam uma à outra, evitando-se a aprovação de um projeto e consecução de uma obra distinta (em geral, maior e avessa às limitações de cunho urbanístico).[134]

O item 223 das NSCGJ-SP remetem ao art. 33 da Lei 4.591/64. Trata-se do prazo de carência da incorporação imobiliária. Neste prazo, deverá o incorporador demonstrar a viabilidade do empreendimento. Caso contrário, deverá reiniciar o procedimento, reapresentando toda a documentação necessária. Estipula o item 223 que a incorporação considera-se viável se (i) houver a venda de ao menos uma unidade autônoma, (ii) contratação da construção ou obtenção de financiamento para a construção. Neste prazo, pode ainda o incorporador desistir unilateralmente (denúncia contratual) da incorporação imobiliária.

Ex positis, a incorporação imobiliária requer em sequência cronológica: (i) o registro da incorporação, (ii) a averbação da construção, (iii) o registro da instituição e especificação

---

[132] Art. 47, II da Lei 8.212/91 (Lei de Custeio da Seguridade Social). BRASIL. Lei nº 8.212, de 24 de Julho de 1991. Lei Orgânica da Seguridade Social; Lei do Custeio da Previdência Social. Dispõe sobre a organização da Seguridade Social, institui Plano de Custeio, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 25 jul. 1991. Seção 1, p. 14.801.

[133] O procedimento de retificação deverá seguir o art. 213 da Lei de Registros Públicos (Lei 6.015/73). BRASIL. Lei nº 6.015... op. cit.

[134] ALMADA, Registro de Imóveis... op. cit., p. 631.

do condomínio e (iv) o registro da convenção condominial. Por último, serão abertas matrículas para cada uma das unidades autônomas, quando da sua comercialização.

Por fim, cabe mencionar que as normas acima descritas se aplicam, por comando legal (art. 1358-A, §2º do Código Civil), reiterado nas NSCGJ (item 451), ao condomínio de lotes. A maneira de aplicação deste instituto ao condomínio de lotes será abordada em tópico específico.

2.4. CONVENÇÃO DE CONDOMÍNIO

Com o advento do condomínio de lotes, a convenção condominial adquire denodada importância. Na nova modalidade condominial, existe enorme liberdade quanto à construção, ampliação, reforma e alteração das unidades, em decorrência do fato de que estas são casas isoladas e não apartamentos em um mesmo edifício. Neste contexto, a regulamentação de posturas tendentes à harmonização do condomínio far-se-á pela convenção. Neste momento, faz-se necessário analisar brevemente a natureza jurídica e os contornos da convenção de condomínio tal qual pensada para o condomínio edilício "tradicional".

Consubstancia-se a convenção em verdadeira "constituição privada dos coproprietários."[135] Com efeito, a superposição de diferentes propriedades exclusivas e o imperativo de compartilhamento das áreas comuns – inerentes ao condomínio edilício – impõem aos coproprietários a nem sempre fácil tarefa de *conviver*. Dentro deste contexto, a Convenção de Condomínio é o documento fundamental a normatizar as regras da vida em comum. Trata-se de instituto previsto em diversos ordenamentos jurídicos como o francês,[136] o alemão,[137] e o argentino.[138]

---

[135] CHAVES DE FARIAS; BRAGA NETTO; ROSENVALD, *Manual*... op. cit., p. 1568.

[136] Art. 8, I da *Loi de la copropriété des immeubles bâtis.* (Lei 65-557 de 10 de julho de 1965): *"Un règlement conventionnel de copropriété, incluant ou non l'état descriptif de division, détermine la destination des parties tant privatives que communes, ainsi que les conditions de leur jouissance ; il fixe également, sous réserve des dispositions de la présente loi, les règles relatives à l'administration des parties communes."* (Um regulamento convencional da copropriedade, incluindo ou não o estado descritivo de divisão,determina a destinação das partes privadas e comuns, assim como as condições de seu uso. Ele fixa também, salvo disposição contrária desta lei, as regras relativas à administração das partes comuns.) (Tradução Livre).

[137] §15 (1) da WEG (*Wohnungseigentumsgesetz*), Lei da Propriedade de Apartamentos: *"(1) Die Wohnungseigentümer können den Gebrauch des Sondereigentums und des gemeinschaftlichen Eigentums durch Vereinbarung regeln".* (Os proprietários de apartamentos podem regular o uso da propriedade especial e da propriedade comum, por meio de convenção.) (Tradução Livre).

[138]Art. 9º da Lei 13.512 de 1948 (Lei da Propriedade Horizontal): *"Al constituirse el consorcio de propietarios, deberá acordar y redactar un reglamento de copropiedad y administración por acto de escritura pública que se inscribirá en el Registro de la Propiedad. Dicho reglamento solo podrá modificarse por resolución de los propietarios, mediante una mayoría no menor de dos tercios. Esta modificación deberá también consignarse en escritura pública e inscribirse en el Registro de la Propiedad".* (Ao constituir-se o consórcio de

Trata-se, na dicção de Caio Mário, de um *"standard* de deveres", um "complexo de normas mínimas de comportamento" situado a meio caminho entre a autonomia da vontade e a cogência das normas legais.[139] Encarrega-se a lei de estatuir padrões mínimos (quer quanto ao conteúdo da convenção, quer quanto aos *quora* de votação de determinadas matérias).

Fruto do exercício da autonomia da vontade, a convenção não pode ser lida isoladamente, mas em consonância com as normas constitucionais e de cunho infraconstitucional.[140] Malgrado sua importância, as normas convencionais não "poderão perder de vista as leis editadas pelo poder público, cuja obediência se impõe pelo princípio da ordem pública."[141]

É a convenção condominial, ao lado da instituição e especificação de condomínio, um dos componentes do que Carlos Maximiliano chama de *estatuto real* do imóvel.[142] Dela deriva um plexo de direitos e deveres que rege a vida do condomínio edilício. Facultativa, em um primeiro momento (como ainda o é, no direito alemão), a convenção de condomínio tornou-se, entre nós, obrigatória desde a edição da Lei 4.591/64[143], em preceito secundado pelo atual Código Civil no seu art. 1.333, *caput*. Dispensa, à diferença do direito argentino, a forma pública, ao arrepio da segurança jurídica.[144]

Levada ao fólio real, em ato de registro no Livro n.º 3 (Livro de Registro Auxiliar) adquire eficácia *erga omnes* em face de todos os condôminos, inclusive, eventuais e futuros. Do fato de ser oponível a adquirentes do imóvel, que ao instrumento convencional nunca apuseram o signo de seu assentimento, decorre uma acendrada discussão acerca de sua natureza jurídica.

De um lado, assentados na tese de seu caráter contratual, enxergam alguns autores um cariz de predominante de direito obrigacional na convenção. Tratar-se-ia de pacto mergulhado no princípio da autonomia da vontade, dada a ampla (ainda que não ilimitada)

---

proprietários, dever-se-á acordar e redigir um regulamento de copropriedade e administração por meio de escritura pública que se inscreverá no Registro da Propriedade. Dito regulamento só poderá se modificar por resolução dos proprietários, mediante maioria de dois terços. Esta modificação deverá também ser consignada em escritura pública e inscrita no Registro da Propriedade.) (Tradução Livre).

[139] PEREIRA, *Condomínio...* op. cit., p. 123.

[140] LOPES, João Batista. Natureza Jurídica da Convenção de Condomínio. *In:* ALVIM, Arruda; CERQUEIRA CÉSAR, Joaquim Portes; ROSAS, Roberto (Coords.). *Aspectos Controvertidos do Novo Código Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 383.

[141] AMORIM, José Roberto Neves. Convenção de Condomínio e a legalidade das limitações. *In:* CASCONI, Francisco Antonio; AMORIM, José Roberto Neves. *Condomínio Edilício:* Aspectos Relevantes – aplicação do Novo Código Civil. São Paulo: Método, 2005, p. 186.

[142] MAXIMILIANO, Condomínio... op. cit., p. 236.

[143] PEREIRA, *Condomínio...* op. cit., p. 131.

[144] Art. 1.334, §1º do Código Civil.

liberdade dos condôminos em sua criação. De outro giro, há quem nela enxergue alguns dos atributos da *realidade,* em face de sua aptidão à produção de efeitos *erga omnes,* malferindo o princípio fundamental de que o contrato é *lex inter partes*.

Filiam-se à primeira corrente, entre outros, Orlando Gomes[145], Serpa Lopes[146] e Carlos Maximiliano, para quem "a norma contratual [convenção] atinge os posteriores adquirentes a título singular, embora não a tenham aceitado expressamente; porque o regulamento, quando não cria obrigação pessoal apenas, gera obrigações *propter rem,* que seguem a coisa nas mãos do novo possuidor."[147]

Não negam tais autores sua aptidão à produção de obrigações ambulatórias, uma vez que os efeitos da convenção de condomínio se projetam para além das partes signatárias do instrumento. Apenas reafirmam que, a despeito de sua projeção de efeitos para fora da relação contratual, a essência de cunho obrigacional do instituto remanesce.

J. Nascimento Franco[148], Pontes de Miranda[149], Chaves de Faria e Rosenvald[150] e Caio Mário[151] e J. Batista Lopes[152] são adeptos desta segunda corrente. Este último reforça que: "Também se revela insuficiente e insatisfatório explicá-la como simples relação obrigacional, uma vez que, como exposto, sua força vinculante atinge não só os que dela participam mas também os que passarem a integrar a vida condominial e, em certo sentido, também terceiros." [153]

Deve-se refutar a tese da natureza meramente obrigacional da convenção de condomínio. Admiti-la significaria empobrecer a realidade deste instituto, privando-lhe de uma de suas facetas fundamentais: sua *aderência ao imóvel e não aos convencionantes.* Ainda que não se possa equipará-la a direito real, indiscutível sua natureza *propter rem.*

Quanto a seu conteúdo, a convenção açambarca normas de diversos tipos. Em minudente estudo sobre o tema, Haroldo Guilherme Vieira Fazano divide as normas constantes da convenção em (i) *normas institucionais,* como aquelas que dispõem sobre discriminação de áreas comuns e exclusivas, frações ideais e seu respectivo uso; (ii) *normas*

---

[145] GOMES, *Direitos Reais*... op. cit., p. 260.
[146] SERPA LOPES, *Curso de Direito Civil*... op. cit., p. 429.
[147] MAXIMILIANO, Condomínio... op. cit., p. 237-238.
[148] FRANCO, J. Nascimento; GONDO, Nisske. *Condomínio em Edifícios.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 1971, p. 57-58.
[149] PONTES DE MIRANDA, *Tratado de Direito Predial*... op. cit., p. 200.
[150] CHAVES DE FARIAS; BRAGA NETTO; ROSENVALD, *Manual*... op. cit., p. 1568.
[151] PEREIRA, *Condomínio*... op. cit., p. 129.
[152] LOPES, João Batista. *Condomínio*. 10. ed. revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 73.
[153] Idem.

de administração ou gestão, que seriam as concernentes às despesas ordinárias e extraordinárias, órgãos de administração e assembleias; (iii) *normas estatutárias,* dedicadas ao rol de direitos e deveres dos condôminos e, por fim, (iv) *normas relativas às sanções.*[154]

As primeiras são quase um prolongamento da instituição e especificação de condomínio. Enquanto esta disciplina o caráter estático do edifício (sua anatomia), as normas institucionais regem seu caráter dinâmico (fisiologia). As segundas normatizam o *poder* dentro do condomínio. As normas estatutárias dedicam-se à distribuição de direitos e deveres. Por derradeiro, as normas de sanção revestem-se de verdadeiro caráter disciplinar. Exsurge desta variedade o caráter múltiplo da convenção condominial.

2.5. DIREITOS E DEVERES DOS CONDÔMINOS

À convenção de condomínio cabe densificar o elenco de direitos e deveres condominiais previstos nos arts. 1.335[155] e 1.336[156] do Código Civil. A lei traz um *mínimo* que não poderá jamais ser obliterado pela norma convencional. Esta pode e deve ir além do rol enunciado na lei, regulamentando os muitos direitos e deveres que decorrem, implícita ou explicitamente da lacônica dicção legal.

De fato, dos direitos de usar, fruir e dispor de suas unidades autônomas, usar as partes comuns, votar nas assembleias outros vários decorrem. Nas palavras de Rubens Elias Filho:

> De tais direitos [elencados no art. 1.335 do Código Civil] se extraem inúmeros outros, tais como o direito à privacidade, respeito pelos demais condôminos, locomoção nas áreas internas e de uso de todos, o direito de

---

[154] FAZANO, Haroldo Guilherme Vieira. *Condomínio*: aspectos teóricos e práticos. Leme: J. H. Mizuno, 2010, p. 225.

[155] Art. 1.335. São direitos do condômino:
I - usar, fruir e livremente dispor das suas unidades;
II - usar das partes comuns, conforme a sua destinação, e contanto que não exclua a utilização dos demais compossuidores;
III - votar nas deliberações da assembléia e delas participar, estando quite.

[156] Art. 1.336. São deveres do condômino:
I - contribuir para as despesas do condomínio na proporção das suas frações ideais, salvo disposição em contrário na convenção;
II - não realizar obras que comprometam a segurança da edificação;
III - não alterar a forma e a cor da fachada, das partes e esquadrias externas;
IV - dar às suas partes a mesma destinação que tem a edificação, e não as utilizar de maneira prejudicial ao sossego, salubridade e segurança dos possuidores, ou aos bons costumes.
§ 1º O condômino que não pagar a sua contribuição ficará sujeito aos juros moratórios convencionados ou, não sendo previstos, os de um por cento ao mês e multa de até dois por cento sobre o débito.
§ 2º O condômino, que não cumprir qualquer dos deveres estabelecidos nos incisos II a IV, pagará a multa prevista no ato constitutivo ou na convenção, não podendo ela ser superior a cinco vezes o valor de suas contribuições mensais, independentemente das perdas e danos que se apurarem; não havendo disposição expressa, caberá à assembléia geral, por dois terços no mínimo dos condôminos restantes, deliberar sobre a cobrança da multa.

> interferir para sanar irregularidades, exigir a ordem interna e condutas compatíveis, manejar as utilidades oferecidas pelo condomínio, receber os balancetes das contas, participar das reuniões, votar e ser votado, entre tantos outros direitos prescritos na convenção de condomínio ou inerentes ao exercício dos direitos proprietários. [157]

Quando da menção ao direito de usar as partes comuns, enuncia a lei civil que tal utilização não pode excluir a dos demais. Trata-se de curial preceito da vida condominial, tendente a harmonizar os convergentes direitos de propriedade que convivem em um condomínio edilício.

No que diz respeito aos deveres condominiais, o primeiro e mais importante é o de contribuir para as despesas comuns. Este é um traço fundamental do condomínio edilício e uma das razões pelas quais o condomínio de lotes surgiu no direito Pátrio.

O dever de contribuir decorre, no condomínio edilício, da própria essência desta modalidade de propriedade. Nos loteamentos fechados, que eram muitas vezes utilizados como supedâneos jurídicos na ausência de previsão legal do condomínio sem construções, tais contribuições decorriam da constituição de associações de moradores. O grande problema reside no fato de que, por liberdade constitucional, ninguém é obrigado a associar-se nem a se manter associado. Como se verá, era esse notável entrave à gestão dos loteamentos fechados.

As vedações dos demais incisos (não realizar obras que comprometam a segurança da edificação; não alterar a forma e a cor da fachada, das partes e esquadrias externas e dar às suas partes a mesma destinação que tem a edificação, e não as utilizar de maneira prejudicial ao sossego, salubridade e segurança dos possuidores, ou aos bons costumes) tutelam os três valores fundamentais do direito de vizinhança (saúde, segurança e sossego) e a uniformidade estética do conjunto.

Aplicadas ao condomínio de lotes, tais normas recobrem-se de toda uma nova problemática jurídica. A definição do que vem a ser “uniformidade estética” é relativamente simples em um edifício. Determinar o mesmo conceito para diferentes casas, construídas em épocas diferentes e por proprietários diferentes, por seu turno, revela-se bastante mais difícil. Delimitar a extensão de tais restrições no condomínio de lotes (e seu limite de modo a resguardar a propriedade) será objeto de análise em tópico próprio.

---

[157] ELIAS FILHO, Rubens Carmo. *Condomínio Edilício*: aspectos de direito material e processual. São Paulo: Atlas, 2015, p. 116.

Delineadas as características do condomínio edilício, mister se faz proceder ao estudo e análise de outro instituto fundamental para a compreensão do condomínio de lotes: o parcelamento do solo urbano, objeto do próximo capítulo.

3. PARCELAMENTO DO SOLO URBANO

Constitui a tese central deste trabalho a afirmação do condomínio de lotes como *tertium genus* resultante da hibridização dos institutos do condomínio edilício e do loteamento. O condomínio de lotes, embora subsumido por imposição legal ao gênero condomínio edilício, guarda enorme semelhança fática com o instituto do loteamento, espécie de parcelamento do solo.

Tanto é assim, que a lei 13.465/17 promoveu alterações não só ao Código Civil, no capítulo referente ao condomínio de lotes, mas também o fez na lei do parcelamento do solo urbano (Lei 6.766/79), com a inclusão do condomínio de lotes no conceito de lote em seu segundo artigo.[158]

A figura do loteamento fechado, por sua vez, constitui um dos antecedentes históricos do atual condomínio de lotes e com ele possui vários pontos de similitude e contato. Foi o loteamento fechado também objeto da mesma lei que criou o condomínio de lotes. Seja por uma relação de precedência lógica e histórica, seja por uma relação de paralelismo ou, como aqui se postula, por uma relação de derivação do condomínio de lotes a partir do loteamento, de rigor a análise do instituto do parcelamento do solo.

Ao longo do século XX, com a expansão vertiginosa de nossos centros urbanos,[159] resultado do êxodo rural e da urbanização do Brasil, dois institutos jurídicos ganharam

---

[158] BRASIL. Lei nº 12.465, de 11 de Julho de 2017. Dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana, sobre a liquidação de créditos concedidos aos assentados da reforma agrária e sobre a regularização fundiária no âmbito da Amazônia Legal; institui mecanismos para aprimorar a eficiência dos procedimentos de alienação de imóveis da União; altera as Leis nºs 8.629, de 25 de fevereiro de 1993, 13.001, de 20 de junho de 2014, 11.952, de 25 de junho de 2009, 13.340, de 28 de setembro de 2016, 8.666, de 21 de junho de 1993, 6.015, de 31 de dezembro de 1973, 12.512, de 14 de outubro de 2011, 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), 11.977, de 7 de julho de 2009, 9.514, de 20 de novembro de 1997, 11.124, de 16 de junho de 2005, 6.766, de 19 de dezembro de 1979, 10.257, de 10 de julho de 2001, 12.651, de 25 de maio de 2012, 13.240, de 30 de dezembro de 2015, 9.636, de 15 de maio de 1998, 8.036, de 11 de maio de 1990, 13.139, de 26 de junho de 2015, 11.483, de 31 de maio de 2007, e a 12.712, de 30 de agosto de 2012, a Medida Provisória nº 2.220, de 4 de setembro de 2001, e os Decretos-Leis nºs 2.398, de 21 de dezembro de 1987, 1.876, de 15 de julho de 1981, 9.760, de 5 de setembro de 1946, e 3.365, de 21 de junho de 1941; revoga dispositivos da Lei Complementar n° 76, de 6 de julho de 1993, e da Lei nº 13.347, de 10 de outubro de 2016; e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 12 jul. 2017. Seção 1, p. 1.

[159] Conforme Roberto Cerqueira Cesar, referindo-se à capital do Estado de São Paulo: "Em 1960 havia nela pouco mais de 4 milhões de habitantes, 10 anos após tal número já era de 7,8 milhões. Este aumento foi ocasionado pelos movimentos migratórios que se dirigiam à região – cuja taxa anual de incremento geométrico atingia a alta proporção de 3,76% ao ano, ao mesmo tempo em que as taxas de incremento vegetativo continuavam a se manter no elevado nível de 2,36% ao ano. Não obstante ter ocorrido uma possível diminuição nos ritmos migratórios nestes últimos cinco anos, a Grande São Paulo continua sendo um centro de atração destes contingentes populacionais. Efetivamente, o PNAD, Pesquisa Nacional de Amostras Domiciliares, aponta que a população da Região Metropolitana subiu para 8,9 milhões em 1972 (...). CERQUEIRA CÉSAR, Roberto. *O Desafio Metropolitano.* São Paulo: Emplasa, 1976, p. 4.

enorme importância: a incorporação imobiliária e o parcelamento do solo. A primeira está atrelada à expansão vertical de nossas cidades (que são, em comparação com o resto do mundo ocidental extremamente verticalizadas). O segundo está associado à expansão horizontal dos bairros e crescimento das zonas urbanas sobre áreas anteriormente rurais.

O parcelamento do solo pode ser entendido como a "subdivisão de terrenos autônomos em parcelas suscetíveis de aproveitamento".[160] Trata-se de instrumento de adensamento dos centros urbanos e de uso e ocupação do solo. Reveste-se de enorme conteúdo urbanístico, uma vez que a forma e as condições em que se dão tal expansão são, muitas vezes, definitivas e decisivas para a qualidade de vida da comunidade na *polis*.

Destarte, mister se faz abordar as características fundamentais deste importante instituto em face de seu elevado caráter urbanístico, compreensivo de aspectos de natureza civil, penal, sanitária, administrativa e registral.[161]

3.1. NOTÍCIA HISTÓRICA

Compreendido como o conjunto de "normas sobre segurança e salubridade das edificações, com vistas à qualidade estética e ao ordenamento racional dos aglomerados urbanos"[162], não é possível precisar o momento em que o urbanismo surgiu, por primeira vez, como elemento da experiência humana. Suas raízes se perdem na noite dos tempos.

Desde os tempos da Antiguidade, os povos cujo grau de civilização atingiu patamares mais elevados conhecem normas de cariz urbanístico. José Afonso da Silva relata que Roma, após o incêndio provocado por Nero, foi objeto de cuidados urbanísticos. Previu-se a reconstrução da cidade com ruas e vias largas, limitação da altura dos edifícios e um espaço mínimo de 100 pés entre os edifícios.[163]

Com o ocaso do mundo medieval e o ressurgimento dos núcleos urbanos, as preocupações com a qualidade da vida urbana renasceram. Em um primeiro momento, é da pena dos utopistas ou socialistas utópicos como se convencionou designar essa corrente de pensamento, que despontaram os primeiros ensaios de uma teoria urbanística.[164]

---

[160] CAMARGO VIANA, Rui Geraldo. *O Parcelamento do Solo Urbano.* Rio de Janeiro: Forense, 1985, p. 26.
[161] Ibid., p. 37.
[162] AMARAL, Diogo Freitas do. Ordenamento do território, urbanismo e ambiente. *Revista Jurídica do Urbanismo e do Ambiente*, n. 1, 1994, p. 11.
[163] SILVA, José Afonso da. *Direito urbanístico brasileiro.* 8. ed. atualizada. São Paulo: Malheiros, 2018, p. 27.
[164] BENEVOLO, Leonardo. *Aux Sources de l'Urbanisme Moderne.* Tradução de André e Frances Decamps. Paris: Horizons de France, 1972, passim.

Autores como Owen (1771-1858), Saint-Simon (1760-1825), Fourier (1772-1837), Cabet (1788-1856) e Godin (1817-1889) criaram verdadeiras teorias urbanísticas *avant la lettre*, ainda que estas fossem muito mais meros elementos de uma teoria social mais compreensiva (de cunho econômico, social, moral ou religioso) do que uma teoria de urbanismo propriamente dita, com foros de autonomia científica.

Em um segundo momento, é pelas mãos de burocratas e administradores municipais[165], através de normas sanitárias, de infraestrutura, de serviços públicos que se criaram as primeiras legislações urbanísticas de nossa Era. Célebre é a transformação promovida pela Barão de Hausmann que, desfazendo as vielas e becos medievais, emprestou a Paris as feições pelas quais a cidade hoje se faz conhecida no mundo.

Termo polissêmico, o urbanismo pode ser entendido ainda como *ciência, técnica* ou *política pública. Ciência* dedicada ao conhecimento e análise das diversas atividades humanas sobre o território.[166] Como *técnica,* pode ser descrito como a reunião de mecanismos de "intervenção humana que visam **estruturar** e **projetar** a forma das cidades, quer na perspectiva da sua **expansão**, quer na da sua **renovação**, quer ainda na da **conservação** das suas características essenciais".[167] Tomada pela sua acepção de *política pública,* é "o conjunto articulado de objetivos e de meios de natureza pública, com vista à ocupação, uso e transformação racional do solo".[168]

Descabe aos desideratos do presente trabalho discorrer sobre todas as vertentes de direito urbanístico previstas entre nós. Interessa, mais imediatamente, analisar o instituto do parcelamento do solo urbano e sua evolução histórica. Afirma-se, sem lugar a erro, seu protagonismo na política urbana do País.

De maneira talvez um pouco reveladora de quem somos como povo, os dois institutos urbanísticos mais importantes do Brasil não nasceram, precípua e fundamentalmente, de preocupações de colorido urbanístico. Em verdade, tanto a incorporação quanto o parcelamento do solo adentraram a agenda nacional pela via da proteção consumerista e do combate à fraude imobiliária generalizada.

O Decreto-Lei n.º 58 de 10 de dezembro de 1937, pioneiro na normatização do instituto, "refletia mais a preocupação de proteção do adquirente de lotes, em seu

---

[165] *Idem ibidem,* p. 6.
[166] LARES, O. *Legislación urbanística comparada*. Caracas: Fondo Editorial Común, 1971, p. 17 apud DALLARI, A. A. *Desapropriações para fins urbanísticos*. Rio de Janeiro: Forense, 1981, p. 11.
[167] MONTEIRO, Cláudio. *O embargo e a demolição de obras no Direito do Urbanismo*. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade de Lisboa, 1995, p. 5. (Destaques nossos).
[168] CORREIA, Fernando Alves. *Manual de Direito do Urbanismo*. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2008, p. 62. v. I.

relacionamento com o loteador do que a disciplina urbanística da propriedade".[169] O então deputado Waldemar Ferreira, quando da apresentação do anteprojeto à Comissão de Constituição e Justiça da Câmara dos Deputados, aos nove dias de junho de 1936 assim se expressou:

> Surgem, constantemente, reclamos de uma legislação reguladora dos contratos de compromissos de vendas de imóveis em lotes, a prazo, mediante o pagamento do preço em prestações periódicas e sucessivas. Lançam-se, em todos os pontos do País, empresas destinadas a explorar esse gênero de negócio (...). Muitas, superiormente orientadas e com alto descortino e honestidade dirigidas, vêm contribuindo, com os poderes públicos, para a execução de melhoramentos urbanos e rurais. Não poucas, entretanto, se divorciam dessas diretrizes, causando prejuízos consideráveis aos que confiaram nos preconícios de uma propaganda larga e cheia dos melhores propósitos. (...)[170]

À época, a grande preocupação em torno dos loteamentos dava-se em razão do exercício abusivo do direito de arrependimento por loteadores codiciosos. Estes, em estágios mais avançados da obra, percebendo a valorização de imóveis anteriormente alienados por preços mais baixos (o imóvel pronto vale mais, em regra, do que o vendido "na planta"), desfaziam a avença para, em um segundo momento, alienar novamente o imóvel por preço mais elevado.

Ainda que houvesse a devolução das quantias pagas pelo adquirente original, este era "usado" pelo loteador. Ora, quando o empreendimento era de maior risco e incerteza, foi ele, adquirente inicial, que acudiu ao seu financiamento, viabilizando a empreitada. Posteriormente, suas justas expectativas viam-se desfeitas em favor de quem, malgrado disposto a pagar mais, já não incorria nos mesmos riscos tomados pelo adquirente primígeno.

Tanto era essa a preocupação do Decreto-Lei 58/37, que em seu art. 1º já se enunciava sua aplicabilidade à comercialização de imóveis rurais ou urbanos, prometidos à venda a prazo, por meio de oferta pública. Refugiam a seu escopo as alienações à vista, o que lhe dava alcance menor do que a legislação atual. A outro giro, conglobava imóveis urbanos e rurais, de modo mais abrangente do que a Lei do Parcelamento do Solo.

O mencionado Decreto criava para tais hipóteses a necessidade de um registro especial que, posteriormente, quando da edição do Decreto 4.857 de 09 de novembro de 1939 (Lei das Transcrições), tornou-se o oitavo livro do fólio real. Exigia o decreto,

---

[169] CAMARGO VIANA. *O Parcelamento...* op. cit., p. 32.
[170] FERREIRA, Waldemar Martins. *O loteamento e a venda de terrenos em prestações.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 1938, p. 15-17.

inclusive, rol de documentos tendentes a atestar a idoneidade do loteador e o desembaraço do terreno, no que foi mais uma vez prenúncio da regra hoje vigente.

Sua inovação mais importante, contudo, deu-se no âmbito de seu art. 15[171], franqueando aos adquirentes o direito de exigir a adjudicação compulsória dos imóveis prometidos à venda, desde que quitados. Resolvia-se o problema central já descrito da fraude aos compradores. Posteriormente, a Lei n.º 649/1949 estendeu a irretratabilidade da promessa (desde que não houvesse cláusula de arrependimento) aos *imóveis em geral*,[172] não mais restringindo tal postulado aos loteamentos.

Requeria o *plano de loteamento*,[173] no que foi um incipiente ensaio de norma urbanística. Dado seu caráter predominantemente consumerista, o Decreto-Lei 58/37 falhava ao não estabelecer sanções ao loteador faltoso, ferindo de morte a eficácia de suas disposições, voltadas à organização do uso e ocupação do solo.

Já nos idos de 1967, o Decreto-Lei n.º 271 de 28 de fevereiro, promovendo alterações ao Decreto-Lei 58/37 inovou a matéria atinente ao parcelamento do solo. Em primeiro lugar, trouxe, de maneira original em nosso ordenamento, a distinção entre loteamento e desmembramento, definindo o segundo como o parcelamento do solo com aproveitamento do viário já existente e o primeiro por exclusão (art. 1º).

Além disso, criou em seu art. 4º,[174] a transferência das ruas e equipamentos públicos ao Poder Público, mediante a inscrição. Tal princípio (transferência automática ao ente municipal mediante registro) foi repetido na Lei do Parcelamento atual. Anteriormente, sob a égide do Decreto-Lei 58/37, tal transferência de titularidade não ocorria, conforme preleciona Cláudio Luiz Bueno de Godoy, então Juiz Auxiliar da Corregedoria de Justiça de São Paulo:

---

[171] Decreto-Lei 58/37: Art. 15. Os compromissários têm o direito de, antecipando ou ultimando o pagamento integral do preço, e estando quites com os impostos e taxas, exigir a outorga da escritura de compra e venda. BRASIL. Decreto-Lei nº 58, de 10 de Dezembro de 1937. Dispõe sôbre o loteamento e a venda de terrenos para pagamento em prestações. *Diario Oficial da União,* Rio de Janeiro, 13 dez. 1937, Seção 1, p. 24.633.

[172] RIZZARDO, Arnaldo. *Promessa de Compra e Venda e Parcelamento do Solo Urbano*: Lei 6.766/79. 4. ed., revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996, p. 22.

[173] Decreto-Lei 58/37: Art.1º, I, c Plano de loteamento, de que conste o programa de desenvolvimento urbano, ou de aproveitamento industrial ou agrícola; nesta última hipótese, informações sôbre a qualidade das terras, águas, servidões ativas e passivas, estradas e caminhos, distância de sede do município e das estações de transporte de acesso mais fácil. BRASIL. Decreto-Lei nº 58... op. cit.

[174] Decreto-Lei 271/67: Art. 4º - Desde a data da inscrição do loteamento passam a integrar o domínio público de Município as vias e praças e as áreas destinadas a edifícios públicos e outros equipamentos urbanos, constantes do projeto e do memorial descritivo. BRASIL. Decreto-Lei nº 271, de 28 de Fevereiro de 1967. Dispõe sôbre loteamento urbano, responsabilidade do loteador, concessão de uso e espaço aéreo e dá outras providências. *Diario Oficial da União,* Rio de Janeiro, 28 fev. 1967, Seção 1, p. 2460.

> Afinal, se posterior o loteamento à vigência da Lei 6.766/79, o destino das praças é vias públicas é inequívoco, ditado de forma clara pelo art. 22 daquela normatização.
> Segundos tais dispositivos, desde o instante do registro do loteamento, passam a integrar o domínio do Município as vias e praças, além dos espaços livres e áreas destinadas às edificações públicas.
> E diferente não era a situação, acrescente-se, antes da lei do parcelamento do solo, quando em vigor o Decreto-lei 271/67. Ou seja, em loteamentos inscritos após 1967, as vias e praças, com o ato de inscrição, transferiam-se ao domínio público.
> Todavia, o fato é que, no caso em tela, a inscrição do loteamento precede até mesmo o citado Decreto-lei 271/67. Com efeito, inscreveu-se o loteamento sob a égide do Decreto-lei 58/37.
> E já de seus ternos dimana regramento diverso para as praças, ruas e vias públicas em geral. Consoante previsão do art. 3o do Decreto-lei 58, "a inscrição torna inalienável, por qualquer título, as vias de comunicação e os espaços livres constantes do memorial e da planta" (verbis).
> Quer isto dizer, de forma clara, que, malgrado conservando a característica e restrição de inalienabilidade, as praças e vias de comunicação não se transferiam ao Poder Público, remanescendo na esfera de domínio do titular da gleba bruta.
> Em outras palavras, **em que pese despida de uma de suas características inerentes e próprias, a da disposição, a propriedade das áreas livres e de comunicação, quando em vigor o Decreto-lei 58, não se alterava, permanecendo em mãos do particular que levava a inscrição projeto de parcelamento do solo.**[175]

Cabe salientar que o Decreto-Lei 58/37 mantém-se vigente em relação aos loteamentos rurais, hipótese em que deve ser lido em concurso com a Instrução 17-B de 22 de outubro de 1980 do Incra, que dispõe com minúcias acerca dos requisitos para aprovação de loteamentos rurais.[176]

As críticas ao Decreto-Lei 58/37 centravam-se em dois aspectos: a ausência de punições aos loteadores faltosos, o que diminuiu sobremodo sua efetividade e a excessiva preocupação com os aspectos de aquisição de propriedade, em detrimento de uma normatização de cunho urbanístico mais consistente.[177]

---

[175] LOTEAMENTO - Registro - Inscrição sob a égide do Decreto-lei 58/37 - Decreto que torna inalienável, por qualquer título, as vias de comunicação e os espaços livres constantes do memorial e da planta - Irrelevância - Titularidade que se transfere pela destinação, por ato do proprietário, mais a disposição legal sobre a natureza pública dos bens - Ausência, inclusive, de oportuna oposição do particular - Recurso provido. CGJSP. PROCESSO: 1.189/94. Relator: Cláudio Luiz Bueno de Godoy. DJ: 27/05/1994. (Destaques nossos). Veja-se que, na decisão em comento, a área foi considerada pública, ao fim e ao cabo. Mas o foi, pelo **critério da destinação**, que nas palavras de Hely Lopes Meirelles, "se opera pelo só fato da transformação da propriedade privada em via pública sem oportuna oposição do particular, independente, para tanto, de qualquer transcrição ou formalidade administrativa" (*In: Direito Administrativo brasileiro*, 39ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 625).

[176] SARMENTO FILHO, Eduardo Sócrates Castanheira. *Loteamento Fechado ou Condomínio de Fato.* Curitiba: Juruá, 2007, p. 22.

[177] BONDUKI, Nabil. *Origens da Habitação Social no Brasil*. Arquitetura Moderna, Lei do Inquilinato e Difusão da Casa Própria. São Paulo: Estação Liberdade/Fapesp, 1998, *passim.*

Em 1955, surgiu o primeiro projeto de lei federal sobre loteamento. Promovia-se, em primeiro lugar a alteração do Decreto-Lei 58/37 para tornar públicas as vias e áreas comuns dos loteamentos o que, como já dito, não ocorria em sua redação original. O Presidente Café Filho vetou integralmente o Projeto por duas razões: primeiro por enxergar na matéria reserva de competência municipal. Em segundo lugar, porque a aquisição pelo domínio público de tais áreas deslocaria o custo de sua manutenção para o Poder Público, o que foi considerado demasiadamente oneroso.[178]

No curso dos anos 1960, a legislação urbanística no Brasil ficava a cargo dos entes municipais, o que trouxe graves consequências para o desenvolvimento de nossas cidades. A legislação era lacunosa ou inexistente na grande maioria dos municípios. Além disso, no plano federal não havia a necessidade de prévia comprovação da aprovação municipal para comercialização dos lotes. Como se verá, a amarração da disponibilidade real ao cumprimento da legislação urbanística é um ponto central da Lei 6.766/79, razão de seu sucesso e, de um ponto de vista legislativo, adentra as raias da genialidade.

O resultado deste sistema lacunoso foi o que Hely Lopes Meirelles chamou de "orgia dos loteamentos", com a proliferação de novas áreas que eram postas à venda sem nenhuma implantação de infraestrutura (viário, abastecimento de água, soluções de esgotamento, energia elétrica, canalização de águas).[179]

Os debates das décadas de 1960 e 1970 resultaram na apresentação do Projeto de Lei do Senado n.º18 de 1977, de autoria do Senador Otto Cirilo Lehmann (1914-2010) do ARENA, pelo Estado de São Paulo.

Este Projeto deu origem à Lei 6.766/79, Lei do Parcelamento do Solo Urbano ou ainda "Lei Lehmann".[180] Nela estavam previstos os requisitos de infraestrutura mínima que, aprovados pelo município, ensejariam a disponibilidade real dos lotes. Exigia a apresentação de cronograma de obras e a prestação de garantias de sua realização pelo incorporador. Determinava que, com seu registro, um percentual mínimo de 35% da área do loteamento (posteriormente alterado por legislação superveniente), passaria ao domínio público. Criava, ainda, tipos penais para o loteamento irregular e seu registro. Finalmente tinha o Brasil uma

---

[178] Vetado totalmente o Projeto de Lei sobre Loteamento. *Revista Notícias Municipais.* Ano II, n.º12. Rio de Janeiro: Instituto Brasileiro de Administração Municipal, 1955, p. 2, volume 2.

[179] MEIRELLES, Hely Lopes. Limitações Urbanísticas ao Uso da Propriedade. *Revista dos Tribunais.* São Paulo, ano 48, volume 281, 1959, p. 10.

[180] BRASIL. Lei nº 6.766, de 19 de Dezembro de 1979. Lei do Parcelamento do Solo Urbano; Lei Lehmann; Lei do Parcelamento do Solo; Lei do Parcelamento Urbano; Lei do Loteamento e Parcelamento do Solo. Dispõe sobre o parcelamento do solo urbano e dá outras providências.. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 20 dez. 1979 Seção 1, p. 19.457.

lei de loteamentos de nível federal que, conjuminando aspectos de direito civil, consumerista, registral, administrativo e, mormente, urbanístico foi um divisor de águas em nossa história legislativa.

3.2. LOTEAMENTO

A lei 6.766/79 criou, em seu art. 2º, duas figuras distintas, componentes do gênero parcelamento do solo urbano. Trata-se do loteamento e do desmembramento, tratados nos §1º e §2º do mencionado artigo, respectivamente. Posteriormente, por criação jurisprudencial das Varas de Registros Públicos de São Paulo, surgiu a figura do desdobro. Essas três espécies serão aqui tratadas.

José Afonso da Silva define o parcelamento urbanístico do solo como sendo:

> (...) o processo de urbanificação de uma gleba, mediante sua divisão ou redivisão em parcelas destinadas ao exercício das funções elementares urbanísticas. Importa mudança das dimensões ou confrontações dos imóveis para fins de urbanificação. *Gleba* é a área de terra que não foi ainda objeto de arruamento ou de loteamento. Falamos em parcelamento *urbanístico* do solo para distingui-lo do parcelamento da terra para fins rurais, que é assunto do direito agrário, enquanto aquele é de direito urbanístico e de direito civil. (Destaques no original). [181]

O mesmo autor identifica como espécies do gênero acima descrito as figuras do arruamento, loteamento, desmembramento, desdobro de lote e reparcelamento.[182] Salientando o aspecto volitivo que dá origem ao parcelamento do solo, Rui Geraldo Camargo Viana descreve-o como a "subdivisão voluntária de imóvel uno (gleba) em lotes destinados à venda para edificação urbana, segundo a tipologia indicada no projeto."[183]

Depreende-se da dicção da lei, que o parcelamento do solo é a forma de adensamento e expansão de núcleos *urbanos*, a partir da subdivisão fática e jurídico-real de áreas indivisas (glebas) em áreas delimitadas e menores (lotes) para uso residencial, comercial, industrial ou misto.

Quanto ao conceito de urbano para fins da Lei 6.766/79, tormentosa é a questão acerca de sua definição. De há muito convivem em nossa legislação dois grandes critérios de aferição da "urbanidade" de uma área: o critério da destinação e o critério da localização. Essa distinção entre meio urbano e rural vai muito além do que um mero critério de aplicação

---

[181] SILVA, *Direito urbanístico brasileiro*... op. cit., p. 330.
[182] Ibid., p. 331.
[183] CAMARGO VIANA, *Parcelamento*... op. cit., p. 26.

da lei do parcelamento. Em nosso ordenamento jurídico, dizer-se urbano ou rural de um imóvel submete-o a regimes jurídicos bastante distintos e, em certa extensão, até mesmo antagônicos.

A título de exemplo, existe uma *summa divisio* de índole tributária em termos de competência outorgada pela Carta Constitucional para a imposição de exações. Os imóveis rurais sujeitam-se à incidência do Imposto Territorial Rural (ITR) atribuído à União. Os urbanos, por sua vez, são passíveis de tributação pelos Municípios através do Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU). Por isso, é justamente no Código Tributário Nacional (CTN) que se encontra um dos critérios de definição de "imóvel urbano".

Com efeito, o art. 32 do Código Tributário Nacional[184] utiliza-se do critério da localização. São imóveis urbanos os situados em zona urbana, assim definida em lei municipal, desde que presentes dois, ao menos, dos melhoramentos indicados no §1º do artigo em comento. Tais melhoramentos são "indícios de urbanização" discriminados pelo legislador a fim de se evitar que os municípios se atribuam a si próprias competências tributárias desproporcionais, esvaziando a arrecadação da União sobre as áreas rurais remanescentes.[185]

A outro giro, o Estatuto da Terra, em seu art. 4º, define o imóvel rural para fins de sua aplicação, apoiando-se no critério da destinação. Rural é o imóvel "cujo emprego envolve atividade de exploração extrativa agrícola, pecuária ou agroindustrial."[186] Este é o entendimento prevalecente hoje para a distinção entre imóveis rurais e urbanos.[187]

---

[184] Art. 32. O imposto, de competência dos Municípios, sobre a propriedade predial e territorial urbana tem como fato gerador a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel por natureza ou por acessão física, como definido na lei civil, localizado na zona urbana do Município.
§ 1º Para os efeitos deste imposto, entende-se como zona urbana a definida em lei municipal; observado o requisito mínimo da existência de melhoramentos indicados em pelo menos 2 (dois) dos incisos seguintes, construídos ou mantidos pelo Poder Público:
I - meio-fio ou calçamento, com canalização de águas pluviais;
II - abastecimento de água;
III - sistema de esgotos sanitários;
IV - rede de iluminação pública, com ou sem posteamento para distribuição domiciliar;
V - escola primária ou posto de saúde a uma distância máxima de 3 (três) quilômetros do imóvel considerado.
§ 2º A lei municipal pode considerar urbanas as áreas urbanizáveis, ou de expansão urbana, constantes de loteamentos aprovados pelos órgãos competentes, destinados à habitação, à indústria ou ao comércio, mesmo que localizados fora das zonas definidas nos termos do parágrafo anterior.

[185] Cabe mencionar que a própria lei tributária criou uma exceção para esta regra. Trata-se do art. 15 do Decreto-Lei 57/66, *in verbis*: "o disposto no art. 32 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966, não abrange o imóvel de que, comprovadamente, seja utilizado em exploração extrativa vegetal, agrícola, pecuária ou agroindustrial, incidindo assim, sobre o mesmo, o ITR e demais tributos com o mesmo cobrados"

[186] RIZZARDO. *Promessa*... op. cit., p. 30.

[187] INSTITUTO DE REGISTRO IMOBILIÁRIO DO BRASIL – IRIB. *Os Imóveis Rurais na Prática Notarial e Registral*: Noções Elementares. 2. ed. São Paulo: IRIB, 2014, p. 9.

Em relação à primeira espécie de parcelamento do solo - o loteamento - a lei 6.766/79 define-o como "a subdivisão de gleba em lotes destinados a edificação, com abertura de novas vias de circulação, de logradouros públicos ou prolongamento, modificação ou ampliação das vias existentes."[188]

É, na definição de Hely Lopes Meirelles[189], "meio de urbanização e só se efetiva por procedimento voluntário e formal do proprietário da gleba, que planeja sua divisão e à submete à aprovação da Prefeitura, para subsequente inscrição no Registro de Imóveis" e, ressalta o autor, com a transferência ao Poder Público "das vias públicas e espaços livres".

Para Arnaldo Rizzardo[190], é a "operação que se utiliza de dados técnicos da agrimensura para dividir uma área em tantas outras porções autônomas, com possibilidade de vida própria. Feita a divisão da gleba em lotes, estes não mais são partes daquela, mas propriedades separadas (...)."

Tem-se, portanto, que o loteamento tem por caracteres essenciais a (i) **expansão** e **adensamento** de zonas urbanas, através da (ii) **divisão** de *glebas* em áreas menores, denominadas *lotes*, com a (iii) **abertura de vias públicas**, mediante a (iv) **transferência** das vias e espaços livres para o Poder Público (em regra, municipal), para posterior (v) **alienação** individual dos lotes.

Perdeu importância, para fins de enquadramento na Lei do Parcelamento do Solo Urbano, o fato de a alienação dos lotes se dar por oferta pública à vista ou a prazo ou para fruição do próprio loteador, adotando a legislação atual conceito mais abrangente do que o vetusto Decreto-Lei 58/37. Com a lei em vigor, abstrai-se qualquer consideração acerca da forma de comercialização dos lotes, entendendo-se que o loteamento carrega *per se* uma carga urbanística suficiente para sujeita-lo aos ditames da legislação de regência, qualquer que seja a forma de venda dos lotes.[191]

O conceito de loteamento, em nossa legislação, é fruto de anteprojeto de Hely Lopes Meirelles, que resultou no Decreto-Lei n.º 271/67.[192] Foi este diploma que inaugurou a distinção entre loteamento e desmembramento, espécies distintas de um mesmo gênero que lhes é comum, o do parcelamento do solo urbano.

---

[188] Art. 2º, §1º da Lei 6.766/79. BRASIL. Lei nº 6.766... op. cit.
[189] MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito de Construir.* 11. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2013, p. 135.
[190] RIZZARDO, *Promessa*... op. cit., p. 39.
[191] CAMARGO VIANA, *Parcelamento*... op. cit., p. 50-51.
[192] O próprio Hely Lopes Meirelles comenta que o Decreto-lei n.º 271/67 é uma "deturpação" de seu anteprojeto que, contando com 41 artigos, foi, ao fim e ao cabo, promulgado com 10 artigos "inúteis e diferentes dos originais". MEIRELLES, *Direito de Construir*... op. cit., p. 120.

Previa o aludido decreto, outrossim, a destinação de vias e espaços livres ao Poder Público. Todavia, falhava ao delegar para os entes municipais todas as normas de cariz urbanístico atinentes à matéria. Cabia aos Municípios, por comando legal exarado no art. 2º do Decreto-Lei n.º 271/67, toda a regulamentação dos requisitos urbanísticos.

Na década de 1970, importantes debates legislativos no meio jurídico, urbanístico e político[193] do País culminaram na conclusão de que o Brasil precisava de uma lei federal que abordasse os aspectos urbanísticos do loteamento. Havia, por um lado, muita resistência a tal assertiva, uma vez que, sob a égide da Constituição de 1967 carecia à União a competência para legislar sobre direito urbanístico.

Seguindo o exemplo de diversos ordenamentos alhures,[194], a promulgação da Lei 6.766/79 trouxe o elenco dos requisitos mínimos de urbanismo necessários para se proceder à alienação dos lotes. Assim, somente se respeitados os requisitos da lei federal e os eventuais requisitos das leis municipais, mediante aprovação da Prefeitura é que se alcançava a disponibilidade real dos imóveis. Houve uma "amarração" entre Poder Público municipal e Registro Geral de Imóveis, um benfazejo entrelaçamento entre aspectos de direito civil e de direito público em prol de um urbanismo dignificante.

Nas palavras de Rui Geraldo Camargo Viana:

> O legislador do parcelamento do solo (...), do primitivo anteprojeto de disciplina dos loteamentos rurais derivou para uma alteração do solo urbano, ampliando o insatisfatório tratamento dado à matéria pelo Decreto-Lei n.º 271/67 e alcançando os aspectos civis, penais, administrativos e registrais que envolvem a problemática dos loteamentos.
> Mudou o enfoque antigo, passando-se da preocupação civilista em proteger os adquirentes de lotes, nos atos de sua aquisição, para uma visualização ampla sob a ótica publicista. Esta a caracterização da nova legislação, já transparente no Dec.-Lei de 1967 e que, pelo menos, traduz a preocupação do Poder Público em dar abrangente e adequado tratamento à matéria, merecendo, por isso, encômios o esforço, cujas deficiências de sistematização não lhe retiram esse mérito. [195]

Cabe mencionar quais são os requisitos urbanísticos até agora mencionados. A Lei do Parcelamento exige, em seu art. 2º, §5º, os requisitos mínimos de (i) escoamento das

---

[193] Para excelente estudo acerca de tais debates: LEONELLI, Gisela Cunha Viana. *A Construção da Lei Federal 6.766/79:* debates e propostas do início do século XX até 1979. Tese (Doutorado em Arquitetura e Urbanismo). Escola de Engenharia de São Carlos da Universidade de São Paulo. São Carlos, 2010, p. 128.

[194] Pode-se citar a título de exemplo a Lei de Urbanismo de 15 de junho de 1943 na França, a Lei belga de 29 de março de 1962, a *Legge urbanística* italiana de 17 de agosto de 1942 e o Town and Country Plane inglês de 1947, do governo progressista de Clement Atlee.

[195] CAMARGO VIANA, *Parcelamento...* op. cit., p. 39.

águas pluviais, (ii) iluminação pública, (iii) esgotamento sanitário, (iv) abastecimento de água potável, (v) energia elétrica pública e domiciliar e (vi) vias de circulação. Tais são os componentes da infraestrutura básica dos loteamentos.

Os requisitos urbanísticos não se esgotam aí, todavia. Há vedações importantes (não se pode lotear em área alagadiça, em terrenos usados como depósitos de detritos ou lixo, nem terrenos com declividade superior a 30%, por exemplo). Além disso, o art. 4º determina que os traçados de ruas devem se harmonizar com as vias já existentes e respeitar a topografia (evitando-se os traçados ortogonais que resultam em ladeiras). Há, ainda, o tamanho mínimo dos lotes (125m²) e o respeito aos percentuais de aproveitamento. Por fim, a destinação de áreas para equipamentos públicos, entre outros requisitos cujo elenco exaustivo refoge ao escopo deste trabalho.

Inegável que existe um importante arcabouço jurídico-urbanístico na Lei 6.766/79 que é um **mínimo legal federal**, a ser lido em concurso com as disposições estaduais e municipais cabíveis. Estas, no mais das vezes, vão além da norma nacional, traçando novos requisitos a depender das particularidades locais. Somente como tímido exemplo, pode-se citar a metragem do lote mínimo que, em muitas cidades país afora, supera os 125m² da Lei 6.766/79. Não podem, contudo, jamais restar aquém das diretrizes traçadas pela Lei do Parcelamento do Solo Urbano.

Antes de se passar ao estudo do desmembramento, necessário mencionar um elemento fundamental do urbanismo e parcelamento do solo no Brasil. Trata-se daquilo que Rui Geraldo Camargo Viana denominou a "atividade vicária dos particulares".[196] Esta se consubstancia na atribuição à iniciativa privada de parcelas relevantes do poder e responsabilidade estatal de urbanizar. No loteamento, tal fenômeno se mostra agudizado, à medida que à figura do loteador são imputados significativos ônus, no sentido de urbanizar as áreas sobre as quais auferirá lucro.

Francisco Lliset Borell remata que "o direito positivo dos países ocidentais acolhe atualmente, com significativa generalidade, a possibilidade de os particulares colaborarem com a Administração Pública, muito ativamente, na transcendental tarefa (...) de criação, ampliação e remodelação das cidades."[197]

---

[196] CAMARGO VIANA, Rui Geraldo. *A Participação do Particular no Urbanismo.* São Paulo: Gráfica da Associação dos Advogados de São Paulo (AASP), 1985, p. 35.
[197] BORELL, Francisco Lliset. *La Actividad Urbanística de los Particulares,* p. 24 *apud* SILVA, José Afonso da. *Direito urbanístico brasileiro.* 8ª Ed. atualizada. São Paulo: Malheiros, 2018, p. 327.

3.3. DESMEMBRAMENTO

Se por um lado a Lei do Parcelamento do Solo Urbano criou uma figura de elevada carga urbanística – o loteamento – criou também figura a ele equiparada para fins de registro especial (art. 18 da Lei 6.766/79), de menor impacto sobre a estrutura das cidades.

Ocorre que o registro especial é uma medida que exige a apresentação de diversos documentos (plantas, memoriais descritivos, aprovações de órgãos públicos, cronograma de obras) que fazem sentido em um contexto de expansão urbana. Tal não é o caso em que os proprietários visam tão somente a "dividir" um terreno em áreas menores sem que isso, contudo, implique transformações significativas do meio urbano já existente.

Ao longo dos anos, diversas decisões das Varas de Registros Públicos da Capital debruçaram-se sobre a questão, que tinha grande impacto no trato imobiliário. Muitos desmembramentos de imóveis ficavam à margem do fólio real em decorrência dos requisitos do art. 18 da Lei 6.766/79.

Vicente Celeste Amadei e Vicente de Abreu Amadei relatam que como o "desdobro não teve previsão legal alguma na Lei n.º 6.766/79, mas apenas em leis urbanísticas locais, começaram a surgir alguns problemas."[198] Os autores prosseguem e nos dão notícia de que

> (...)sedimentou-se, então, o primeiro entendimento no sentido de que a figura do desdobro de lote, embora de real existência urbanística segundo as normas e os atos administrativos municipais, sem previsão normativa federal, não era instituto de direito civil nem de direito registrário, mas era instituto de direito urbanístico local.[199]

Havia, portanto, previsões normativas de direito local dispondo acerca do desdobro de um lote. A escolha do termo desdobro revela a intenção dos legisladores locais de afastar essa atividade dos rigores do desmembramento previsto na Lei do Parcelamento do Solo. Ocorreu o descolamento da figura do desdobro da Lei 6.766/79. Nas palavras de Vicente Celeste Amadei e Vicente de Abreu Amadei

> O exemplo clássico é a gleba de propriedade de um pai, que, segregando-a, por desmembramento, em três, quatro, cinco ou seis lotes, vai deixar um lote a cada um de seus três, quatro, cinco ou seis filhos. Não se cuidando, então, de loteamento (por ausência de interferência no sistema viário) nem de desdobro de lote (por ser a divisão do terreno de resultado superior ao

---

[198] AMADEI, Vicente Celeste; AMADEI, Vicente de Abreu. Desdobro de Lote. In: AHUALLI, Tania Maria; BENACCHIO, Marcelo (coords.); SANTOS, Queila Rocha Carmona dos (org.). *Direito Notarial e Registral:* Homenagem às Varas de Registros Públicos da Comarca de São Paulo. São Paulo: Quartier Latin, 2016, p. 370.

[199] Ibid., p. 370.

> de duas unidades novas), mas de desmembramento propriamente dito, a interpretação literal e gramatical da lei não autorizaria descolar tal desmembramento d Lei n.° 6.766/79, em todas as suas exigências, inclusas as do registro especial.
> Todavia, a interpretação teleológica e social da referida lei do parcelamento do solo urbano revela, com clareza, que tal caso está fora do fim ou da razão jurídica de sua aplicação: sem necessidade de tutela dos aspectos urbanísticos da cidade e sem justificativa para proteger adquirentes de lotes, quanto à liquidez do domínio e à segurança do negócio, não há *ratio juris* para exigência do registro especial (art. 18 da Lei n.° 6.766/79). [200]

Ocorreu paulatinamente a criação de um *tertium genus,* a par do loteamento e do desmembramento: a figura do desdobro. Tal se deu justamente para afastar dos rigores do registro especial do art. 18 da Lei do Parcelamento do Solo de situações fáticas que não justificavam tamanha severidade.

Com efeito, o proprietário de um terreno que visa tão-somente dividi-lo em três partes iguais entre seus filhos, sem que haja qualquer modificação de conteúdo urbanístico não precisa se sujeitar ao escrutínio real e processual previsto no rol de certidões elencadas no art. 18 da Lei 6.766/79.

Tormentosa questão surge a partir da criação jurisprudencial da figura do desdobro. Trata-se de diferenciar em meio aos casos concretos quais se submetem ao regime do loteamento/desmembramento e quais recaem sob a normatização do desdobro. Quando da criação da figura do desdobro, mister se fez encontrar um critério seguro e apto a distinguir a figura novel.

Gilberto Valente da Silva afirma que:

> Logo após a vigência da Lei n° 6.766/79, a Corregedoria Geral de Justiça, em despacho proferido pelo desembargador Adriano Marrey, decidiu que não se deveria exigir o registro do art. 18 para pequenos parcelamentos do solo, que configurassem desmembramentos. Posteriormente, a equipe de correições da Corregedoria Geral de Justiça, ao justificar a edição das normas de serviço, em 1983, exemplificativamente afirmou que não se aplicava a exigência do registro especial do art. 18 da Lei n° 6.766/79 aos pequenos parcelamentos, assim entendidos aqueles em que o número de lotes resultantes do desmembramento fosse de 6 ou 7 lotes.
> Mais tarde, em 1988, através da Portaria 1/88, da 1ª e 2ª Varas de Registros Públicos, fixou-se em 10 o número de lotes, como produto final de um desmembramento, para o Oficial de Registro de Imóveis dispensar o registro especial tratado no art. 18 da Lei n° 6.766/79. [201]

---

[200] Ibid., p. 371-372.
[201] SILVA, Gilberto Valente da. Rascunhos II. Jornal Anoreg-SP, ano III, n.°8, 16ª ed. São Paulo: Anoreg – SP, agosto de 2000, p. 179.

Atualmente, entende-se que o critério de número de lotes não pode ser avaliado isoladamente para fins de se coibir burlas ao procedimento de registro especial de loteamentos e desmembramentos. Ao lado de fatores objetivos (número de lotes e adquirentes), há um sem-número de fatores subjetivos que devem ser sopesados.[202] Assim, de rigor a análise da cadeia dominial (demonstrando-se a inexistência de desmembramentos recentes), a existência de vínculo familiar entre os destinatários do parcelamento, entre outros elementos de índole subjetiva aptos a afastar qualquer cariz empresarial do ramo imobiliário.

[202] AMADEI; AMADEI, Desdobro de Lote... op. cit., p. 377.

4. CONDOMÍNIO DE LOTES

Em algum momento nos últimos quarenta anos, em função do enorme êxodo rural[203] e da desorganizada urbanização de nossas cidades, a população brasileira perdeu, pouco a pouco, a tranquilidade de viver sem muros e proteções em nossas cidades. Os antigos casarões de nossas cidades, com cercas e muros baixos, hoje já não seriam atraentes e vendáveis do ponto de vista mercadológico.

Em outros países, o surgimento de condomínios está atrelado à ideia de se criar comunidades de pessoas unidas por um ideal comum de vida. As primeiras *gated communities* dos Estados Unidos são, em geral, produto de utopias pacifistas e ambientalistas dos idos de 1960, 1970. Foram criadas não por imperativos de segurança, mas para a promoção de modos alternativos de vida.

Entre nós, o surgimento do fenômeno dos condomínios fechados junge-se indelevelmente à falência dos serviços públicos, sejam eles os de limpeza e zeladoria urbana, a oferta de amenidades e espaços de convivência ou, talvez o mais importante, a segurança pública.

Nossas grandes cidades seguem um estranho padrão de exaustão e estrangulamento das zonas centrais, compensado pelo surgimento de novas regiões (verdadeiras cidades) afastadas do centro, segredadas socialmente e independentes em seu funcionamento orgânico. É o padrão que se deixa vislumbrar em São Paulo em bairros como Morumbi e Alphaville, no Rio de Janeiro na gigantesca Barra da Tijuca, em Belo Horizonte no bairro Belvedere e em Brasília no Lago Sul, apenas para citar alguns poucos exemplos de um fenômeno endêmico que se reproduz nos centros urbanos nacionais.

Descabe a este trabalho discutir as profundas e complexas razões sociais, econômicas, imobiliárias e históricas que permite que esse padrão de abandono gradual das zonas centrais se produza entre nós. Tomamos como um dado empírico a prevalência das comunidades fechadas no País e a preferência de que disfrutam por parte dos brasileiros.

Do ponto de vista jurídico, há uma gama de institutos que podem ser utilizados a fim de se dar viabilidade a tais maneiras de uso e ocupação do solo. O condomínio de casas funda-se na estrutura do condomínio edilício e o loteamento fechado, por sua vez, reveste-se das formas previstas para o parcelamento do solo e já tratadas neste Trabalho.

---

[203] Pode-se dizer que o Brasil tornou-se urbano (mais de 50% da população vivendo em cidades) a partir de 1965.

Analisadas as figuras da propriedade condominial e do parcelamento do solo, passa-se à análise da figura criada pelo legislador pela lei 13.465/17, intitulada "condomínio de lotes". Não se trata, como se verá, de inovação puramente legislativa. Em verdade, é muito mais a positivação de uma realidade que, já no plano jurisprudencial e infralegal, reclamava tratamento jurídico mais completo e sistemático.

Em nosso direito, a propriedade condominial está indissociavelmente jungida à noção da fração ideal, conforme tratado no tópico referente ao condomínio edilício. A fração ideal é a métrica de distribuição de direitos e responsabilidades entre condôminos. Sua existência é essencial para o funcionamento desta modalidade de propriedade.

Vale ressaltar que a centralidade da fração ideal no funcionamento do condomínio edilício e sua conexão com a **área construída**, servindo como critério de rateio de despesas, divisão de produtos e distribuição do poder de voto não é uma obrigação prevista em lei.[204] Trata-se muito mais de um arraigado hábito de incorporadores brasileiros e do mercado imobiliário nacional. No mesmo sentido, Mario Pazutti Mezzari para quem:

> A fração ideal é fixada, via de regra, com base na área construída de cada unidade e sua relação com o todo (...). Nada impede, no entanto, que outras critérios venham a ser adotados, especialmente o do valor pecuniário da unidade, mormente naqueles edifícios localizados em locais de especial interesse paisagístico.[205]

Tanto é assim que as poucas tentativas de se trazer ao fólio real modalidades condominiais não atreladas à área construída sofriam, no mais das vezes, desafios judiciais e até mesmo vedações expressas no campo infralegal (decisões administrativas), conforme ver-se-á em tópico adequado.

Mister se faz acompanhar o desenvolvimento normativo da novel modalidade de propriedade condominial tanto no plano registrário, administrativo quanto jurisprudencial e legal. Como se verá, trata-se de um instituto jurídico de grande riqueza uma vez que fruto de necessidades e reclamos reais da sociedade e do labor prático daqueles que militam na área imobiliária. Não é o condomínio de lotes a criação abstrata *ab ovo* de uma figura

---

[204] ABELHA, André. O invencível mito da fração ideal na incorporação imobiliária. *Migalhas*. 22.03.2018. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/276650/o-invencivel-mito-da-fracao-ideal-na-incorporacao-imobiliaria> Acesso em: 21 Jul. 2020.

[205] O autor cita, em interessante exemplo, apartamentos de mesma área em andares mais elevados ou unidades em regiões litorâneas mais próximas do mar que podem ter fração ideal maior em decorrência de seu maior valor (agregado pela melhor vista ou melhor acesso à praia). MEZZARI, *Condomínio*... op. cit., p. 34.

descolada da realidade. Antes, é o produto de outras modalidades de propriedade já conhecidas e a resposta aos problemas graves de nossos centros urbanos.

4.1. NOMENCLATURA

O instituto jurídico previsto no art. 1.358-A do Código Civil, mediante a alteração promovida pela Lei 13.465/17, por diferir em sua essência do condomínio edilício tradicional, reclama nomenclatura própria já há algumas décadas. Como a positivação do instituto tardou, há uma pletora de diversos termos que são utilizados para designá-lo e estremá-lo do condomínio edilício.

Bem assim, Eurico de Andrade Azevedo utiliza-se das expressões "loteamento fechado", "loteamento especial", "condomínio horizontal" e "loteamento condominial" ao longo de sua obra. Há, a bem da verdade, preponderância e preferência pelo termo "loteamento condominial", por parte do autor.[206]

Francisco Arnaldo Schmidt lança mão das expressões "condomínio horizontal de lotes" (é também a expressão de predileção de Haddad Figueiredo[207]), "condomínio fechado de lotes sem edificação" ou, ainda, "condomínio fechado de lotes com edificação de livre escolha do condômino". [208] As duas últimas expressões disfrutam do mérito de bem definirem a realidade do instituto. Por outro lado, são mais definições do que nomenclaturas, o que lhes priva das qualidades da concisão e brevidade.

Gilberto Valente da Silva, por sua vez, prefere a locução "condomínio sem construção"[209] e Luis Paulo Germanos houve por bem intitular seu livro dedicado ao tema com o termo "condomínio de terrenos".[210] Ambos se valem de uma metonímia ao empregarem na designação de um objeto uma característica que lhe é protagonística, no caso a ausência de casas já construídas. São expressões meritórias porque apontam a mais forte nota distintiva do condomínio de lotes em relação às demais e mais tradicionais formas de condomínio edilício.

---

[206] AZEVEDO, Eurico de Andrade. Loteamento Fechado. *Revista de Direito Imobiliário,* a. 6, n. 11, jan./jun. 1983, *passim.*

[207] FIGUEIREDO, Luiz Augusto Haddad. Condomínio de lotes: o novo regime jurídico da Lei 13.465/17. *Revista de Direito Imobiliário,* v. 85, a. 41, p. 47-83, jul./dez. 2018.

[208] SCHMIDT, Francisco Arnaldo. *Novo direito imobiliário e registral*: condomínio horizontal de lotes. Coord. Cláudia Fonseca Tutikian et al. São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 134.

[209] SILVA, Gilberto Valente da. Condomínio sem construção. *XXII Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil*, Cuiabá, Mato Grosso, agosto de 1995.

[210] GERMANOS, *Condomínio...* op. cit.

A escolha dos diferentes vocábulos, muito mais do que uma escolha estilística, revela muito sobre a natureza jurídica do instituto objeto deste trabalho. Veja-se que autores há que o chamam de condomínio enquanto outros o chamam de loteamento sempre seguindo-se algum outro termo de distinção.

Decorre tal fato de que o condomínio de lotes é, essencialmente e em apertada síntese, uma figura quase híbrida. Carrega a natureza privada do condomínio edilício, é instituído por meio de incorporação. Possui, no entanto, o impacto urbanístico de um loteamento e se sujeita aos ditames da Lei do Parcelamento no que toca aos melhoramentos obrigatórios.

Não se confunde com o condomínio horizontal de casas do art. 8° da Lei das Incorporações, justamente por não exigir prévia edificação (e nem mesmo projeto aprovado). A miríade de termos utilizados para designá-lo demonstra o desacordo da doutrina acerca de sua natureza e dão forte indício da longa e sinuosa estrada percorrida pelo instituto a fim de que fosse, de uma vez por outra, positivado.

Com a edição do novel diploma legislativo (Lei 13.465/17), houve a opção do legislador pelo vocábulo “condomínio de lotes”, utilizado no corpo do diploma bem como em todas as leis por ele alteradas (Código Civil, Lei do Parcelamento do Solo etc...). Feita a escolha do legislador por um termo específico, resta caprichosa e desnecessária a utilização de outros vocábulos, malgrado mais adequados. Por isso, neste trabalho, a expressão “condomínio de lotes” é a de estilo.

4.2. ANTECEDENTES NORMATIVOS E O DEBATE ACERCA DA JURIDICIDADE DO CONDOMÍNIO DE LOTES

Em assento próprio deste trabalho, demonstrou-se a importância da legislação atinente ao condomínio edilício (Lei 4.591/64 e Código Civil) e ao parcelamento do solo urbano (Lei 6.766/79). Ambas as legislações margeiam a realidade fática dos condomínios de lotes sem, no entanto, oferecerem um tratamento jurídico global e sistemático para a matéria.

A figura do loteamento, caracterizada pela criação de áreas públicas difere, de maneira essencial, da nova modalidade de condomínio criada pela Lei 13.465/17. No condomínio de lotes, não há o aparecimento de novas áreas públicas, sendo que as vias de circulação internas são, em partes ideais, de propriedade comum dos condôminos.

Em relação ao condomínio edilício, a distinção se revela mais sutil. Havia forte resistência por parte de nossos tribunais, registradores e do mercado imobiliário em se admitir a existência de arranjos condominiais sem construções (apenas com terrenos). Malgrado não haja em nosso direito a obrigatoriedade de se atrelar a fração ideal à área construída, é este um fortíssimo costume (nas palavras de André Abelha, um "invencível mito[211]") na prática imobiliária brasileira.

O Superior Tribunal de Justiça, nos autos do Recurso Especial 709.403/SP esmiuçou de maneira hialina a diferença entre ambos os institutos já abordados neste trabalho em decisão que restou assim ementada:

> (...) 2. O loteamento, disciplinado pela Lei 6.766/79, difere-se do condomínio horizontal de casas, regulado pela Lei 4.591/64 (art. 8º). E a diferença fundamental entre o loteamento (inclusive o fechado) e o condomínio horizontal de casas consubstancia-se no fato de que no primeiro há mero intuito de edificação (finalidade habitacional), sem que, para tanto, haja sequer plano aprovado de construção. No segundo, no entanto, se ainda não houver a edificação pronta ou em construção, deve, ao menos, existir aprovação de um projeto de construção. [212]

Ocorre que o Decreto-Lei n° 271/1967 estendeu aos loteamentos o escopo legal da Lei nº 4.591/64 (condomínio edilício) criando uma inédita e interessante correspondência jurídica entre algumas figuras típicas do condomínio e suas equivalentes no bojo dos loteamentos.

Este Decreto-Lei estabelecia, em seu artigo terceiro[213], que as normas atinentes ao condomínio edilício aplicavam-se ao loteamento, "equiparando-se o loteador ao incorporador, os compradores de lote aos condôminos e as obras de infraestrutura à construção da edificação."

Socorriam-se os que sustentavam a juridicidade do condomínio de lotes antes mesmo da edição da Lei 13.465/17, deste diploma legal. Estribava-se a argumentação no fato de que ao apontar as obras de infraestrutura como equivalentes às áreas construídas do condomínio edilício, por decorrência lógica, os terrenos seriam verdadeiras unidades autônomas, independentemente de observações atinentes ao que neles fosse ou não erigido.

---

[211] ABELHA, O invencível mito... op. cit.

[212] STJ. RECURSO ESPECIAL : R.Esp 709.403/SP. Relator: Ministro Raul Araújo. DJ: 10.02.2012.

[213] Art 3º Aplica-se aos loteamentos a Lei nº 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. BRASIL. Lei nº 13.465... op. cit.

Em essência, o Decreto-Lei 271/1967 permitia o funcionamento essencial do condomínio de lotes, através da possibilidade de se dar forma condominial a conjuntos residenciais não edificados. Nas palavras de Marinho Dembinski Kern:

> Havia, por isso, intensa polêmica sobre sua juridicidade [do condomínio de lotes], girando o debate em torno de dois argumentos principais: o art. 3° do Decreto-Lei 271/1967, ao prever a equiparação do loteador ao incorporador, dos compradores de lote aos condôminos e das obras de infraestrutura à construção da edificação, permitiu a instituição de condomínios de lotes, todavia a polêmica se acirrava, pois o ponto nodal era a revogação ou não desse dispositivo pela Lei 6.766/1979, que, sendo posterior, regulamentou os loteamentos (...).[214]

Não se pode olvidar que a Lei de Introdução ao Direito Brasileiro, já vigente à época, prevê como hipótese de revogação tácita de normas a superveniência de legislação que "regule inteiramente a matéria de que tratava a anterior."[215] Parece ser essa a hipótese da Lei 6.766/79 que, de maneira sistemática e compreensiva, regulamentou o instituto dos loteamentos entre nós.

Havia, outrossim, uma corrente que defendia a viabilidade legal do condomínio de lotes valendo-se da autonomia municipal no que diz respeito à ordenação do solo.[216] Outras posições mais nuançadas esposavam a tese de que o condomínio de lotes, desprovido de regulamentação específica, encontrava disciplina jurídica na leitura combinada de diversos dispositivos legais, como a Lei 4.591/64, o Código Civil e mormente as legislações urbanísticas municipais.[217]

Marco Aurélio S. Viana elencava como argumentos contrários ao condomínio de lotes a "inexistência de disciplina específica" e a decorrente conclusão de que "à míngua de disciplina específica, a Administração Pública fica inibida de permitir o parcelamento", esposando ainda a tese de que o art. 8° do Decreto-Lei n.°271/1967 só tinha aplicação, em

---

[214] KERN, Marinho Dembinski. *Condomínio de Lotes e Loteamentos Fechados.* São Paulo: Instituto de Registro Imobiliário do Brasil, 2019, p. 20.

[215] Art. 2º Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.
§ 1º A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou **quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior.** (Destaque nosso). BRASIL. Lei nº 6.766... op. cit.

[216] KERN, Marinho Dembinski. A juridicidade dos condomínios de lotes. *Revista dos Tribunais,* São Paulo, v. 922, p. 145-162, out., 2016, p. 155.

[217] CHALHUB, Melhim Namem. *Da Incorporação Imobiliária.* 3. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2010, p. 36-37.

caso de haver vinculação à construção. [218] Apresentamos alguns expoentes de ambas as correntes (opiniões positivas e negativas quanto à juridicidade do condomínio de lotes).

4.2.1. Posições preponderantemente positivas

Em posição favorável, Hely Lopes Meirelles postulava que, malgrado a ausência de normas específicas sobre a matéria, "(...) nada impede que os Municípios editem normas urbanísticas locais adequadas a essas urbanizações".[219] Veja-se que se trata de posição diametralmente oposta à acima colocada no que toca à liberdade da administração de promover modalidades de urbanização não previstas em lei.

Por sua vez, o Enunciado 89 da I Jornada de Direito Civil acolhia o instituto, guarnecendo-lhe de agasalho jurídico ao apontar a extensão dos artigos do Código Civil que dizem respeito ao condomínio e à propriedade edilícia a institutos semelhantes como os loteamentos fechados, clubes de campo e à multipropriedade, ainda que faltante menção específica ao condomínio de lotes em si.[220]

Rubens Limongi França, no tópico de sua obra referente ao condomínio por unidades autônomas, aborda a figura do "condomínio especial por unidades autônomas de terrenos". [221] Defende a possibilidade jurídica de tais arranjos condominiais (não edificados), estribado no argumento de que:

> [se] não há proibição do condomínio por unidades autônomas de terrenos, vigorando o princípio da autonomia da vontade (...), do outro, a possibilidade de alienação das habitações antes de concluídas (...) reforça a viabilidade da alienação das respectivas áreas, dentro desta variedade condominial [condomínio por unidades autônomas].

O art. 68 da Lei 4.591/64 parece, de fato, permitir a alienação de terrenos não edificados para futura construção por parte dos adquirentes da terra nua, de modo a acolher juridicamente o instituto do condomínio de lotes.[222] Poder-se-ia, por outro lado, afirmar que

---

[218] VIANA, Marco Aurelio S. *Manual do condomínio edilício:* (arts. 1.331 a 1.358 do Código Civil). Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 163-165.
[219] MEIRELLES, *Direito de Construir*... op. cit., p. 140.
[220] Enunciado 89 – Art. 1.331: 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.
[221] FRANÇA, *Manual de Direito Civil*... op. cit., p. 188.
[222] Art. 68. Os proprietários ou titulares de direito aquisitivo, sôbre as terras rurais ou os terrenos onde pretendam constituir ou mandar construir habitações isoladas para aliená-las antes de concluídas, mediante pagamento do preço a prazo, deverão, previamente, satisfazer às exigências constantes no art. 32, ficando sujeitos ao regime instituído nesta Lei para os incorporadores, no que lhes fôr aplicável. BRASIL. Lei nº 4.591... op. cit.

ao fazê-lo de modo pontual (em um único artigo ao final da Lei), revelaria o legislador a falta de ânimo de disciplinar um novo tipo de propriedade condominial.

Em relação a este dispositivo legal, Marco Aurelio S. Viana nele vislumbra o suporte legal necessário e suficiente ao condomínio de lotes, afirmando que este já "penetrou a cidadela do direito" e que o art. 8° lhe confere "o tegumento jurídico adequado".[223] Reafirma a necessidade de algumas pequenas adaptações que, de modo algum, repelem o condomínio de lotes ou lhe retiram a juridicidade.

Eurico de Andrade Azevedo, em parecer acerca de condomínio localizado nas imediações de Ibiúna, afirma que a modalidade de condomínio sem edificação vem sendo implantada sob a égide do art. 8° da Lei 4.591/64, ainda que carecendo de legislação específica a regulamentá-lo.[224] Trata-se, na visão do mencionado autor, de modalidade original de ocupação do solo, semelhante em essência aos edifícios de apartamentos. Sua nota distintiva é o fato de que em tais condomínios não há áreas públicas, uma vez que as vias, logradouros, amenidades e áreas de lazer "continuam a pertencer aos proprietários da gleba, que sobre elas têm utilização privativa." Não haveria, por isso, natureza pública em tais empreendimentos, refugindo assim ao âmbito de aplicação da Lei do Parcelamento do Solo.

Em que pese tal argumento, há de se fazer a censura de que o fato de que do condomínio de lotes não resultam áreas públicas não lhe retira do escopo da Lei do Parcelamento do Solo Urbano. Há neste raciocínio uma inversão de causa pelo efeito. Ademais, carece de fundamento a ideia de que a Lei 6.766/79 tenha sua aplicação adstrita às áreas públicas. Muito pelo contrário, trata-se de lei voltada ao particular que, em áreas públicas ou privadas, impacta a vida urbana com suas atividades.

Ainda no rol de autores favoráveis à juridicidade do condomínio de lotes anteriormente à edição da Lei 13.465/17, merece menção a posição de Mario Pazutti Mezzari[225], que vislumbra a possibilidade de se instituir o condomínio não edificado, desde que cumpridos os três requisitos seguintes:

a) que o empreendimento seja projetado (e documentado em memoriais, minuta de convenção e no preenchimento dos quadros da ABNT) nos moldes da Lei nº 4.591/64, segundo a qual cada lote será considerado como unidade autônoma, a ele atribuindo-se

---

[223] VIANA, Marco Aurelio S. *Loteamento Fechado e Loteamento Horizontal.* Rio de Janeiro: Aide, 1991, p. 122.
[224]AZEVEDO, Loteamento fechado... op. cit., p. 126.
[225] O pensamento do mencionado autor foi citado por: GERMANOS, *Condomínio...* op. cit., p. 167.

fração ideal do todo (terreno e coisas comuns), e no qual serão áreas e edificações de uso comum as vias de comunicação, muros, guaritas, serviços e obras de infraestrutura, equipamentos comunitários e todas as áreas de edificações que, por sua natureza, destinem-se ao uso comum de todos os condôminos;

b) que o Município disponha de legislação específica, na qual preveja a possibilidade legal de implantação de condomínio de lotes, nos moldes supra citados, para que possa aprovar o empreendimento como condomínio horizontal de lotes sem construção (embora destinados a receber futura construção); e

c) que seja elaborada minuciosa convenção de condomínio, contendo, além das normas exigidas na legislação específica, também as limitações edilícias e de uso do solo relacionadas a cada unidade/lote.

Por derradeiro, em parecer apresentado ao XXI Encontro de Oficiais de Registro de Imóveis, Gilberto Valente da Silva afirma que:

> Não há fundamento sério para se sustentar que o referido texto não se aplica às hipóteses como se está pretendendo, pois todo condomínio pressupõe construção. O legislador fez uma equiparação expressa, possibilitando a existência de condomínio sem construção das unidades porque as edificações de que trata o art. 1º da Lei nº 4.591/64 são, nas obras de infra-estrutura do loteamento, as vias de circulação, as galerias de águas pluviais, a portaria, etc. [226]

Faz o autor, ainda, importante ressalva a fim de que o "condomínio sem construção", para usar sua nomenclatura de estilo, possa ter ingresso no fólio real:

> Se a Prefeitura Municipal não aprovar o empreendimento para ser implantado como condomínio, nos moldes da Lei nº 4.591/64, portanto, não se pode falar em seu acesso ao registro imobiliário, como regido por esse Diploma. Tratar-se-á de loteamento comum e terá seu registro regulado pela Lei de Parcelamento de Solo Urbano (Lei nº 6.766/79) ainda que, posteriormente, pela concessão do direito real de uso das áreas públicas, possa fisicamente ser fechado, impedindo-se que a malha viária integre a rede de circulação da cidade e que as áreas verdes sejam utilizadas por qualquer cidadão do povo. [227]

Em forte antagonismo às posições acima elencadas, veremos abaixo que vários autores entenderam pela inadmissibilidade do condomínio sem construção no período anterior à vigência da Lei 13.465/17.

---

[226] SILVA, *Condomínio sem construção....* op. cit..
[227] Idem.

4.2.2. Posições preponderantemente negativas

Os argumentos contrários à juridicidade do condomínio de lotes no período que antecede a vigência da Lei 13.465/17 concentram-se fundamentalmente em três pontos: (i) a ausência de previsão normativa expressa para tal modalidade de propriedade, (ii) a revogação do Decreto-Lei n.°271/1967 pela Lei do Parcelamento do Solo e (iii) a impossibilidade de municípios legislarem sobre esse tema, na ausência de lei federal.

Os três argumentos acima elencados confluem, em verdade, para a inescapável conclusão de que a única modalidade de condomínio de casa aceita em nosso Direito não poderia prescindir da vinculação da fração ideal à área construída de cada uma das unidades autônomas, de modo a inibir a juridicidade de arranjos condominiais em que não houvesse a construção (ou ao menos aprovação de projeto de construção) de casas.

Nesse sentido, Diógenes Gasparini conclui que a Lei 4.591/64 e a forma jurídica condominial, por consequência, não se aplicariam aos loteamentos sem edificação.[228] A lei condominial "não se presta, portanto, para fundamentar a formação dos chamados "loteamentos em condomínio" [condomínio de lotes] (...), onde não se tenha qualquer edificação." O autor ainda arremata que a execução das obras pelo incorporador é "condição para que se submeta à sua disciplina qualquer incorporação".[229]

O instrumento adequado para os arranjos urbanos com terrenos não edificados seria o loteamento, previsto na Lei 6.766/79 com seus requisitos urbanísticos e o inescapável resultado de que as áreas de circulação passariam ao domínio público. Cada um dos diplomas legais "tem seu próprio campo de incidência e no condomínio em edificação está o da Lei de Condomínio e a outro não lhe é dado, validamente, incursionar."[230]

Eros Roberto Grau[231] enxerga em tais condomínio a intenção de escapar aos rigores urbanísticos da Lei 6.766/79 e da necessária e inescapável criação de áreas públicas decorrente do regime de vicariato da mencionada legislação. Para o autor, as vias de circulação compatíveis com o instituto condominial são "tão-somente áreas que se constituam em passagem comum para as vias públicas ou para as unidades entre si." Haveria

---

[228] GASPARINI, Diógenes. Loteamento em Condomínio. *O Estado de São Paulo,* São Paulo, 25 abr. 1982 apud GERMANOS, *Condomínio...* op. cit., p. 167.
[229] Ibid., p. 168.
[230] Idem.
[231] GRAU, Eros Roberto. Condomínio Horizontal Fechado. *Revista de Direito Público,* São Paulo, a. 19, n. 79, p. 198-200, jul./set. 1986.

uma extrapolação ao se transpor tal modalidade de propriedade para vias de circulação maiores.

Valiosas as lições de Toshio Mukai que reconhece, em nosso ordenamento, duas formas válidas de loteamentos fechados: o previsto no art. 8° da Lei 4.591/64, constituído por um conjunto de casas já edificadas e com pequenas vias de circulação interna (que mal poderiam ser chamadas de ruas), denominados pelo autor de loteamentos fechados (verdadeiros). E outra modalidade (por ele apelidadas de loteamento fechado (legal)) em que as vias de comunicação são públicas e fechadas apenas mediante ato normativo municipal, sob a égide da Lei do Parcelamento do Solo.[232]

4.2.3. Opinião do Autor

Os debates acerca da juridicidade do condomínio de lotes no campo doutrinário dão roupagem jurídica a uma discussão que é eminentemente política. Todos os argumentos expendidos, quer seja em favor ou contra tal modalidade de propriedade acabam por esbarrar na possibilidade ou impossibilidade de se atrelar a fração ideal do condomínio a terrenos não edificados.

Insofismável que o legislador de 1964, ao criar o condomínio de casas (previsto no art. 8°), tenha vislumbrado um conjunto de moradias já edificados franqueando aos moradores a propriedade condominial de pequenas vielas, calçadas, pátios e outras diminutas áreas que, à míngua de qualquer interesse público em sua utilização, seriam de propriedade privada dos condôminos (em frações ideais). Há uma extensão por analogia lógica (positivada em expresso mandamento legal) daquilo que ocorre em um prédio. Se no condomínio horizontal, há elevadores, escadas e corredores comuns, no vertical tais áreas equivaleriam à entrada, vielas de acesso, rotatória e demais amenidades...

A outro giro, o Decreto-Lei n° 271/1967, ao estender a aplicação da Lei das Incorporações aos loteamentos parece ter dito mais do que pretendia. Era, à época, apenas uma forma de dar a uma incipiente realidade fática (o surgimento dos primeiros bolsões residenciais) algum tratamento jurídico. O advento posterior da Lei do Parcelamento, de fato, mostra-se incompatível com a legislação anterior (revogação tácita).

---

[232] MUKAI, Toshio. *Direito urbanístico-ambiental brasileiro.* 2. ed. rev.atual. e ampl. São Paulo: Dialética, 2002, p. 138.

Nenhum desses argumentos atinge o ponto nodal, no entanto. Nada impede possa a fração ideal independer da área construída[233], **em qualquer condomínio edilício**, conforme ponto já abordado. Ora, resolvido restaria o problema prático do condomínio de lotes. Não há vedação expressa a que se constitua um condomínio sem edificação de casas. Não pode haver condomínio sem edificação, o que não é o mesmo. As obras de infraestrutura cumpririam esse papel, como inclusive o Decreto-Lei n.°271/1967 mandava fazer, valendo neste ponto não como norma mas como subsídio à interpretação histórica do direito.

A *vexata quaestio* reside justamente em se saber se a analogia entre o condomínio edilício horizontal (prédio) e o vertical (casas ou lotes) possui amparo legal ou se haveria a extrapolação de um instituto para outra realidade que com ele é incompatível. Há, decerto, um condomínio de casa previsto em lei que foi pensado para pequenas dimensões permitindo a propriedade particular de vias despidas de interesse público. Ao transpor tal modelo para condomínio maiores (por vezes com centenas de casas e várias vias), estar-se-ia violando a *mens legis*?

A legalidade do condomínio de lotes sempre existiu. Não há na lei limite claro para o tamanho e porte de tais empreendimentos. Presumi-lo agride a liberdade fundamental dos particulares. O que há é a dúvida acerca de sua conveniência e oportunidade. É análise de mérito e não de legalidade. A verdadeira questão subjacente a todo esse debate é justamente se é de interesse de nossas cidades admitir a constituição de áreas residenciais fechadas e privadas. A análise seguinte da jurisprudência administrativa da Corregedoria Geral de Justiça de São Paulo evidencia tal afirmação.

4.2.4. A jurisprudência administrativa

A temática atinente ao condomínio de lotes se relaciona, imediata e diretamente, com a atividade registral. A qualificação feita pelo Registrador de Imóveis competente é, no mais das vezes, a primeira análise com que um empreendimento assim constituído se depara. Cabe ao Registrador a conferência de todos os requisitos da Lei Condominial e demais legislações municipais a fim de permitir ou não o ingresso de uma incorporação imobiliária à tábula registral.

Dado o profundo e constante contato entre registro (entendido aqui como atribuição) e condomínio de lotes, várias das mais paradigmáticas decisões sobre a matéria são da

[233] Novamente recomenda-se a leitura do artigo de André Abelha. In: ABELHA, André. O invencível mito... op. cit.

Corregedoria Geral de Justiça de São Paulo e do Conselho Superior da Magistratura, órgãos que na estrutura do Tribunal Bandeirante julgam, em segunda instância, as dúvidas registrais.[234]

O entendimento predominante em ambos os órgãos sempre foi contrário à juridicidade do condomínio de lotes. Preponderava a concepção de que a única forma de condomínio edilício em direito admitida reclamava a vinculação da fração ideal à área construída. Deste modo, os empreendimentos sem edificações deveriam revestir-se da forma jurídica de loteamento, engendrando a propriedade pública das vias e amenidades comuns.

Nas palavras de Luis Paulo Germanos "em diversas oportunidades esse colendo órgão [Conselho Superior da Magistratura de São Paulo] deixou assentado que, sem a vinculação do terreno à edificação das unidades autônomas, não haveria condomínio que se sujeitasse à Lei 4.591/64."[235]

Em decisão exarada em 16 de março de 2017, referindo-se a empreendimento localizado na comarca de Cotia, a Corregedoria Geral de Justiça manifestou-se no sentido de que:

> O condomínio (Condomínio Orvalho da Granja) em que se situa a unidade imobiliária do recorrente (Casa 09) se cuida de um condomínio horizontal, de casas, que tem por característica essencial a vinculação de construção ao terreno, ou, ao menos, existência de projeto de construção previamente aprovado pela Municipalidade. Consoante já decidido por esta E. Corregedoria Geral de Justiça, não cabe falar em condomínio de lotes, sob pena de se burlar a Lei de Parcelamento do Solo. Tal questão foi bem sedimentada nos autos do Processo CG n. 2014/141294, que resultou na exclusão dos itens 222.2 e 229 e alteração do item 293, do Capítulo XX, das Normas de Serviço da Corregedoria Geral de Justiça, excluindo-se delas a regulamentação do condomínio de lotes. [236]

---

[234] No Estado de São Paulo, é assente que atos de registro *stricto sensu* desafiam recurso de apelação e são de competência do Conselho Superior da Magistratura. Os demais atos (de averbação, abertura ou fusão de matrícula, disciplinares...) desafiam recurso administrativo e recaem sob a competência da Corregedoria Geral de Justiça, sendo ambos os órgãos parte da estrutura do Tribunal de Justiça de São Paulo.

[235] GERMANOS, *Condomínio*... op. cit., p. 172.

[236] A decisão foi assim ementada: *CONDOMÍNIO* HORIZONTAL. Pretensão de averbação, na matrícula de uma unidade condominial, do aumento da área construída. Necessidade de obtenção da aprovação da totalidade dos condôminos e de apresentação de instrumento de alteração da instituição do *condomínio* assinado por todos os condôminos, assim como quadro de cálculo das áreas das edificações com observância dos padrões da ABNT. *Condomínio* de casas que não se confunde com loteamento. Unidade condominial que se identifica com a própria construção. Modificação na área construída com reflexos na instituição condominial, por interferir no cálculo das frações ideais de cada condômino. Pedido de Providências julgado improcedente. Recurso improvido

. CGJSP. PEDIDO DE PROVIDÊNCIAS: 1000761-87.2016.8.26.0152. Relator: Pereira Calças. DJ: 25/05/2017.

A decisão suso transcrita apoia-se na exigência de construção (ou, ao menos, de projeto de construção) das unidades autônomas a fim de que se reconheça a existência de um efetivo e verdadeiro condomínio, nos termos e sob o regime da Lei 4.591/64. A mera vinculação a glebas não edificadas representaria uma burla ao regime do parcelamento do solo urbano (sob a égide da Lei 6.766/79).

A decisão paradigmática citada na decisão supramencionada é uma verdadeira aula acerca da temática, discutindo a fundo vários de seus mais destacados e significativos meandros.[237] Começa a decisão por distinguir os conceitos de loteamento e condomínio deitado. Loteamentos são, de acordo com a decisão, regidos pelos:

> (...) artigos 3º e 4º [que] impõem condições e requisitos para o parcelamento do solo e loteamento, ao passo que as disposições seguintes tratam do projeto, da necessidade de aprovação pelo Município e, finalmente, do registro, valendo enfatizar que, a partir desse momento, de acordo com o art. 22, *"passam a integrar o domínio do Município as vias e praças, os espaços livres e as áreas destinadas a edifícios públicos e outros equipamentos urbanos, constantes do projeto e do memorial descritivo.* " (Destaques do original).

A seguir, ao abordar os condomínios deitados, relembra a decisão que "dentre as principais características dos condomínios deitados, portanto, pode-se destacar a referência a casas térreas ou assobradadas", arrematando ainda que "a lei não se refere aos lotes, mas às casas, como unidades autônomas". De fato, uma leitura sistemática da Lei 4.591/64 parece revelar na *mens legis* a necessidade de edificações para a configuração da figura imaginada pelo legislador.

Quanto ao condomínio de lotes, propriamente considerado, a "tese central, para os adeptos da existência jurídica dos "condomínios de lotes", é a desvinculação do terreno à efetiva construção. Ou seja, a unidade autônoma não seria a casa térrea ou assobradada, (...) mas o lote em si." Por fim, a decisão conclui pela exclusão dos itens das Normas de Serviço da Corregedoria Geral de Justiça de São Paulo (NSCGJ) referentes ao condomínio de lotes.

---

[237] Trata-se do processo CG 2014/141.294, assim ementado: Alteração das Normas de Serviço da CGJSP para exclusão do regramento dos chamados "condomínio de lotes" (supressão dos itens 222.2 e 229 e a exclusão da menção ao art. 3º, do Dec.-Lei nº 271/67, no item 293, do Capítulo XX). CGJSP. PROCESSO: 141.294. Relator: Pereira Calças. DJ: 13/01/2016.

Os itens revogados pela decisão paradigmática eram os de número 222.2[238] e 229[239]. Tais itens, à semelhança do que fazia o Decreto-Lei n.°271/1967, estabeleciam uma equiparação legal das obras de infraestrutura às edificações exigidas pelo regime da propriedade condominial.

Na mesma esteira, pode-se mencionar outras decisões[240] que, ainda que pontualmente podem ter provido o recurso por razões diversas (peculiaridades do caso, decisão judicial...) em essência negam a possibilidade de se admitir o ingresso ao fólio real de empreendimentos que, sem vinculação à área construída pretendam revestir-se de forma condominial.

Assim as palavras do Des. Antonio Carlos Alves Braga para quem "(...) imperativo seja satisfeito o ordenamento jurídico pertinente, com a vinculação das unidades autônomas às edificações, ainda que apenas projetadas e licenciadas na forma da lei."[241]

Em reforço deste entendimento, as lições de Kioitsi Chicuta[242] que afirma que "nosso sistema legal, porém, não permite um *tertium genus* entre o "loteamento fechado" e o "condomínio deitado"", negando a juridicidade dos empreendimentos em que as unidades

---

[238] (NSCGJ) 222.2 Nas incorporações de condomínio de lotes, a que se refere o art. 3º, do Decreto-lei 271, de 28 de fevereiro de 1967, a execução das obras de infraestrutura equipara-se à construção da edificação, para fins de instituição e especificação do condomínio.

[239](NSCGJ) 229. O disposto nos arts. 1.331 a 1.358 do Código Civil aplica-se, no que couber, aos condomínios assemelhados, tais como condomínio de lotes, multipropriedade imobiliária, cemitérios e clubes de campo.

[240] A título de exemplo, as seguintes decisões:

A) REGISTRO DE IMÓVEIS – Abertura de matrículas – Empreendimento com natureza de loteamento, porém registrado como *condomínio* deitado (art. 8, "a", da Lei nº 4.591/64) – Inexistência de vinculação do terreno à construção – Proibição do *condomínio* de *lotes* - Equivocidade legislativa à época do registro – Empreendimento anterior à Lei nº 6.766/79 – Dúvida razoável da eficácia do art. 3º, do Decreto-Lei 271/1967 – Situação consolidada há muito tempo – Inexistência de prejuízo a terceiros – Manutenção do status quo em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da proteção à confiança – Recurso provido. CGJSP. PROCESSO: 66.602/2014. Relator: Elliot Akel. DJ: 29/07/2014.

B) Registro de Imóveis - *Condomínio* deitado - *Lotes* de terreno - Entendimento de que se trata de verdadeiro loteamento - Bloqueio da transcrição - Inadmissibilidade diante das peculiaridades do caso - Registro efetivado com a discriminação de que as vias internas e os sistemas de recreio constituem bens de propriedade comum dos condôminos - Decisão, ademais, proferida na esfera jurisdicional, que reconhece expressamente a existência de *condomínio* na hipótese e a validade do *condomínio* deitado de terrenos desvinculados da construção de casas térreas ou assobradadas - Recurso provido, com determinação. CGJSP. PROCESSO: 136/2006. Relator: Ruy Camilo. DJ: 02/06/2008. .

C) Registro de Imóveis - Regularização de empreendimento imobiliário como condomínio de casas - Inadmissibilidade - Ausência de vinculação do terreno às construções - Vinculação de partes ideais de cada unidade a áreas superficiais, com previsão tão-só de construção de compartimento de madeira para barcos, sem definição precisa quanto à edificação de residências, cuja construção depende, ainda, da iniciativa dos titulares do domínio - Empreendimento que configura, em verdade, parcelamento do solo urbano, na modalidade loteamento (art. 2º, § 1º, da Lei n. 6.766/1979) - Regularização somente possível com observância do disposto nos arts. 38 e seguintes da Lei n. 6.766/1979 e nos itens 152 a 155 das NSCGJ - Recurso não provido. CGJSP. PROCESSO: 2.051/2007. Relator: Gilberto Passos De Freitas. DJ: 20/12/2007.

[241] CSMSP. Apelação Cível: 20.349-0/0. Relator: Antônio Carlos Alves Braga. DJ: 01/08/1994.

[242] CGJSP. PROCESSO: 16/1989. Relator: Kioitsi Chicuta. DJ: 09/04/1989.

autônomas seriam os lotes em si, dispensada a necessidade de edificações. O Des. Onei Raphael Pinheiro Oricchio opina pela impossibilidade jurídica do condomínio de lotes. Em suas palavras: "O que é preciso ficar bem claro, (...), é a impossibilidade da instituição do condomínio sobre unidades autônomas constituídas apenas por terrenos. E isso frente aos claros e expressos termos do artigo 8°. da Lei n°. 4.591/64."[243]

É induvidoso que o posicionamento das instâncias administrativas do Tribunal Bandeirante mostraram-se alinhadas com os defensores da tese contrária ao condomínio de lotes e sua juridicidade.[244] Não se trata de posicionamento recente, sendo certo que já há mais de trinta anos existe uma sedimentação da jurisprudência no sentido de se exigir sejam atreladas as frações ideais das áreas comuns a uma edificação.

Vale mencionar que as decisões retiram suas conclusões por vislumbrarem no art. 8° da Lei 4.591/64 a imperiosa necessidade de que haja uma área edificada a servir de parâmetro para o cálculo das frações ideais. Curioso que se socorrem do mesmo dispositivo legal aqueles autores que sustentam a desnecessidade de tal exigência. Revela-se, aqui, o já levantado ponto de que a decisão acerca da admissibilidade do condomínio de lotes, no regime anterior à Lei 13.465/17 é mais fruto de prudência[245] do que de tecnicidade jurídica.

4.2.5. Os projetos de lei atinentes à matéria

Antes da edição da lei 13.465/17, houve ensaios no sentido de oferecer à temática do condomínio de lotes um tratamento legislativo sistemático e coerente, apto a espancar as dúvidas acerca de sua juridicidade que, por décadas, representaram significativo empecilho ao desenvolvimento de empreendimentos imobiliários constituídos sob essa modalidade de regime condominial.

Despontam em relação à matéria dois projetos de lei. O primeiro, de autoria do Deputado Alberto Mourão, foi o Projeto de Lei n° 3.409 de 2000 que, apresentado à Comissão de Desenvolvimento Urbano e Interior (CDU) e à Comissão de Constituição de Justiça (CCJ), restou arquivado em 2003, não logrando êxito. Este projeto dispunha sobre "os parcelamentos do solo urbano realizados na forma de condomínio". Promovia alterações

---

[243] CSMSP. APELAÇÃO CÍVEL: 10.807-0/1. Relator: Onei Raphael Pinheiro Oricchio. DJ: 10/04/1990.
[244] GERMANOS, *Condomínio...* op. cit., p. 172.
[245] Valiosa a lição de Eros Roberto Grau, segundo que: "(...) os juízes não podem, os juízes devem, em cada caso, fazer o que devem fazer — não o que os outros esperam que eles façam. A interpretação é uma prudência, o saber prático, a *phrónesis* a que refere Aristóteles na *Ética a Nicômaco*. Daí falarmos em jurisprudência, não em jurisciência. A prudência é razão intuitiva, que não discerne o exato, porém o correto — não é saber puro, separado do ser. O Direito é uma prudência!" GRAU, Eros Roberto. Em defesa do Positivismo Jurídico. *O Estado de São Paulo*, 12 maio 2018.

à Lei 4.591/64, de modo a inserir na lei dos condomínios requisitos urbanísticos típicos do regime de parcelamento do solo. Previa o breve projeto que a lei condominial passaria a vigorar com um novo artigo (8°-A), cuja redação se deixa ler da forma seguinte:

> Art. 8º-A. Sem prejuízo de maiores exigências estabelecidas por legislação estadual ou municipal, os parcelamentos do solo urbano realizados na forma de condomínio nos termos do art. 8º devem atender aos seguintes requisitos:
>
> I – localizar-se em zona na qual a legislação urbanística municipal admita essa modalidade de parcelamento;
>
> II – apresentar:
>
> a) áreas destinadas a infraestrutura básica, equipamento comunitário, espaço livre e demais partes comuns proporcionais à densidade de ocupação prevista para o empreendimento, respeitado o limite mínimo de trinta e cinco por cento da área total do terreno; (AC)
>
> b) unidades autônomas com área e dimensões mínimas previstas em legislação urbanística municipal;
>
> c) acessos articulados com as vias de circulação adjacentes oficiais existentes ou projetadas.
>
> § 1º O percentual referido na alínea "a" do inciso II do caput pode ser reduzido, a critério dos órgãos licenciadores competentes, se existirem nas adjacências do condomínio infraestrutura básica, equipamento comunitário ou espaço livre de uso público ou comum instalados que, comprovadamente, tenham capacidade de absorver a demanda gerada pelo empreendimento.
>
> § 2º Além do disposto na alínea "a" do inciso II do caput, o Poder Público competente pode exigir para cada parcelamento a reserva de faixa *non aedificandi* necessária à implantação e manutenção de equipamento urbano.
>
> § 3º A demarcação das unidades autônomas e a implantação das vias de circulação, sistema de drenagem de águas pluviais, calçamento e meio-fio nos parcelamentos do solo urbano realizados na forma de condomínio é responsabilidade do empreendedor.
>
> § 4º A manutenção, limpeza e segurança das partes comuns nos parcelamentos do solo urbano realizados na forma de condomínio é responsabilidade do condomínio.

Em sua exposição de motivos, o Deputado Alberto Mourão mencionava que "os parcelamentos do solo urbano realizados na forma de condomínio, chamados por muitos de condomínios horizontais, são hoje uma constante em grande parte das cidades brasileiras" devido ao fato de que "o desejo de maior segurança e privacidade gera uma demanda crescente por empreendimentos habitacionais desse tipo." Prosseguia o proponente do mencionado projeto de lei no sentido de que "essa modalidade de ocupação do solo urbano apresenta-se praticamente sem suporte de lei em nível federal. A única referência existente é o art. 8º da Lei 4.591/64, com conteúdo insuficiente para disciplinar a matéria." Por fim,

concluía que, com a finalidade de elencar os requisitos básicos de tais empreendimentos, "propomos requisitos em termos de localização, implantação de infraestrutura (*sic*) e outros aspectos, de forma a garantir qualidade de vida para os compradores de unidades autônomas e respeito aos padrões de desenvolvimento urbano."

A leitura do projeto de lei n.°3.409/00 revela que houve uma tentativa de se estender os requisitos urbanísticos previstos na Lei do Parcelamento para os empreendimentos estabelecidos na forma condominial. Pode-se dizer, por isso, que as preocupações do projeto ora sob comento restringiam-se aos aspectos urbanísticos de tais empreendimentos.

Posteriormente, após debates legislativos e sugestão do Deputado Ricardo Izar, o projeto foi a votação com alguns acréscimos, quais sejam:

> Art. 8º-B. Equipara-se ao parcelamento do solo urbano realizado na forma de condomínio o loteamento ou desmembramento, implantado nos termos da Lei nº 6.766, de 19 de dezembro de 1979, que tenha seu perímetro fechado por muros ou cercas, com suas vias de acesso controladas por sistema de segurança, desde que:
>
> I – o fechamento do perímetro seja licenciado pela municipalidade, ou pelo Distrito Federal quando for caso;
>
> II – a licença para o fechamento seja aperfeiçoada mediante a concessão ou permissão de uso das vias e espaços livres de uso público, no todo ou em parte, a uma associação civil que congregue os proprietários ou adquirentes dos lotes.
>
> § 1º No parcelamento fechado de que trata este artigo, os lotes de terreno equiparam-se às unidades autônomas e as vias e espaços livres de uso público concedidos equiparam-se às partes comuns do condomínio, devendo as relações entre os proprietários e adquirentes serem regidas pelo estatuto da associação civil concessionária ou permissionária, observando-se, no que couber, as disposições contidas no Título I, Capítulo II, desta Lei.
>
> § 2º No instrumento de concessão ou permissão de uso das vias e espaços livres de uso público, de que trata o inciso II do caput, deve constar, obrigatoriamente, o seu prazo de vigência 7 e todos os encargos convencionados relativos à implantação, manutenção e conservação das vias e espaços livres objeto da concessão ou permissão.
>
> § 3º O prazo de vigência da concessão ou permissão poderá ser prorrogado por igual período, automática e sucessivamente, desde que a associação civil de que trata o inciso II do caput esteja cumprindo todas as suas obrigações constantes do instrumento de concessão ou permissão.
>
> § 4º A representação ativa e passiva do parcelamento fechado de que trata esse artigo será exercida pela associação civil que congregar os proprietários ou adquirentes, a qual equipara-se ao Síndico do condomínio.
>
> § 5º A concessão ou permissão de uso de que trata o inciso II do caput:
>
> I – não exclui a utilização por terceiros das vias e espaços livres concedidos ou permitidos, admitindo-se o controle dessa utilização pela concessionária ou permissionária;

> II – não autoriza a descontinuidade da prestação dos serviços públicos de energia elétrica, telefonia, água potável, esgotamento sanitário e coleta de lixo aos proprietários ou adquirentes de lotes.
>
> Art. 8º-C. Considera-se regular o parcelamento fechado realizado na forma do art. 8º-B que, cumulativamente, preencha os seguintes requisitos:
>
> I – registro imobiliário do parcelamento, de acordo com a Lei nº 6.766, de 19 de dezembro de 1979;
>
> II – concessão ou permissão de uso das vias e espaços livres de uso público, no todo ou em parte, outorgada pela municipalidade, ou pelo Distrito Federal quando for o caso, a uma associação civil que congregue os proprietários ou adquirentes dos lotes.
>
> § 1º A instituição do parcelamento fechado se fará pelo empreendedor, por ocasião do registro imobiliário do empreendimento, de acordo com a Lei nº 6.766, de 19 de dezembro de 1979, agregando-se aos documentos exigidos pelo art. 18 daquela norma legal os estatutos da associação civil que congregue os proprietários ou adquirentes dos lotes.
>
> § 2º A adoção do sistema de parcelamento fechado, quando não enquadrado no disposto no caput deste artigo, dependerá, além das condições impostas pelos incisos I e II do art. 8º-B, da deliberação tomada em Assembléia Geral dos proprietários ou adquirentes de lotes, que representem, pelo menos 2/3 (dois terços) dos número total de lotes do parcelamento.
>
> § 3º Para os fins previstos no § 2º deste artigo, os proprietários ou adquirentes de lotes deverão ser convocados 8 para Assembléia Geral, com antecedência mínima de 30 (trinta) dias da data de sua realização, por meio de carta com aviso de recebimento e publicação do edital convocatório por 3 (três) dias consecutivos em jornal local, se houver, ou em jornal da região.

A lei do parcelamento do solo possui elevada carga urbanística, vocacionada que é para o ordenamento da ocupação e expansão horizontal das cidades. A lei condominial, por seu turno, pensada precipuamente para os edifícios de múltiplos andares (condomínio horizontal), tem a figura do condomínio de casas como modalidade lateral, ancilar e incidental.

O projeto em comento possuía o mérito de estender aos condomínios de casas de grandes proporções os requisitos do parcelamento do solo, de modo a proteger o bom urbanismo. Faltava-lhe, contudo, qualquer menção aos aspectos registrais e de direitos reais pertinentes à matéria.

Depreende-se da leitura dos dispositivos do aludido projeto uma preocupação em oferecer regulamentação urbanística a nível nacional para os loteamentos em forma de condomínio e os loteamentos fechados (abordados nas alterações propostas pelo Deputado Ricardo Izar). São méritos que cabe reconhecer.

Os defeitos deste projeto de lei, contudo, em muito suplantam os já expendidos avanços que, fosse aprovado e convertido em lei, haveria de trazer à temática. Existe celeuma terminológica e não há um tratamento, ainda que tímido, para a questão da fração ideal, do

modo de discriminação de despesas ou do poder político nas assembleias condominiais e demais órgãos típicos e ínsitos à propriedade que se reveste em forma de condomínio edilício.

Mais do que isso, parece haver nos propostos artigos 8°- B e 8° - C uma elevação de normas de direito administrativo à categoria de normas aptas a transfigurar o que foi inicialmente construído sob a forma de loteamento em condomínio. Ora, não se pode pretender que o fechamento precário de uma área tenha o condão de metamorfosear o que como loteamento surgiu em condomínio edilício. Condomínio requer, *ab initio*, incorporação imobiliária. Loteamento se faz a partir do registro especial previsto no art. 18 da Lei 6.766/79

Destarte, o projeto, sem embargo de seus méritos, oferece muito mais uma estranha e questionável equiparação voltada ao enfrentamento dos aspectos urbanísticos da matéria do que um sistemático e completo tratamento para os empreendimentos constituídos sob a forma de terrenos não edificados.

Merece especial menção e destaque também o Projeto de Lei n° 3.507 de 2000, apresentado pelo Deputado Evilásio Farias que, propondo praticamente uma nova lei do parcelamento do solo urbano, dedicava especial atenção e cuidado à temática dos condomínios de terrenos não edificados. O mencionado projeto previa que:

> Art. 2º O parcelamento do solo para fins urbanos poderá ser feito mediante loteamento, desmembramento ou condomínio urbanístico. Art. 3º Para os efeitos desta Lei, considera-se:
>
> I – loteamento: a subdivisão de gleba em lotes destinados à edificação, com abertura de novas vias de circulação ou de logradouros públicos, ou com prolongamento, modificação ou ampliação das vias ou logradouros públicos existentes;
>
> II – desmembramento: a subdivisão de gleba ou lote em lotes destinados a edificação, que não implique na abertura de novas vias e logradouros públicos, nem no prolongamento, modificação ou ampliação dos já existentes;
>
> III – condomínio urbanístico: a subdivisão de gleba ou lote em unidades autônomas destinadas à edificação e áreas de uso comum dos condôminos, que não implique na abertura de novas vias e logradouros públicos, nem no prolongamento, modificação ou ampliação dos já existentes;

Este projeto de lei oferecia ainda as seguintes definições para fins legais:

> IV – gleba: o imóvel que ainda não foi objeto de parcelamento do solo para fins urbanos realizado nos termos desta Lei;

> V – lote: a unidade imobiliária resultante de loteamento ou desmembramento realizado nos termos desta Lei;
>
> VI – unidade autônoma: a unidade imobiliária resultante de condomínio urbanístico realizado nos termos desta Lei;
>
> VII – áreas destinadas a uso público: aquelas referentes ao sistema viário, à implantação de equipamentos comunitários, bem como a espaços livres de uso público;
>
> VIII – áreas destinadas ao uso comum dos condôminos: aquelas integrantes de condomínios urbanísticos não caracterizadas como unidades autônomas;
>
> IX – equipamentos comunitários: os equipamentos de educação, cultura, saúde e lazer;
>
> X – equipamentos urbanos: os equipamentos de abastecimento de água potável, disposição adequada de esgoto sanitário, energia elétrica, drenagem de águas pluviais, rede telefônica, rede de fibra ótica e gás canalizado;
>
> XI – infraestrutura básica: os equipamentos de abastecimento de água potável, disposição adequada de esgoto sanitário, energia elétrica, drenagem de águas pluviais e rede telefônica;
>
> XII – autoridade licenciadora: a Prefeitura responsável pelo licenciamento urbanístico do parcelamento ou, quando for o caso, o Governo do Distrito Federal;
>
> XIII – empreendedor: o proprietário da gleba ou lote responsável pela implantação do parcelamento.

De grande importância a criação de uma terceira modalidade de parcelamento do solo ao lado das já conhecidas e positivadas formas do loteamento e do desmembramento. O malogrado projeto de lei previa a possibilidade de se proceder ao parcelamento do solo por meio de uma nova espécie do gênero parcelamento do solo, denominada "condomínio urbanístico". Esta nova figura legal seria constituída pela mescla de unidades autônomas (assim entendidos os terrenos para posterior edificação) e áreas de uso comum dos condôminos (instalações de lazer, infraestrutura e vias internas), que não se haveriam de confundir com ruas e logradouros públicos.

O Projeto de Lei n° 3.507 de 2000 reproduzia em substância a mesma estrutura da Lei 6.766/79. Previa um registro especial, muito semelhante ao da mencionada lei e estatuía os requisitos urbanísticos mínimos e indispensáveis a tais empreendimentos, além das áreas em que tais ocupações seriam impossibilitadas (terrenos alagadiços, por exemplo).

Há, em relação ao Projeto de Lei n° 3.409 de 2000, um enorme avanço. Enquanto o projeto do Deputado Alberto Mourão limitava-se aos aspectos de direito urbanístico, o segundo projeto abordava e disciplinava as questões de direitos reais atinentes à matéria. Resolvia, por um lado, a questão principal do condomínio de lotes que é a possibilidade de

se dar tratamento de unidade autônoma a terrenos não edificados e, por outro lado, deixava claro que as áreas de uso comum não eram áreas públicas.

Com efeito, o aludido projeto, ao definir a terceira modalidade de parcelamento do solo – o "condomínio urbanístico" – o definia como a "subdivisão de gleba ou lote em unidades autônomas destinadas à edificação e áreas de uso comum dos condôminos". Depreende-se da dicção legal do projeto que, no condomínio urbanístico haveria dois e não mais do que dois tipos de áreas: as unidades autônomas de propriedade individual do condômino e as áreas de uso comum dos condôminos (de propriedade privada, porém não exclusiva).

Destarte, seria esse condomínio urbanístico um "espelho vertical" (em sentido jurídico) do condomínio edilício, pensado precipuamente para os edifícios de vários pavimentos. Haveria, assim como nos edifícios, áreas destinadas às unidades autônomas e áreas de uso comum. Aquilo que, em um edifício, seriam os corredores, hall, elevadores... seriam, no condomínio urbanístico os muros, portarias e, sobretudo, as vias internas de circulação.

4.2.6. A lei 13.465/2017

Ponto crucial no desenvolvimento e positivação do instituto do condomínio de lotes, a Lei 13.465/17 trouxe diversas inovações ao direito imobiliário brasileiro como um todo. Trata-se de uma lei abrangente e compreensiva trazida à lume no contexto de reformas jurídicas e econômicas do governo Michel Temer.

Fundamental para a compreensão e estudo deste diploma legal é a premissa de que se trata, *a priori*, de uma lei voltada à temática da regularização fundiária. Vicente de Abreu Amadei define este importante instituto do direito registral e imobiliário como:

> (...) categoria jurídica (i) diretiva, enquanto fim e direção da política de reengenharia rural e urbana, ou de saneamento dos males do campo e da cidade (v.g. art. 2º, XIV, EC); (ii) matriz, enquanto gênero de várias formas de regularizar, abarcando a multiplicidade dos aspectos de irregularidades prediais (da falta de titulação às graves desordens habitacionais, passando por deficiências de empreendimentos, de edificação, de parcelamento do solo, de uso e ocupação etc.); e (iii) procedimental, na medida em que abrange várias etapas, instrumentos e atos voltados à regularização singularmente considerada.[246]

[246] AMADEI, Vicente de Abreu. Teoria elementar da Regulação Fundiária. *In:* AMADEI, Vicente de Abreu; PEDROSO, Alberto Gentil de Almeida; MONTEIRO FILHO, Ralpho Waldo de Barros. *Primeiras Impressões*

Pode-se dizer que, ao lado da incorporação imobiliária (lei 4.591/64) e do loteamento (lei 6.766/79), a regularização fundiária compõe uma tríade que, *grosso modo,* esgota e açambarca a grande maioria das formas de uso e ocupação do solo urbano no Brasil. Para a verticalização de nossas cidades, há a incorporação. Para o surgimento de novos bairros, o parcelamento do solo. Por fim, para a parcela do País que se urbaniza à margem de um e de outro, surgiu o instituto da regularização fundiária.

Consabido que, no Brasil, dada a falência os serviços públicos e a precariedade de nossos centros urbanos, grande parte dos imóveis do País se consolidou de maneira absolutamente alheia aos preceitos urbanísticos tanto da incorporação quanto do parcelamento. Pense-se no intenso processo de favelização experimentado por nossas cidades a partir dos anos 1970 e se terá uma noção da dimensão do problema urbanístico nacional.

Não se deve, contudo, incorrer no equívoco e na precipitada conclusão de que a regularização fundiária é um instituto exclusivamente voltado a resolver demandas e problemas de populações de baixa renda. Pelo contrário, muitos são os núcleos habitacionais de média e alta renda que, em afronta à legislação de uso e ocupação do solo, grassam em nosso País.

A regularização fundiária visa aproximar uma distinção que, na França, convencionou-se chamar de "*le pays réel et le pays légal*[247]". No caso da questão fundiária brasileira, evidente a existência de um "País real" que existe de maneira absolutamente estranha às formalidades jurídicas e registrais. Imensas e hirsutas as teias de áreas urbanizadas absolutamente desprovidas de qualquer titulação jurídico-registrária, formadas sem nenhum planejamento urbanístico e muitas vezes carentes, até mesmo de mapeamento pelos mais poderosos mecanismos de geolocalização do planisfério.

Dentro deste contexto de ingente esforço para se levar à tábua registral a grande parcela do País (fala-se de um terço à metade) que existe no plano da realidade, mas não é reconhecida pelo Direito, a Lei 13.465/17 cria uma pletora de diversos mecanismos legais aptos a ensejar e dar concretude ao processo de "legalização" dos núcleos urbanos informais.

Sobre a Lei nº 13.465/2017. Associação dos Registradores de Imóveis de São Paulo-ARISP, s/d, p.11-40. p. 12. Disponível em: < http://www.arisp.com.br/lei_n13465_2017.pdf>. Acesso em: 24 jul. 2020.

[247] Trata-se de uma distinção político-filosófica proposta pelo pensador Charles Maurras (que posteriormente caiu em desgraça por seu apoio ao Regime de Vichy) que opõe, de um lado, o "país legal", formal, que existe no papel e para o Direito e, de outro, o "país real", à margem da Lei e das instituições da República.

Vicente de Abreu Amadei explica a inserção da temática do condomínio de lotes em uma lei voltada precipuamente à regularização fundiária da maneira seguinte:

> A justificativa de sua previsão na lei de regularização fundiária está no fato de que tais formas de geração de novas unidades imobiliárias a partir de glebas fracionadas (como loteamento) ou áreas reconfiguradas (como condomínio), a rigor, já existiam, enquanto fatos urbanísticos, pelo Brasil afora, embora carentes de previsão explícita em lei federal, o que apontava algum grau de incômodo na esfera da regularidade desses empreendimentos e consequentes núcleos urbanos consolidados. [248]

Em relação à temática do condomínio de lotes e às discussões acerca de sua juridicidade o mesmo autor ainda arremata:

> Em meu modo de ver, como se esclarece adiante, com detalhes, a falta de previsão em lei federal da figura do loteamento de acesso controlado (fechado) em nada maculava os empreendimentos e núcleos urbanos assim formados, com apoio em lei e aprovação municipal, ante a feição meramente urbanística (e não civil) do fechamento do perímetro da gleba parcelada, com controle de acesso em portaria; contudo, na figura do condomínio de lotes, essa falta de regramento federal até o advento da Lei nº 13.465/2017 era causa de irregularidade, na medida em que o tema condominial, em verdade, não é urbanístico, mas de direito civil, e, nessa matéria, apenas a União tem competência para legislar. [249]

A preocupação central da "nova lei da regularização fundiária" foi oferecer aos operadores do Direito uma rica gama de instrumentos jurídicos a fim de se levar a cabo um processo de regularização fundiária.

Com efeito, a referida lei foi o produto da conversão da Medida Provisória n° 759 de 22 de dezembro de 2016. À época, foi alardeada a criação de uma nova "lei de regularização fundiária", em substituição ao sistema até então vigente, escorado na Lei 11.977/09. Em sua exposição de motivos, os ministros Bruno Cavalcanti de Araújo, Dyogo Henrique de Oliveira e Eliseu Padilha (Ministro das Cidades, Ministro do Desenvolvimento, Planejamento e Gestão e Ministro da Casa Civil, respectivamente) propugnavam que:

---

[248] AMADEI, Vicente de Abreu. Loteamento de acesso controlado e condomínio de lotes. *In:* AMADEI, Vicente de Abreu; PEDROSO, Alberto Gentil de Almeida; MONTEIRO FILHO, Ralpho Waldo de Barros. *Primeiras Impressões Sobre a Lei nº 13.465/2017*. Associação dos Registradores de Imóveis de São Paulo-ARISP, s/d, p. 64-74. p. 64.

[249] Idem.

> Feitos os esclarecimentos acima, pontua-se que o novo marco legal da regularização fundiária urbana, ora proposto, contempla, em suma, as seguintes inovações:
> Um novo conceito de informalidade, para fins de caracterização do objeto da REURB, denominado núcleo urbano informal;
> Uma nova forma de aquisição do direito real de propriedade, instrumento de regularização fundiária, denominado legitimação fundiária;
> A criação de um novo direito real, a ser inserido no rol do art. 1.225 do Código Civil de 2002, denominado Direito de Laje, sobremaneira útil à regularização fundiária de favelas;
> A criação de um procedimento menos burocratizado, inclusive em âmbito de aprovação e registro cartorial da REURB, o qual se opera, em âmbito extrajudicial, perante os Municípios, inclusive para fins de composição de conflitos por via consensual, como bem apregoou a Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015.

No que pertine ao condomínio de lotes propriamente dito, a medida provisória originária não continha nenhuma disposição acerca da matéria. Em nenhum de seus artigos, a versão original da MP n° 759 estabelece qualquer norma que crie, regularize, modifique, proíba ou mesmo tangencie a temática deste Trabalho. Assim também, ausentes menções ao condomínio de lotes na exposição de motivos da Medida Provisória encaminhado ao Presidente Michel Temer.

O texto da MP n.º 759 sofreu mais de setecentas emendas. Trata-se de texto extenso, que aborda os mais diversos temas: há disposições sobre concessão de créditos tributários, financiamento de programas habitacionais, regularização fundiária de terrenos amazônicos, alienação de terras públicas federais e, obviamente, acerca da regularização fundiária, seu ponto fulcral.

As disposições que alteram o Código Civil gravitam a temática do direito real de laje, do condomínio urbano simples e do condomínio de lotes. Tais alterações, trazidas no bojo das várias centenas de emendas do Congresso Nacional, mostram-se um tanto quanto afastadas da temática central da Medida sob comento. Pode-se dizer, sem lugar a exagero, que a referida medida foi exemplo de uma arraigada prática legislativa nacional: contrabando legislativo.

Entende-se por contrabando legislativo a inserção de dispositivos alheios à matéria principal de uma medida provisória com o desiderato de se aproveitar seu rito expedito. A expressão já foi consagrada pelo Supremo Tribunal Federal, no seu informativo de número 803. Há um claro exemplo deste fenômeno na Medida Provisória n.º 759, posteriormente convertida na Lei 13.465/17.

As alterações trazidas ao Código Civil pelo texto de lei finalmente aprovado, poder-se-ia argumentar, possuem uma relação de pertinência lógica com a regularização fundiária. Os institutos criados pela mencionada Lei não deixam de ser instrumentos de titulação e formas originais de ocupação do solo que, se usadas com sabedoria, poderiam favorecer projetos de regularização fundiária.

4.3. NATUREZA JURÍDICA

Representa o condomínio de lotes, tal como criado pela Lei 13.465/17, mediante alterações ao Código Civil e legislação esparsa, um *tertium genus* em nossa legislação de uso e ocupação do solo urbano. Esta, ao menos, a tese central aqui esposada.

A propriedade condominial em sua modalidade edilícia vincula-se, no Brasil e alhures, de modo ineludível aos edifícios de múltiplos pavimentos. Conforme já exposto, as unidades autônomas – áreas de propriedade exclusiva – conjuminam-se aos elevadores, escadas, colunas externas, portaria – áreas de propriedade comum dos condôminos - por meio da ficção jurídica da fração ideal.

Poder-se-ia estender, por analogia, esse instituto jurídico aos condomínios de terrenos sem edificações. Aos corredores de passagem comum dos edifícios, corresponderiam as ruas e vias de circulação interna, às colunas os muros e cercas externos e as áreas comuns de lazer (piscina, quadras, amenidades) sendo de propriedade condominial em ambos.

Tal analogia foi inclusive adotada expressamente pelo vetusto Decreto-Lei n° 271/67 que, em seu art. 3° estabelecia que se aplicaria “aos loteamentos a Lei nº 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 (sic) à construção da edificação.” Havia a imposição do regime condominial ao loteamento com adaptações fulcradas em analogias feitas pelo próprio diploma normativo.

Estipulava o Decreto mencionado que o loteador “equivaleria” ao incorporador, os adquirentes aos condôminos e, acima de tudo, as obras de infraestrutura seriam correspondentes à construção do edifício.

Veja-se que já há meio século, um dos primeiros ensaios do legislador a fim de normatizar a matéria criava um espaço cinzento, um limbo a meio caminho do loteamento e do parcelamento do solo. No caso, emprestava ao loteamento o tratamento condominial (exigindo a incorporação, por exemplo).

A outro giro, o raciocínio oposto permitiria vislumbrar no condomínio de terrenos sem construções uma modalidade de parcelamento do solo urbano (loteamento). Este instituto, de maneira diametralmente oposta ao condomínio edilício, liga-se em nossa tradição jurídica à expansão horizontal dos bairros de nossa cidade. Ocorre, contudo, a inevitável propriedade pública das ruas e áreas de circulação interna que, na prática do mercado, tornaram-se indesejáveis.

Defende-se, portanto, o condomínio de lotes (ou condomínio de terrenos sem edificação) como modalidade autônoma de ocupação do solo urbano. Em sua gênese, carrega da propriedade condominial o caráter privatístico de suas áreas comuns e internas. Ausente a vocação pública das áreas comuns, típica dos loteamentos. Com estes, porém, guarda a elevada carga urbanística associada à abertura de ruas e vias de circulação, com a imposição legal de melhoramentos urbanos.

Oscilaram nossos diplomas legislativos, em movimento pendular, entre conferir ares e fores de condominialidade ao loteamento (permitindo o fechamento e privatização de algumas áreas) e, de outro lado, impor ao condomínio os requisitos urbanísticos do parcelamento do solo.

Ambos os extremos são insuficientes: o condomínio de lotes não se esgota e não se encaixa no instituto do condomínio edilício. Tampouco se confunde com uma nova modalidade de parcelamento do solo. Nosso Código Civil, com as alterações promovidas pela Lei 13.465/17, optou por topograficamente colocá-lo no capítulo dos condomínios.

Melhor teria sido um diploma legal autônomo, apto a equalizar os vetores de propriedade exclusiva e respeito às regras urbanísticas. Tal qual positivado, tem-se hoje uma colcha de retalhos que ora busca suporte no condomínio edilício e ora se socorre da Lei do Parcelamento do Solo em agonizante procura por um tratamento jurídico coerente e holístico que lhe é negado tanto por uma quanto por outra legislação.

Vitor Frederico Kümpel e Bruno de Ávila Brogarelli definem o condomínio de lotes como:

> Condomínio de lotes (art. 1.358-A do CCB/02) é a modalidade de condomínio edilício em que a unidade autônoma corresponde a um lote. Este, por sua vez, é definido na legislação como "o terreno servido de infraestrutura básica cujas dimensões atendam aos índices urbanísticos definidos pelo plano diretor ou lei municipal para a zona em que se situe".[250]

[250] KÜMPEL, Vitor Frederico; BORGARELLI, Bruno de Ávila. Condomínio de lotes: regime jurídico e aspectos registrais. *Migalhas.* 21 nov. 2017. Disponível em: <

Decorre da definição exatamente a conjugação de diplomas legais suso mencionada. Há o recurso aos "requisitos urbanísticos". Não há clareza, contudo, de quais venham a ser os requisitos urbanísticos exigidos por lei, como se verá em tópico próprio.

Em nosso direito, o condomínio de lotes surge para equacionar três demandas distintas, de acordo com o pontifício de Gustavo de Revorêdo Pugsley, para quem:

> (...) a ideia de um "condomínio de lotes" satisfaz o interesse dos empreendedores e dos possíveis adquirentes dos lotes, por reunir três fatores principais: (i) a maior liberdade na construção das casas; (ii) a segurança jurídica do condomínio edilício; e (iii) a segurança fática própria dos empreendimentos "fechados" (condomínio fechado e loteamento de acesso controlado). [251]

De fato, o novel instituto surge para equanimizar essas diversas e antagônicas demandas que não encontravam agasalho jurídico nem sob a forma de condomínio edilício tradicional, tampouco sob a roupagem do loteamento, previsto na Lei 6.766/79.

Dada sua origem histórica, surgida da prática imobiliária mais do que dos ensaios de estudiosos do direito, os autores que se debruçaram sobre o condomínio de lotes e a questão de sua natureza jurídica, nele vislumbram, muitas das vezes, uma modalidade especial de condomínio edilício. Marco Aurélio Bezerra de Melo[252] chaga a afirmar que "o condomínio de lotes, em suma, é um condomínio sem edificação."

Na mesma senda, Vitor Frederico Kümpel e Bruno de Ávila Borgarelli postulam que:

> Acertadamente o legislador inseriu no sistema o condomínio de lotes como tipo de condomínio edilício, através da abertura de uma seção dentro do capítulo do CCB/02 dedicado a essa modalidade condominial. O que se tem é um perfeito alinhamento ao entendimento generalizado de que condomínio de lotes é condomínio edilício. [253]

---

https://migalhas.uol.com.br/coluna/registralhas/269493/condominio-de-lotes--regime-juridico-e-aspectos-registrais> Acesso em: 10 ago. 2020.

[251] PUGSLEY, Gustavo de Revorêdo. Caracterização do condomínio de lotes e distinção de semelhantes (parte 2). *Conjur*. São Paulo, 04 fev. 2019. Disponível em: < https://www.conjur.com.br/2019-fev-04/direito-civil-atual-caracterizacao-condominio-lotes-distincao-semelhantes>. Acesso em: 12 ago. 2020.

[252] MELLO, Marco Aurélio Bezerra de. Condomínio de lotes e a Lei 13.465/17: breve apreciação. *GEN Jurídico,* São Paulo, 16 ago. 2017. Disponível em: <https://genjuridico.jusbrasil.com.br/artigos/488591164/condominio-de-lotes-e-a-lei-13465-2017-breve-apreciacao> Acesso em: 15 ago. 2020.

[253] KÜMPEL, Vitor Frederico; BORGARELLI, Bruno de Ávila. A positivação do condomínio de lotes - Mais uma importante novidade da lei 13.465/2017. *Migalhas,* São Paulo, 10 out. 2017. Disponível em: <https://migalhas.uol.com.br/coluna/registralhas/266901/a-positivacao-do-condominio-de-lotes---mais-uma-importante-novidade-da-lei-13-465-2017>. Acesso em: 10 ago. 2020.

Os mesmos autores, contudo, reconhecem, mais adiante em seu ensaio, a incidência da Lei do Parcelamento do Solo sobre os condomínios de lotes dada a elevada carga e impacto urbanísticos promovidos por empreendimentos deste tipo. Assim:

> A lei 13.465/17 também introduziu modificação na lei 6.766/79. Acresceu ao art. 2º desta lei um §7º, da seguinte redação: "O lote poderá ser constituído sob a forma de imóvel autônomo ou de unidade imobiliária integrante de condomínio de lotes". Faz todo o sentido, porque de uma forma ou de outra a estruturação do condomínio de lotes passa pelo interesse do planejamento urbano. Mas não só. Essa inserção é da máxima relevância, pois mostra que, de fato, o condomínio de lotes não pode - não deve - ser concebido de forma desvinculada do loteamento, figura típica do parcelamento do solo urbano. Recorde-se que a lei 6.766/79 tem um caráter eminentemente transitório: finalizado o parcelamento, os dispositivos citados deixam de incidir, dando lugar ao regramento do Código Civil e de outras normativas que regulem a vida da relação jurídica estabelecida sobre o resultado do solo fracionado.[254]

Interessante ponto levantado por Vitor Frederico Kümpel e Bruno de Ávila Borgarelli é a relação de precedência lógico-temporal entre a incidência da Lei do Parcelamento do Solo e dos dispositivos referentes ao condomínio edilício. Haveria, segundo seu raciocínio, a regência da Lei 6.766/79 na fase e nos aspectos de implantação do condomínio de lotes. Indubitável que a Lei do Parcelamento, com seu registro especial e exigências urbanísticas (luz, calçamento, canalização de águas pluviais, esgotamento sanitário, pavimentação, destinação de áreas públicas...) é infinitamente mais adequada para a realidade de um condomínio de lotes do que o Código Civil.

Uma vez implantado o condomínio de lotes, haveria sua submissão ao regime condominial previsto no Código Civil e residualmente na Lei 4.591/64. A questão acerca da incidência desta ou daquela lei é tormentosa e será apreciada em tópico próprio. Como se verá, um dos pontos mais críticos do novo tratamento legislativo da matéria é a falta de indicação acerca da legislação de regência em uma série de tópicos, o que engendra, ao fim e ao cabo, uma série de aporias e antinomias jurídicas.

No momento, cabe apontar que a argumentação desenvolvida pelo Professor Kümpel acaba por dar sustentação à tese oposta àquela por ele defendida. Se o condomínio de lotes nada mais é do que um desdobramento do condomínio edilício (uma figura dele derivada,

---

[254] KÜMPEL; BORGARELLI, A positivação... op. cit.

por assim dizer), lógico seria que a disciplina jurídica do instituto condominial lhe fosse suficiente e bastante, de modo a discipliná-lo satisfatoriamente.

A Lei 4.591/64 não se mostra apta a disciplinar a fase de implantação de condomínios de lotes. Ora, uma lei pensada para prédios de múltiplos pavimentos (edifícios) não é uma lei que fale de abertura de ruas e ramais, recuos e calçadas, iluminação e canalização de águas, traçado de avenidas e destinação de áreas públicas. Não são nem mesmo "lacunas" da lei. Seria uma injustiça com o legislador chamar de lacuna a falta de previsão acerca de um objeto que é estranho ao originariamente pretendido pelo legislador.

Destarte, o condomínio de lotes requer para sua implantação diretivas e normas que são oferecidas pela Lei 6.766/79, esta sim, pensada para a criação de novas e extensas áreas urbanas. Ainda que restrita ao momento inicial, ainda que provisória, subsidiária e parcial, a submissão do condomínio de lotes à legislação do parcelamento do solo revela que o condomínio de lotes não se deixa confundir com uma espécie de condomínio edilício tradicional.

Reconhece-se que, após a implantação, o funcionamento do condomínio de lotes será o de um condomínio edilício. Haverá a tão almejada abertura de ruas "privadas", isto é, pertencentes em frações ideais ao conjunto dos condôminos. Ainda assim, haverá óbices e restrições de cunho urbanístico (portanto estranhas à Lei Condominial) que permanecerão ligadas ao empreendimento *ad eternum.*

Mais do que isso, do ponto de vista prático e empírico, o condomínio de lotes mais se assemelha a um loteamento do que ao condomínio edilício inicialmente vislumbrado pelo legislador. É pacífico que não se pode, no Brasil, aquilatar a situação registral de um imóvel por sua aparência física. Imóveis há de altíssimo padrão que não estão regularizados. Os residenciais podem ser condomínios de casas (art. 8° da Lei 4.591/64), podem ser loteamentos fechados, bolsões residências, condomínio irregulares, loteamentos simples e, mais recentemente, condomínios de lotes. Somente uma análise técnica pode revelar a conformação jurídica de um empreendimento.

O que aqui se defende é que o condomínio de lotes guarda do ponto de vista urbanístico muito mais proximidade com a figura do loteamento do que com a do condomínio edilícios. Este é um meio de adensamento e verticalização. Aqueles são verdadeiros instrumentos de crescimento das áreas urbanas, vetores do espraiamento da urbe sobre o campo.

Em que pesem tais argumentos, a maioria dos autores enxerga no condomínio de lotes uma variação, uma subespécie do condomínio edilício. Marinho Dembinski Kern define o novel instituto como:

> (...) uma modalidade de condomínio edilício fechado em que os lotes (porções de terra individualizadas e demarcadas) constituem as unidades autônomas, e as vias públicas, praças e outros espaços livres constituem propriedade comum dos condôminos. Representam vantagem sobre os condomínios deitados previstos no artigo 8° da Lei n. 4.591/1964, porque não estão vinculados a eventuais construções erigidas no lote, de modo que o condômino tem plena liberdade para construir como lhe aprouver sem necessidade de observar projeto de construção previamente definido pelo incorporador e sem necessidade de se alterar a especificação condominial cada vez que haja alteração na área construída no lote.[255]

Por sua vez, Luiz Augusto Haddad Figueiredo define o condomínio de lotes nos termos seguintes:

> O condomínio de lotes é o resultado da subdivisão, física e jurídica, de uma gleba particular em unidades autônomas de domínio exclusivo (lotes), as quais, conforme frações ideais atribuídas, permanecem vinculadas às áreas restantes do terreno (vias de circulação, infraestrutura, espaços de lazer etc.), cuja titularidade, por sua vez, é comum. [256]

Aponta-se, no trecho supratranscrito, a equivalência entre lote e unidade autônoma e os espaços comuns como áreas de propriedade condominial, reproduzindo-se fielmente a estrutura do condomínio edilício nos empreendimentos de terrenos sem construção. A distinção pormenorizada em relação a outras figuras assemelhadas (loteamento fechado, condomínio de casas) será abordada em capítulo próprio.

Acerca da importância da elevação do lote à categoria de unidade autônoma, Daniela Rosário Rodrigues discorre que "só existirá condomínio de lotes sem edificações se houver unidade autônoma que seja lote. É em razão do lote que serão definidas as frações ideais e não em razão da construção." [257]

A mudança central promovida pela Lei 13.465/17 foi justamente a elevação do lote não edificado à categoria de unidade autônoma. Do ponto vista da prática imobiliária, fazê-lo permite que o empreendimento prescinda de qualquer edificação a fim de revestir-se da

---

[255] KERN, *Condomínio de Lotes*... op. cit., p. 21.
[256] FIGUEIREDO, Condomínio de lotes... op. cit., p. 59.
[257] RODRIGUES, Daniela Rosário. Condomínio de casas e condomínio em lotes sem edificações. *Boletim do IRIB em Revista*, n. 347, p. 70-83, set. 2012, p. 82.

forma de um condomínio edilício. Por longos anos, foi esse um obstáculo central à venda de terrenos avulsos em condomínios. Exigia-se a construção das casas previamente ou, ao menos, a existência de um projeto pré-aprovado.

Neste modelo, a centralidade do regime condominial repousava na construção. A área construída era o critério para atribuição de frações ideais, custeio de despesas e poder de voto dentro do condomínio. Nada mais lógico. O condomínio edilício foi pensado para edifícios de vários pavimentos, impensável à época prescindir-se de construção.

Tal exigência obstaculizava aquilo que o mercado imobiliário ardentemente buscava: a comercialização de terrenos para livre e posterior edificação pelos proprietários com os benefícios do regime condominial (fechamento de ruas, privatização de áreas, desnecessidade de se constituir uma associação de moradores, por exemplo).

Ao elevar-se o lote, a terra nua, à categoria de unidade autônoma resolvem-se tais impasses. Poder-se-ia oferecer a seguinte analogia: o lote equivale ao apartamento; as ruas, praças, áreas comuns equivalem aos corredores, elevadores e áreas comuns de um edifício. Por fim, a construção em si, no condomínio de lotes, é um assunto interno. Equivale aos móveis e alfaias dentro de um apartamento. Não há, por parte do condomínio, nenhum direito ou dever que a ela esteja fundamentalmente ligado.

Tanto é assim que, no momento de se elaborar os quadros de áreas, etapa essencial da incorporação imobiliária, deverá o responsável técnico discriminar as áreas privativas e as de uso comum. Até aí há estrita correspondência com o procedimento regular de constituição de um condomínio edilício. Ocorre que, no caso do condomínio de lotes, a área construída perde sua importância. Neste sentido, Marinho Dembinski Kern afirma que:

> No que se refere a esses quadros, o profissional técnico deverá fazer as adaptações necessárias dos modelos legais à situação do condomínio de lotes, em que as construções, no geral, assumem papel de menor relevo, uma vez que as unidades autônomas são os próprios lotes. É claro que existirão construções nas áreas comuns e elas terão grande relevância na elaboração e discriminação dos referidos quadros, porém, no que se refere às unidades autônomas, a vinculação não se dará com a construção efetivada nos lotes (embora possa ser vinculada ao potencial construtivo) (...)[258]

Seguindo-se a argumentação de que o condomínio de lotes é uma modalidade de condomínio edilício, digno de menção a posição de Luis Paulo Germanos que enxerga no

[258] KERN, *Condomínio de Lotes*... op. cit., p. 64.

condomínio sem edificações uma modalidade especial de condomínio edilício. Assevera o autor que:

> Com apoio na doutrina pátria, cristalizou-se para nós a convicção de que o instituto do qual nos ocupamos [condomínio de lotes] é espécie de condomínio edilício, preservando, assim, características e aspectos próprios que permitem diferenciá-lo das outras modalidades condominiais. Era esse o entendimento que sustentávamos desde 2002 e que foi corroborado pela edição da Lei 13.465/17.[259]

Vale ressaltar que, no trecho supratranscrito, evidencia-se a autonomia do condomínio de lotes enquanto modalidade *sui generis* de condomínio edilício. A posição aqui defendida projeta-se um pouco mais além, ao postular a autonomia do condomínio de lotes em relação ao instituto do condomínio edilício.

Com efeito, guarda o condomínio de lotes a característica central do condomínio edilício: a justaposição de áreas de propriedade exclusiva e áreas de propriedade comum, amarradas pela ficção da fração ideal, discriminada quando da incorporação. Sua instituição deve se dar por meio de incorporação ou instituição de condomínio.

Mais ainda, o condomínio de lotes não terá áreas públicas e os condôminos sujeitar-se-ão à convenção de condomínio, independentemente de anuência prévia. Reconhece-se que em sua gênese e origem histórica (além da topografia do Código Civil) apontam para a tese da identidade do condomínio de lotes como espécie de condomínio edilício.

De outra feita, a implantação de viário urbano, espaços públicos e obras e melhoramentos com amplo impacto na vida das cidades revelam um cariz e vocação de modalidade de parcelamento do solo urbano. Se é bem verdade por um lado que o condomínio de lotes exige incorporação (e não registro especial), é também verdade que essa incorporação está submetida a um plexo normativo estranho ao regime condominial.

As modificações introduzidas ao Código Civil pela Lei 13.465/17 exigem o recurso à Lei 6.766/79 para fins de adequação urbanística do empreendimento (além de eventuais leis municipais). Gize-se que a Lei 13.465/17 também alterou a Lei do Parcelamento em reveladora atitude do legislador que, ao fazê-lo, reconhece a estrutura e natureza híbrida do condomínio de lotes.

Destarte, reafirma-se o caráter híbrido do instituto objeto deste trabalho. Seu impacto urbanístico elevado (implicando, na maioria das vezes, na criação de novos bairros) não permite colocá-lo sob o guarda-chuva do condomínio edilício, sob pena de desnaturar a

---

[259] GERMANOS, *Condomínio...* op. cit., p. 172.

natureza deste último. Não é cabível falar em traçado de ruas, por exemplo, no bojo de uma incorporação. É simplesmente incompatível. Correto seria dedicar uma legislação própria ao condomínio de lotes. Deveria o legislador pinçar os elementos cabíveis e pertinentes na lei condominial, acrescendo-lhes dos necessários regramentos provenientes da legislação do parcelamento do solo e, ainda, criando novas e específicas disposições que esclareciam alguns tópicos que quedaram nebulosas pela escolha do legislador pela lacônica passagem que foi acrescida ao Código Civil.

4.4. DISTINÇÕES DE OUTROS INSTITUTOS SIMILARES

A análise do condomínio de lotes não poderia prescindir de um pormenorizado estudo de figuras a ele assemelhadas. Demonstrar as notas distintivas entre este e outros arranjos jurídicos emprestados aos empreendimentos imobiliários revela-se fundamental para a compreensão do instituto objeto deste trabalho.

Em realidade, o condomínio de casas e o loteamento fechado não apenas guardam com o condomínio de lotes uma relação de semelhança jurídica. Com ele guardam, outrossim, uma precedência histórica, curial para a compreensão do porquê da criação do novel instituto.

Por muitos anos, buscou-se no Brasil uma roupagem jurídica que fosse capaz de dar a um empreendimento imobiliário a possibilidade de fechamento perene do perímetro externo aliada à desnecessidade de alienação de áreas já construídas. Vale dizer, o condomínio edilício apresentava a inegável vantagem de tornar todas as áreas internas privadas, não havendo por parte do Poder Público a faculdade de negar, obstaculizar ou modular seu fechamento. Por outro lado, exigia o condomínio edilício (pelo menos na visão predominante em nossa Corregedoria) a construção das casas ou, ao menos, a aprovação de seus projetos já no momento da incorporação. Já o loteamento conferia aos adquirentes, de fato, total liberdade na construção de seus imóveis. Não admitia, contudo, a propriedade particular do viário e das áreas adjacentes.

O mercado imobiliário valia-se, por isso, de algumas avenidas legais que, malgrado não oferecessem uma solução sólida e definitiva para equalizar essas duas demandas, na prática, atingiam resultados muito próximos aos inicialmente pretendidos.

Reporta-se, aqui, às figuras do condomínio de casas (ou condomínio deitado) e do loteamento fechado. O primeiro, previsto no art. 8° da Lei 4.591/64, espécie de condomínio edilício não constituído por edifícios de múltiplos pavimentos, mas por conjuntos de casas.

O segundo, já sob a guarida da Lei do Parcelamento do Solo, nada mais é do que um loteamento comum ao qual o Poder Público concedia a prerrogativa legal de fechamento do perímetro externo.

Ambas as figuras apresentavam claras e graves limitações *vis-à-vis* os fins colimados pelos empreendedores do ramo imobiliário. Por isso, desafiam cada uma dessas figuras detalhadas análise nos tópicos seguintes.

4.4.1. Condomínio de casas

Se é bem verdade que o condomínio edilício foi precípua e primacialmente pensado para a realidade da verticalização de nossas cidades (e, por corolário, para os edifícios de vários pavimentos), é igualmente verdadeiro que a Lei 4.591/64 previu, ainda que de modo lateral e ancilar, a figura do condomínio deitado (de casas).

Dispõe a lei condominial, em seu art. 8°, que:

> Quando, em terreno onde não houver edificação, o proprietário, o promitente comprador, o cessionário dêste ou o promitente cessionário sôbre êle 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 do todo do terreno e de partes comuns, que corresponderá às unidades; (*sic*)[260]

Dirige-se tal mandamento legal à figura do incorporador, oferecendo-lhe parâmetros para a fixação da fração ideal. Gize-se que o condomínio de casas não se trata de figura detalhadamente normatizada pelo legislador. Há apenas essa lacônica menção que, de soslaio, aponta a possibilidade de se instituir um condomínio edilício na forma de casas térreas ou assobradadas.

Nas palavras de Arnaldo Rizzardo:

> Uma forma muito em voga de uso e ocupação do solo por construções edificadas num plano horizontal é o condomínio especial de casa térrea ou assobradada, previsto no artigo 8º da Lei n. 4.591/1964, acima transcrito, o qual, numa primeira interpretação da doutrina, visou tratar do condomínio nas ‘‘vilas’’ ou conjuntos residenciais urbanos, assim como clubes de campo etc., onde existem residenciais isoladas, de propriedade

[260] BRASIL. Lei nº 4.591... op. cit.

> exclusiva, com áreas privativas de jardim e quintal em comum, nelas destacando-se os jardins, as piscinas, os salões de jogos e as áreas de terreno que dão acesso à estrada pública e ligam as várias casas do conjunto. Essa lei, todavia, não limitou sua abrangência à criação das chamadas vilas, mas a qualquer forma de aproveitamento condominial do espaço. Tudo o que integra o condomínio é de propriedade exclusiva dos condôminos, que não têm a obrigação legal de transladar os espaços internos comuns ao Município, quando da aprovação e do registro do empreendimento.[261]

Exsurge da redação legal que o condomínio deitado fora originalmente pensado para casas geminadas (as típicas vilas ainda muito presentes nos bairros mais antigos de nossos grandes centros urbanos). O arranjo condominial mostrava-se compatível com tais espécies de áreas habitacionais.

Nas vilas de casas geminadas, há em geral um portão, muros que delimitam o perímetro externo e uma viela que serve de ligação entre as casas mais ao fundo e as vias públicas. Tal realidade não apresenta grandes desafios ao instituto do condomínio edilício. Cada uma das casas (bem como seu quintal) compõe uma unidade autônoma. A viela, o portão, o relógio d'água (se compartilhado) submetem-se à propriedade comum dos moradores. Há, assim, uma simples e perfeita analogia com o edifício de múltiplos pavimentos.

Neste tipo de área habitacional, não há interesse público pela propriedade da diminuta viela que, em nada, afeta ou impacta o viário municipal. Não se revela problemático ou questionável o fechamento de tais áreas, justamente por serem pequenas e desprovidas de qualquer interesse maior por parte do público.

Ocorre que, sob a égide do art. 8° da Lei 4.591/64, muitos incorporadores e empreendedores imobiliários utilizaram-se da mencionada previsão legal para conferir roupagem jurídica a empreendimentos de porte e envergadura muito mais amplos do que os inicialmente cogitados pelo legislador.

Assim, grandes áreas habitacionais, com várias ruas, áreas comuns e não raro dezenas ou centenas de casas foram levadas a registro sob a guarida do mencionado art. 8° da Lei 4.591/64. Decorre dessa prática a tormentosa questão acerca da necessidade ou desnecessidade de construção prévia nos terrenos a serem alienados. Em outras palavras, a questão que se antepõe seria a da compatibilidade do condomínio deitado com a alienação de terrenos sem edificação.

---

[261] RIZZARDO, *Condomínio*... op. cit., p. 45.

O condomínio edilício, pensado que fora para edifícios de múltiplos pavimentos, tinha como requisito implícito na Lei Condominial a necessidade de edificação sobre o terreno. Tal requisito não constava da redação do diploma de 1964, justamente porque óbvio e ululante, argumentava-se. Mais ainda, o Código Civil teria esclarecido e espancado de qualquer dúvida tal ponto, ao estipular que "pode haver, **em edificações**, partes que são propriedade exclusiva, e partes que são propriedade comum dos condôminos" (redação do art. 1.331 (destaque nosso)).

Acerca da redação do Código Civil, Daniela Rosário Rodrigues assevera que:

> É o que se prevê no art. 1.331, caput, do Código Civil: "Pode haver, em edificações, partes que são propriedade exclusiva, e partes que são propriedade comum dos condôminos". Se o trecho "entre vírgulas" não existisse, nós talvez hoje não estivéssemos debatendo a possibilidade de instituição de um condomínio especial cujas unidades autônomas são lotes destinados à edificação. Mas na medida em que o próprio legislador civil trouxe a previsão de que esse condomínio edilício – é esse o título do capítulo do Código Civil – se fará "em edificações", pode ter derrubado a possibilidade de condomínio de lotes no Código Civil. Poderia ter sido normatizado e poderia, portanto, apagar as discussões que hoje se têm quanto à sua regularidade ou não. No entanto, o §1º trouxe essa abertura maior quanto à possibilidade de condomínio em relação a outros tipos de unidades que permitiria, portanto, se não houvesse essa restrição do caput, concluirmos pela viabilidade de aplicação do Código Civil para instituição do condomínio de lotes.[262]

O parágrafo primeiro mencionado pela autora estatui que

> (...) as partes suscetíveis de utilização independente, tais como apartamentos, escritórios, salas, lojas e sobrelojas, com as respectivas frações ideais no solo e nas outras partes comuns, sujeitam-se a propriedade exclusiva, podendo ser alienadas e gravadas livremente por seus proprietários, exceto os abrigos para veículos, que não poderão ser alienados ou alugados a pessoas estranhas ao condomínio, salvo autorização expressa na convenção de condomínio.

De fato, há nesse dispositivo legal uma maior abertura, de modo a colocar sob o guarda-chuva do condomínio edilício "escritórios, salas, lojas e sobrelojas...".

No entanto, todas as figuras mencionadas no rol do parágrafo primeiro, ainda que ele seja exemplificativo, referem-se a edificações. Não há, na leitura dos dispositivos do Código

---

[262] RODRIGUES, Condomínio de casas... op. cit., p. 77.

Civil, nada que permita concluir pela possibilidade de instituição de um condomínio edilício sem edificações, isto é, de lotes ou terrenos não edificados.

Neste diapasão, Elvino Silva Filho aponta que o condomínio deitado, previsto no art. 8°, refere-se "a casas térreas ou assobradadas, e não a lotes de terrenos".[263] Importante destacar que Silva Filho já defendia essa posição mesmo antes da edição da atual Lei Civil. No mesmo sentido, Para Eros Roberto Grau:

> (...) a norma contida no art. 8° da Lei 4.591/64 evidentemente não respeita a situações como tais. Volta-se a hipóteses nas quais se pretenda, sobre um mesmo lote, erigir mais de uma edificação sem a abertura de ruas. Refere, tão somente, áreas que se constituam em passagem comum para as vias públicas ou para as unidades entre si.[264]

A questão da necessidade ou não de edificações é de enorme relevância prática: a exigência de edificação (ou de aprovação de projeto de construção) limita sobremaneira a perspectivas de um empreendimento imobiliário. Tal exigência é cabível para casas geminadas ou idênticas (às vezes há a possibilidade de se escolher entre dois ou três projetos com pequenas variações).[265]

No Brasil, a grande maioria dos empreendimentos condominiais visam à comercialização de terrenos para que, ulteriormente, possa haver a edificação das casas pelos próprios adquirentes, do modo que melhor lhes aprouver. Este tipo de empreendimento – regra no nosso mercado imobiliário – quedaria impossibilitado, no caso de exigência de edificação pelo empreendedor.

Importante precedente judicial do Superior Tribunal de Justiça, já nos idos da década passada, distinguia entre a obrigação de construir e de aprovar o projeto. O incorporador estava obrigado à segunda, mas não se lhe incumbia exclusivamente o ônus da obrigação.

> RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPUGNAÇÃO DE ATO DE INCORPORAÇÃO IMOBILÁRIA. CONDOMÍNIO ESPECIAL HORIZONTAL DE CASAS (LEI 4.591/64). ALEGADA BURLA AO SISTEMA DE LOTEAMENTO URBANO PREVISTO NA LEI 6.766/79. NÃO CONFIGURAÇÃO. INCORPORADORA. RESPONSABILIDADE PELA CONSTRUÇÃO. ATRIBUIÇÃO AOS ADQUIRENTES DO IMÓVEL. POSSIBILIDADE. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS NA LEI 4.591/64. SÚMULAS 5 E 7/STJ. (...) 2. O loteamento, disciplinado pela Lei

---

[263] SILVA FILHO, Elvino. *Revista de Direito Imobiliário* 14/28 apud ORLANDI NETO, Narciso. Condomínio de Lotes. *Boletim do IRIB em Revista.* n. 348, p. 26-31, dez./2013, p. 27.
[264] GRAU, Condomínio Horizontal... op. cit.
[265] O Reino Unido é exemplo extremo deste tipo de habitação em que dezenas de casas idênticas enfileiram-se. Lá essa realidade se deu pela pressa em construir habitação acessível no pós-guerra.

> 6.766/79, difere-se do condomínio horizontal de casas, regulado pela Lei 4.591/64 (art. 8º). E a diferença fundamental entre o loteamento (inclusive o fechado) e o condomínio horizontal de casas consubstancia-se no fato de que no primeiro há mero intuito de edificação (finalidade habitacional), sem que, para tanto, haja sequer plano aprovado e construção. No segundo, no entanto, se ainda não houver a edificação pronta ou em construção, deve, ao menos, existir aprovação de um projeto de construção. (...) 4. O fato de a incorporadora não ficar responsável pela edificação direta das casas do condomínio não caracteriza, por si só, burla ao sistema de loteamento previsto na Lei 6.766/79. Ao contrário, o art. 29 da Lei 4.591/64 expressamente prevê essa possibilidade, permitindo ao incorporador, quando não for também construtor, escolher tão somente alienar as frações ideais, sem se compromissar com a execução direta da construção do empreendimento incorporado, de modo que esta poderá ser contratada, em separado, pela incorporadora ou pelos adquirentes do imóvel, com terceiro - o construtor. Nessas hipóteses, para que fique caracterizada a vinculação entre alienação das frações do terreno e o negócio de construção, basta que o incorporador, no ato de incorporação, providencie perante autoridade administrativa competente, a aprovação de projeto de construção.[266]

A decisão supratranscrita não afasta, contudo, a necessidade de aprovação de projeto de construção, no momento da incorporação. Limita-se o *decisum* a afirmar a possibilidade de que as obras sejam levadas a cabo pelo adquirente ou até mesmo por terceiros. Remanesce afirmada, ainda assim, a **centralidade da construção**, no condomínio deitado. Vale dizer, o condomínio deitado tem como *ratio essendi* a edificação desde sua concepção inicial.

Nesta toada, a implantação de infraestrutura básica sem menção à edificação das casas (comercialização de meros lotes) agrediria o instituto condominial, desbordando dos limites e contornos para ele traçados pelo legislador. Haveria, na realidade, verdadeiro loteamento travestido sob a roupagem do arranjo da propriedade edilícia.

A construção atinge foros de indispensabilidade não por prurismos jurídicos ou altas indagações acerca das origens históricas da propriedade edilícia. Há, a bem da verdade, um obstáculo muito mais mundano e de ordem prática para a constituição: a atribuição de frações ideais deve ser feita, no caso do condomínio de casas, tendo por base a área construída.

Neste caso, qualquer reforma do imóvel que implique alteração da área construída desafiaria alteração da convenção condominial a fim de se proceder à averbação da construção no Registro Imobiliário. Imagine-se que um simples “puxadinho” ou uma piscina exigiriam aprovação da assembleia e rediscriminação de todas as frações ideais do condomínio. Tal óbice relegava, no mais das vezes, tais alterações de construção à informalidade, impedido que era seu ingresso ao fólio real.

---

[266] STJ. RECURSO ESPECIAL : REsp. 709.403/SP... op. cit.

Nesse sentido, remansosa a jurisprudência administrativa paulista. Por repetidas vezes reafirmaram a Corregedoria Geral de Justiça e o Conselho Superior da Magistratura a necessidade de promover a alteração da convenção condominial a fim de se alterar a atribuição de frações ideais face a uma alteração da área construída de uma das unidades condominiais. Veja-se, por exemplo, a seguinte decisão, já citada neste Trabalho, assim ementada:

> CONDOMÍNIO HORIZONTAL. Pretensão de averbação, na matrícula de uma unidade condominial, do aumento da área construída. Necessidade de obtenção da aprovação da totalidade dos condôminos e de apresentação de instrumento de alteração da instituição do condomínio assinado por todos os condôminos, assim como quadro de cálculo das áreas das edificações com observância dos padrões da ABNT. Condomínio de casas que não se confunde com loteamento. Unidade condominial que se identifica com a própria construção. Modificação na área construída com reflexos na instituição condominial, por interferir no cálculo das frações ideais de cada condômino. Pedido de Providências julgado improcedente. Recurso improvido.[267]

No corpo da decisão referida, procedeu o relator ainda a afirmar que:

> O *condomínio* (Condomínio Orvalho da Granja) em que se situa a unidade imobiliária do recorrente (Casa 09) se cuida de um *condomínio* horizontal, de casas, **que tem por característica essencial a vinculação de construção ao terreno, ou, ao menos, existência de projeto de construção previamente aprovado pela Municipalidade.** Consoante já decidido por esta E. Corregedoria Geral de Justiça, não cabe falar em *condomínio* de lotes, sob pena de se burlar a Lei de Parcelamento do Solo.[268]

Tal era o posicionamento da Corregedoria antes do advento da Lei 13.465/17 cuja principal inovação foi justamente esclarecer a possibilidade de vinculação da fração ideal ao terreno (lote), prescindindo de qualquer amarração com a área construída.[269]

---

[267] CGJSP. Pedido de Providências: 1000761-87.2016.8.26.0152... op. cit.
[268] CGJSP. Pedido de Providências: 1000761-87.2016.8.26.0152... op. cit.
[269] Pode-se citar, ainda, a título de exemplo as seguintes decisões:

a) EMPREENDIMENTO IMOBILIÁRIO VINHAS DA VISTA ALEGRE - Registrado como condomínio, antes da Lei nº 6.766/1979, abriga situação típica de loteamento - Condomínio de *casas* exige vinculação do terreno a um projeto de edificação previamente aprovado pelo ente municipal (artigo 8.º, a, da Lei nº 4.591/1964) - Condomínio de solo é proibido pelo ordenamento jurídico pátrio - A unidade autônoma não pode estar vinculada a um lote - A vedação ficou patente com a entrada em vigor da Lei nº 6.766/1979 - Os sinais equívocos emitidos pela regra prevista no artigo 3.º do Decreto-Lei nº 271/1967, em vigor ao tempo do registro do empreendimento, a tutela dos interesses dos adquirentes dos lotes e o princípio de proteção à confiança desaconselham a regularização registral, com bloqueio da matrícula.
CGJSP. PROCESSO: 84.852/2012. Relator José Renato Nalini. DJ: 20/03/2013.

Outro óbice à instituição de verdadeiros condomínios de lotes sob a guarida da Lei Condominial era a inexistência de áreas comuns. Não configuraria condomínio a justaposição de meras unidades autônomas, sem o concurso de áreas de propriedade comum de todos os condôminos. Tal problemática também foi enfrentada em decisões da Corregedoria:

> Registro de Imóveis. Dúvida julgada procedente. Negativa de registro de ato de instituição, especificação e convenção de condomínio. Terreno com *casas* geminadas que têm saídas independentes para a via pública. Inexistência de áreas efetivamente comuns, suficientes para caracterizar o condomínio edilício. Construções independentes. Recurso não provido.[270]

Na mesma senda: "Registro de Imóveis - condomínio edilício - ausência de elementos caracterizadores - precedentes exigindo a existência de reais pontos comuns - existência, no caso, de três *casas* autônomas - recurso não provido.[271]

Com efeito, como já repisado em outros pontos deste trabalho, é característica central do condomínio edilício a amálgama de áreas de propriedade comum dos condôminos e áreas de propriedade exclusiva (unidades autônomas). A existência de unidades autônomas sem que haja compartilhamento de áreas comuns fere de morte a essência da propriedade edilícia e perfaz obstáculo instransponível à instituição e registro de empreendimentos assim organizados.

---

b) REGISTRO DE IMÓVEIS – Condomínio de *casas* (Lei nº 4.591/64, art. 8º, alínea "a") – Especificação de metragem da edificação (25,3125 m2) manifestamente desproporcional em relação à área privativa (terreno) – Requerimento de averbação da construção acrescida – **Necessidade de autorização unânime dos condôminos** (Lei nº 4.591/64, art. 43, inciso IV; NSCGJ, Capítulo XX, item 74) – Orientação firmada pela Corregedoria Geral da Justiça – Decisão do Corregedor Permanente reformada em revisão hierárquica.
CGJSP. PROCESSO: 30740/2011. DJ: 25/04/2011. (Destaques nossos).

c) EMENTA NÃO OFICIAL. Para o registro de casas geminadas em regime jurídico de condomínio edilício, aprovadas pelo Município de São Paulo, deverão os Oficiais de Registro de Imóveis da Capital observar, ao menos: a) é possível instituir condomínio edilício em casas geminadas, desde que presentes seus elementos caracterizadores; b) as regras contidas nos arts. 1.331 a 1.346, do Código Civil, e na Lei nº 4.591/64 (na parte em que não revogada pelo Código Civil) devem ser observadas integralmente; c) é mister que haja vinculação entre o terreno e a construção que constitui a unidade autônoma; d) a parede divisória comum das casas geminadas, isoladamente, não constitui área comum para fins de instituição de condomínio edilício, sendo de rigor a existência de outras partes de propriedade comum; e) o local destinado a comportar as caixas de correspondência, as entradas de água e de energia elétrica e de coleta de lixo, isoladamente, não constituem propriedade comum apta a configurar condomínio edilício; f) jardim frontal e quintal dos fundos podem constituir área de uso exclusivo, desde que mantidos como propriedade comum dos condôminos; e g) a averbação da edificação é pressuposto e condição para o registro da instituição, especificação e convenção de condomínio. 1ª VRPSP. PROCESSO: 0019678-46.2010.8.26.0100. Relator: Gustavo Henrique Bretas Marzagão. DJ: 25/11/2010.

[270] CSMSP. APELAÇÃO CÍVEL: 0000041-55.2010.8.26.0506. Relator Maurício Vidigal. DJ: 27/10/2011.

[271] CSMSP. APELAÇÃO CÍVEL: 1066651-03.2014.8.26.0100. Relator Elliot Akel. DJ: 30/06/2015.

O condomínio deitado não se prestava, por essas razões, de maneira satisfatória à implantação e comercialização de unidades autônomas em forma de terrenos não edificados. Marinho Dembinski Kern resume a questão nos seguintes termos:

> O sistema condominial da Lei 4.591/64 apresenta uma peculiaridade: é necessário que o incorporador (caso não haja prévia construção das unidades antes da alienação, deve ser observado o regramento da incorporação – arts. 28 e 29 da Lei 4.591/1964) projete as construções que serão erigidas. E, mesmo que ele não as construa diretamente, o projeto não pode ser alterado, de modo que o adquirente não pode escolher a casa e o empreendedor é obrigado a projetar as unidades ainda que seu objetivo negocial não seja exatamente esse. **Isto é, a unidade autônoma corresponde ao terreno e à construção, diferentemente do que se passa no condomínio de lotes, em que a unidade autônoma corresponde ao lote, sendo o seu adquirente livre para construir como melhor lhe aprouver** desde que respeitadas eventuais restrições, as posturas municipais e a legislação urbanística. (Destaque nosso). [272]

Dentro deste quadro normativo, uma tentativa de contornar a exigência de construção era a edificação de casas diminutas para sua posterior demolição e alteração pelo adquirente que, ele sim, construiria o imóvel definitivo. Eram as chamadas "casinhas de cachorro". Flauzilino Araújo dos Santos[273], acerca do tema assevera que:

> Por muito tempo, a jurisprudência administrativa da E. Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo reiterou que o condomínio de lotes era uma espécie de burla à lei de parcelamento do solo urbano, razão pela qual não poderia ser admitido para inscrição no Registro de Imóveis. Tampouco de admitiam incorporações imobiliárias de casas térreas vinculadas a pequenas áreas construídas – as chamadas "casinhas de cachorro" -, que pudessem, ao depois, ser ampliadas pelo condômino adquirente.

Digna de menção é a opinião de Narciso Orlandi Neto que, de modo minoritário, propugnava pela admissibilidade e registrabilidade de condomínio deitado com construção diminuta. Em artigo dedicado ao tema, assim concluía seu raciocínio:

> Não se pode, sem fraude à lei, sujeitar o empreendimento a uma lei genérica para escapar da lei específica e de suas exigências. Não se pode criar lotes de propriedade exclusiva e querer submeter o empreendimento à Lei 4.591/64. Também não se pode conceber condomínio edilício sem

---

[272] KERN, *Condomínio de Lotes*... op. cit., p. 18.

[273] SANTOS, Flauzilino Araújo dos. Sobre Condomínio de Lotes. In: AHUALLI, Tania Maria; BENACCHIO, Marcelo (coords.); SANTOS, Queila Rocha Carmona dos (org.). *Direito Notarial e Registral: Homenagem às Varas de Registros Públicos da Comarca de São Paulo.* São Paulo: Quartier Latin, 2016, p. 333.

> edificação. Mas não é ilegal nem constitui fraude à lei a incorporação de imóvel destinado a condomínio deitado (em único plano horizontal), para venda de unidades autônomas constituídas por fração ideal do terreno, participação nas coisas comuns e área de uso exclusivo, com edificação de qualquer dimensão, substituível pelo adquirente, sem necessidade de anuência dos demais condôminos. [274]

Ressalte-se que a desnecessidade de anuência dos condôminos às alterações promovidas pelo adquirente à edificação originariamente implantada advogada pelo autor estribava-se em seu entendimento de que o cálculo da fração ideal deveria atrelar-se à área de uso exclusivo e não à área construída.

Sem embargo dessa e de outras tentativas de se encontrar uma solução apta a atender as demandas do mercado imobiliário, a compulsoriedade da construção (ou do projeto) – reafirmada pela jurisprudência administrativa e judicial – retira do particular a liberdade para construir seu imóvel ao seu feitio e à sua medida. Impõe, ainda, ao empreendedor a obrigação de ser construtor e não mero loteador.

Em suma, pode-se dizer que o condomínio deitado, nos moldes em que foi normatizado pela Lei 4.591/64, gravitava a edificação, seu ponto fulcral e elemento essencial. Utilizar-se deste instituto para a construção e comercialização de lotes não edificados revelava-se uma acrobacia lógico-jurídica, esgarçando o instituto até seu limite e, em última análise, desfigurando-o.

4.4.2. Loteamento Fechado

Também a figura do loteamento fechado reclama análise e comparação com o condomínio de lotes, em face tanto de sua proximidade jurídica, quanto de sua antecedência histórica perante o novel instituto.

Se, por um lado, o condomínio deitado apresentava evidentes e significativas limitações para a comercialização de empreendimentos de terrenos não edificados, o loteamento, suportado pela Lei 6.766/79, revelava-se figura mais conducente à finalidade de alienação das áreas sem construções.

O lote, afinal, produto e elemento central da atividade do loteamento, tem por característica fundamental a ausência de edificação. Aliena-se o terreno para que, em momento seguinte, o adquirente promova a construção de seu imóvel individual a seu bel

---

[274] ORLANDI NETO, Condomínio de Lotes... op. cit., p. 27.

talante. Desconhece a figura do loteamento a ideia de frações ideais. Em verdade, entre adquirentes de lotes não se forma o plexo de direitos e deveres recíprocos, típico da propriedade condominial. Adquirentes lindeiros são apenas vizinhos sujeitos às normas gerais do direito de vizinhança previstas no Código Civil e não ao plexo de relações jurídicas ínsito ao estatuto condominial. Possuem entre si, destarte, apenas os deveres de urbanidade inerente à vida nas cidades, sem maiores vínculos jurídicos entre si, decorrentes de convenção ou ligados ao imóvel. Essa característica do loteamento confere maior liberdade aos moradores que, despicienda qualquer anuência ou alteração, poderão construir, reformar e demolir suas casas, no pleno exercício de suas liberdades civis.

O loteamento desconhece, por assim dizer, a centralidade da edificação e a compulsoriedade da construção como elementos essenciais de sua identidade e funcionamento. Contenta-se com a comercialização dos terrenos desde que em área urbanificada e adequadamente integrada ao traçado do viário urbano adjacente e à topografia da cidade. A carga urbanística supera e suplanta o viés arquitetônico do empreendimento. Nelson Kojranski nesta senda, aponta que:

> Enquanto na aquisição da fração ideal de terreno de empreendimento regido pela Lei 4.591/64, a edificação representa obrigação complementar indissociável e irreversível (em decorrência do instituto da incorporação imobiliária), **essa vinculação de construir não existe na aquisição de lote. Ao contrário do incorporador, o parcelador não impõe o tipo de edificação a ser levantada.** O adquirente de lote constrói quando e como quiser, uma vez satisfeitas as posturas municipais. (Destaques nossos). [275]

A outro giro, o regime do registro especial (art. 18 da Lei 6.766/79) carrega como corolário direto e imediato a transferência de áreas da gleba loteada ao domínio público. O viário urbano, por excelência, torna-se *res publica* e, portanto, não passível de fechamento ou apropriação por parte dos moradores, ao menos a título perpétuo. Pelos ditames do art. 22, os bens adquirem o *status* de bens públicos de pleno direito, mediante o registro especial.

A forte demanda e rediviva pressão do mercado imobiliário por segurança privada no Brasil do final do século XX e início do século XXI deram azo ao surgimento, País afora, da figura do loteamento fechado, isto é, áreas de arruamento de propriedade pública, constituídas por lotes de propriedade privada e submetidas ao fechamento de seu perímetro externo, em geral, por empresas privadas de segurança.

---

[275] KOJRANSKI, Nelson. Loteamento Fechado. *Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo*, n. especial, p. 128–142, 1997. p. 132.

Acerca dos loteamentos fechados, Marinho Dembinski Kern oferece-nos o seguinte conceito e ressalva a natureza públicas de suas áreas:

> (...) o loteamento fechado (atualmente regulamentado sob o nomen juris de loteamento com acesso controlado, conforme art. 2°, §8°, da Lei 6.766/1979), que constitui modalidade de parcelamento do solo, em que, portanto, são criadas, modificadas ou prolongadas ruas, mas seu perímetro é cercado, murado, havendo uma portaria ou guarita de acesso que permite o controle de quem irá circular pelas referidas vias públicas.
> O fechamento desse loteamento não se dá de pleno direito como ocorre nos condomínios, que, por se tratar de áreas privadas, são livremente cercados. Ao contrário, é necessário um ato municipal que trespasse o uso dessas áreas públicas aos particulares e que permita o fechamento do perímetro. [276]

A propriedade pública das vias e áreas comuns, no loteamento, é uma decorrência dos ditames do art. 22 da Lei do Parcelamento do Solo Urbano, ressalta o autor:

> (...) com o registro do loteamento, os espaços livres, as áreas verdes e institucional, as vias de circulação, praças, equipamentos públicos e urbanos passam a integrar o domínio do município, conforme art. 22 da Lei n. 6.766/1979, de sorte que se tornam áreas públicas cujo uso privado só poderá ocorrer, portanto, mediante trespasse de uso do ente público. [277]

Eduardo Sócrates Castanheira Sarmento Filho, em obra dedicada ao tema, assim define o loteamento fechado:

> Todavia, em razão da notória deficiência do Poder Público na prestação dos serviços que lhe incumbem, especialmente no campo da segurança pública, surgiram, ao longo das últimas décadas, os denominados "loteamentos fechados".
> **Loteamento fechado é o termo que tem sido usado, com mais frequência, para diferenciar o parcelamento que se afasta do loteamento previsto na legislação, na medida em que as vias de circulação que cortam o empreendimento têm sua utilização destinada apenas aos proprietários dos lotes.**
> A legislação federal não contempla essa modalidade de parcelamento do solo urbano, que, no entanto, é uma realidade cada vez mais presente nas cidades brasileiras, seja nos grandes centros urbanos, seja em cidades do interior com vocação para o veraneio, estando de tal modo arraigada na sociedade que, às vezes, transmite-se a ideia equivocada de que tem previsão legal.

---

[276] KERN, *Condomínio de Lotes*... op. cit., p. 23.
[277] Idem.

> Originam-se daí querelas, sem que haja uma legislação adequada para solucioná-las, permitindo, dentre outras distorções, a criação de praias, ruas e lagoas particulares. (Destaques nossos). [278]

Pode-se definir o loteamento fechado como a área residencial que, normatizada pela Lei 6.766/79, submetida ao registro especial de seu art. 18, resulta em áreas de lotes privados e viário público, submetido ao fechamento do perímetro externo por ato precário e não gracioso da administração.

Para Luis Paulo Germanos, trata-se o loteamento fechado de:

> (...) espécie de parcelamento do solo urbano regularmente aprovado e registrado nos termos da Lei nº 6.766/79, cujo uso das vias de comunicação, logradouros públicos e demais espaços livres que integram o perímetro do loteamento, fica privativamente assegurado aos ocupantes dos lotes, mediante permissão ou concessão do Poder Público municipal, permitindo-se, assim, o fechamento de seu contorno e o controle de acesso através de portaria.[279]

Em relação ao loteamento fechado, a questão que se revelava espinhosa era justamente a atinente à possibilidade e ao estatuto jurídico de seu fechamento, bem como a cobrança de "quotas condominiais".

O mesmo autor ainda afirma que o loteamento:

> (...) tende à futura urbanificação da gleba, implicando a criação de áreas destinadas ao sistema de circulação e a implantação de equipamentos urbanos e comunitários, bem como espaços livres de uso público (inciso I, artigo 4º, da Lei nº 6.766/79), que se reservam ao uso, indistintamente, tanto dos futuros ocupantes dos lotes, como de qualquer um do povo.[280]

Se por um lado, o loteamento afasta a necessidade de construção e resolve uma das mais fortes demandas do mercado imobiliário, por outro lado carrega as indesejáveis e antieconômicas consequências da propriedade pública de seus espaços comuns e da ausência de qualquer atribuição de personalidade ou personificação (ainda que parcial) apta a justificar a imposição de exações sobre os adquirentes dos lotes.

Falecendo-lhes o estatuto jurídico de condomínio edilício – em que a cobrança de quotas é estreme de dúvidas – os loteamentos fechados encontram óbices instransponíveis a

---

[278] SARMENTO FILHO, Eduardo Sócrates Castanheira. *Loteamento Fechado ou Condomínio de Fato,* cit., p. 24.
[279] GERMANOS, *Condomínio...* op. cit., p. 223.
[280] Ibid., p. 221.

fim de solucionar questões atinentes à cobrança de taxas de manutenção, segurança, limpeza, jardinagem etc.

Com efeito, a condição de adquirente de lote diferencia-se de maneira bastante profunda da condição do condômino. Este está sujeito a suportar a parte comum de sua propriedade pela qual se liga pelo vínculo da fração ideal a todos os demais coproprietários. Incumbe-lhe concorrer à despesa comum não por vínculo externo, mas pela própria natureza *sui generis* da propriedade edilícia.

Sobre o morador do lote, por seu turno, não recai qualquer vínculo de natureza obrigacional que tenha o condão de justificar a cobrança ou seu concurso nas despesas dos serviços comuns eventualmente postos à disponibilidade dos moradores de uma dada localidade.

Por longos anos discutiu-se a legalidade de eventuais cobranças pelos serviços e manutenção de amenidades comuns em loteamentos que não fossem verdadeiros condomínios. De um lado, estribavam-se os opositores da legalidade de tais medidas no argumento da ausência de qualquer ato *erga omnes* apto a vincular qualquer parte que não o primeiro adquirente (este possuía um vínculo *inter partes*, em geral, uma cláusula na escritura). Ademais, como soia acontecer, tais cobranças eram levadas a cabo por Associações de Moradores, pessoas jurídicas constituídas para o fim de executar os serviços comuns.

Por liberdade constitucional, insculpida no art. 5°, XX, da Constituição Federal, argumentavam os algozes de tais cobranças, não se poderia impor a alguém a condição de associado baseando-se, para tanto, apenas na aquisição de um imóvel. Não comportaria nosso ordenamento uma obrigação *propter rem* consistente em um dever obrigatório de associação, de facetas claramente írritas ao regime de liberdades constitucional.

Os próceres de tais cobranças, por sua vez, alicerçavam sua argumentação na figura subsidiária e lateral do enriquecimento sem causa. Cláusula aberta do direito civil, exige uma série de requisitos a fim de que se configure o instituto genérico e sua consequente devolução, vocacionado que é como norma de colmatação do direito obrigacional (ainda que seu posicionamento dentro do Direito Civil suscite debates).

A associação de moradores, de acordo com Marco Aurélio S. Viana:

> Estabelecerá o regulamento de uso, conservação e manutenção dos equipamentos comunitários, apresentando a minuta respectiva. É compreensível que assim seja porque essa modalidade de loteamento deságua em um complexo de direitos, obrigações e deveres próprios e

> específicos. Mister equacionar o procedimento relativo à manutenção das vias de comunicação, ruas, praças, rede elétrica e de iluminação, pavimentação, rede de água e esgoto, telefone etc. Indispensável saber a respeito do uso dos espaços livres, a forma da coleta de lixo, o critério de participação em tais serviços e sua manutenção, além daquelas despesas que envolvem a portaria, serviços de vigilância, rede de comunicação interna etc.[281]

A *quaestio vexata* em torno da cobrança por parte da associação de moradores tem como elemento central a busca por um instrumento apto a engendrar deveres *erga omnes* por partes dos *adquirentes futuros* do empreendimento. De fato, os primeiros adquirentes ligam-se à loteadora por um instrumento contratual formal. A ele é possível a imposição de deveres, inclusive de custeio.

A problemática ganha novos contornos quando se projetam os efeitos de tal convenção para adquirentes - terceiros e futuros - estranhos à essa relação obrigacional primígena. Contestava-se tal linha de raciocínio com a tese de que o contrato padrão depositado quando do registro especial (art. 18 da Lei 6.766/79) possuiria aptidão para vincular todos os adquirentes dos lotes, independentemente de nova e exclusiva pactuação.

A ideia de que o contrato padrão poderia gerar efeitos assemelhados aos de uma convenção de condomínio devidamente registrada (no Registro Auxiliar do Registro Geral de Imóveis), possui reduzido mérito jurídico. O registro da Convenção de Condomínio se dá em livro próprio do fólio real. O registro especial do loteamento, por seu turno, não se reveste da mesma publicidade, sendo um mero classificador do Registro de Imóveis.

O segundo argumento tendente a embasar a cobrança de taxas por parte das Associações de Moradores – o enriquecimento sem causa – também repousa sobre certa controvérsia. No dizer de Fernando Noronha, consiste tal instituto no "dever de remover aqueles bens que estejam num determinado patrimônio, mas que, pela geral ordenação jurídica de bens, devam integrar outro patrimônio, por a ele estarem destinados".[282]

A doutrina leciona que, para sua configuração, o enriquecimento sem causa exige (a) aumento patrimonial de um indivíduo, (b) perda patrimonial de outro, (c) nexo causal entre a perda e o ganho e (d) ausência de justa causa para tal ganho. Em artigo dedicado ao enriquecimento sem causa no contexto da cobrança de moradores não associados, Cristiano

---

[281] VIANA, *Loteamento Fechado*... op. cit., p. 52.
[282] NORONHA, Fernando. Enriquecimento sem causa. *Revista de Direito Civil, Imobiliário, Agrário e Empresarial*, n. 56, p. 51-78, abr./jun. 1991.

O. S. B. Schiller aplica o instituto ao caso, valendo-se de um importante critério: o momento da aquisição. Em seus termos:

> O fato de o enriquecimento sem causa ocorrer a despeito da vontade das partes – já que é irrelevante se o beneficiado quis ou não obter aquele enriquecimento – pode induzir a crer que haveria enriquecimento sem causa independentemente do momento da aquisição do imóvel, o que não é verdade. Ocorre, conforme entendimento de autores tradicionais, que há causa para este enriquecimento (ou seja, que não há enriquecimento sem causa) se ele ocorrer em causa própria, por mais que isto constitua uma situação "parasitária". Conforme já elencado no primeiro capítulo, as hipóteses em que o enriquecimento possui causa ou título justificativo são as seguintes: (i) o enriquecimento resulta de negócio jurídico, seja gratuito ou oneroso; (ii) enriquecimento é reconhecido por lei, a exemplo dos casos de prescrição, decadência e usucapião; e (iii) o enriquecimento decorre de ato do próprio "empobrecido", em causa própria, isto é, no seu interesse pessoal. Desta forma, **nesta hipótese em que o morador lá já estava antes da criação da associação e optou por não fazer parte da mesma ou contribuir com a divisão das despesas, o enriquecimento obtido por este morador previamente residente na área enquadra-se na terceira hipótese acima mencionada, em que a vantagem auferida decorre de ato da associação, que agiu em causa própria. Isso porque no momento da constituição da associação e do rateio do custo do serviço prestado aos moradores a associação tinha ciência de que determinado(s) morador(es) não contribuiria(m) com as despesas e o benefício seria em causa própria.** (Destaques nossos). [283]

Em sede pretoriana, o tema foi abordado inúmeras vezes tanto pelos Tribunais de Justiça dos Estados quanto pelas Cortes Superiores. O Superior Tribunal de Justiça, em rito de recursos repetitivos, assentou a tese, quando do julgamento do Recurso Especial n.°1.280.871 de São Paulo, de que "as taxas de manutenção criadas por associação de moradores não obrigam os não associados ou os que a elas não anuíram".

Convivem muitos loteamentos fechados pelo País com a insegurança acerca da legitimidade de cobranças por seus serviços comuns. Tais questionamentos judiciais auferem elevada taxa de êxito junto aos Tribunais e esvaziam os cofres de tais áreas de habitação.

Ao lado da discussão acerca da legalidade da cobrança das taxas dos moradores de loteamentos fechados, outro mastodôntico entrave a tais empreendimentos era a discussão acerca do estatuto jurídico do fechamento das ruas e áreas públicas.

---

[283] SCHILLER, Cristiano O.S.B. Associação de moradores e a possibilidade de cobrança em face dos não associados: o reconhecimento do enriquecimento sem causa e de uma relação jurídica à luz do princípio da solidariedade. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, n. 961, nov./2015.

É consabido que os bens públicos se tripartem em bens comuns do povo, de uso especial e dominicais, de acordo com seu grau de abertura e exclusividade de uso. Bens públicos são afetados à finalidade pública que, de maneira mediata, é sempre a consecução do interesse público.

Hely Lopes Meirelles define o bem de uso comum do povo como sendo:

> (...) todo aquele que se reconhece à coletividade em geral sobre os bens públicos, sem discriminação de usuários ou ordem especial para a fruição. É o uso que o povo faz das ruas e logradouros públicos, dos rios navegáveis, do mar e das praias naturais. Esse uso comum não exige qualquer qualificação ou consentimento especial, nem admite freqüência limitada ou remunerada, pois isto importaria atentado ao direito subjetivo publico do individuo de fruir os bens de uso comum do povo sem qualquer limitação individual (...) No uso comum do povo os usuários são anônimos, indeterminados, e os bens utilizados o são por todos os membros da coletividade – *uti universi* – razão pela qual ninguém tem direito ao uso exclusivo ou a privilégios na utilização do bem: o direito de cada individuo limita-se à igualdade com os demais na fruição do bem ou no suportar os ônus dele resultantes.[284]

Eduardo Sócrates Castanheira Sarmento Filho, ao se referir aos bens de uso comum do povo, pontifica que:

> Esses bens, obedecendo-se à consagrada e tradicional classificação doutrinária, são chamados de bens de uso comum do povo, que são aqueles que, por sua natureza ou determinação legal, têm sua destinação conferida a toda comunidade, não estando o seu uso normal sujeito a qualquer tipo de formalismo ou consentimento por parte do Poder Público. Incluem-se nesta categoria os rios, mares, praças e ruas, dentre outros.[285]

O estatuto jurídico dos bens de uso comum do povo determina que sejam eles livres e acessíveis ao público em geral. A Constituição do Estado de São Paulo prevê expressamente em seu art. 180, VII a vedação à desafetação das áreas recebidas pelos municípios como áreas verdes ou institucionais em função da implantação de loteamentos.

Cabe relembrar que, por força dos ditames do art. 22 da Lei 6.766/79, um determinado percentual da área de um loteamento implantado passa – independentemente de registro – ao domínio público. Trata-se de dispositivo de elevada carga urbanística e enorme impacto, uma vez que garante para o futuro a disponibilidade de áreas para

---

[284] MEIRELLES, *Direito Administrativo Brasileiro*... op. cit., p. 591.
[285] SARMENTO FILHO, *Loteamento*... op. cit., p. 47.

implantação de instalações equipamentos públicos (escolas, hospitais, praças), além do próprio viário urbano que passa a integrar a malha da cidade.

Permitir que os loteamentos se multipliquem sem a reserva de áreas para o domínio público exigiria, posteriormente, sucessivos e dispendiosos procedimentos de desapropriação a fim de implantar a infraestrutura básica de serviços públicos que qualquer núcleo urbano exige. Retirar tais bens do domínio público significa diminuir o patrimônio público em benefício dos que se apropriarem da área em questão. Além disso, a implantação do loteamento implica o crescimento da cidade. Há, por corolário, maior demanda dos serviços e equipamentos públicos, sobretudo da malha viária. Se o loteador lucra com o impacto que causa é cabível que arque com parte das despesas. Trata-se da "atividade vicária do particular", nos termos do Professor Rui Geraldo Camargo Viana. Beatriz Augusta Pinheiro Samburgo assevera que:

> Sendo, de ordinário, matriz de um novo bairro residencial, o loteamento é um patrimônio da coletividade, pois essa nova realidade urbanística afeta a cidade, sobrecarregando seus equipamentos urbanos, sua malha viária, toda infra-estrutura e os serviços públicos da urbe.
> A sua implantação, assim, transcende os direitos subjetivos dos proprietários dos lotes, podendo-se falar na existência de um direito comunitário, de todo o povo, ao desfrute do novo bairro, como unidade urbanística do todo que é a Cidade. O loteamento, sob essa visão, não é patrimônio de um conjunto de pessoas, mas, sim, núcleo urbano de interesse comum de todos. [286]

Nesta senda, o fechamento das áreas públicas dentro dos loteamentos (ruas, praças, espaços de convivência) deve ser feito por meio dos instrumentos de direito público cabíveis como a concessão, a permissão e a autorização. Tais institutos não são concessões do interesse público ao particular, mas sim concessões de um interesse público mediato a um mais imediato e sempre recobertos pelo manto da precariedade.[287]

A permissão e a concessão exigem a presença e preponderância do interesse público. A autorização, segundo Maria Sylvia Zanella di Pietro, tem por característica um maior interesse do particular.[288] É o caso das feiras, bancas de jornal (ou eventos) que fecham algumas ruas por algum tempo. Há uma preponderância dos interesses do particular. Estes, contudo, não podem retirar do patrimônio do povo os bens de que – episódica e modicamente

---

[286] SAMBURGO, Beatriz Augusta Pinheiro et al. Comentários à Lei 9.785, de 29.01.1999, sobre as alterações instituídas na Lei 6.766/79. *Revista de Direito Imobiliário,* São Paulo, a. 22, v. 46, jan./jul. 1999. p.12.
[287] A concessão confere, é bem verdade, maior estabilidade ao particular.
[288] DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo.* 20. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 640.

– se utilizam. Além disso, mesmo nesse "interesse particular" não deixa de haver a prestação e oferecimento de uma utilidade pública, de modo a justificar o uso privativo temporário dos bens de uso comum.

José Carlos Freitas, em relação ao fechamento de ruas em loteamentos faz uma observação importante:

> E como se sabe, a desafetação de uma rua, ainda que precedida de autorização legislativa, deve conter um elemento fundamental: ter perdido, de fato, sua utilização publica, seu sentido de via de circulação, ter se tornado desabitada. Não basta a lei para desafetá-la. É preciso atender ao interesse público, como qualquer ato administrativo, sem o que haverá fundamento para contestar a transmudação operada pela lei ordinária que promove a desafetação. [289]

O fechamento de ruas e áreas assemelhadas em prol dos interesses de uma pequena coletividade de moradores, agride o direito de ir e vir de todos e acarreta o incremento do tráfego nas ruas e áreas não fechadas ao público. Há um verdadeiro enriquecimento à custa da coletividade.

Em sentido contrário, Flauzilino Araújo dos Santos sustenta a higidez jurídica dos loteamentos fechados:

> Entendemos que, por sua estabilidade doutrinária e jurisprudencial, a figura do loteamento fechado encontra-se hígida em nosso Ordenamento. Não há imoralidade, ilegalidade ou inconstitucionalidade alguma em loteamento que tenha essa qualidade, atendidas as legislações municipais específicas que estabelecem políticas urbanísticas e que disciplinam o fechamento do loteamento e a concessão ou permissão de uso de ruas, outros espaços e serviços públicos, por associação de proprietários.[290]

Na mesma linha de raciocínio, a Lei 6.766/79 revela-se rigorosa e exigente quando do registro especial dos loteamentos, justamente com o desiderato de preservar, proteger e atender o interesse da coletividade. A exigência de discriminação exata e precisa de áreas que reverterão ao patrimônio público demonstra de forma hialina a preocupação do legislador em proteger a cidade. Admitir o fechamento posterior das ruas seria jogar por terra todo o arcabouço jurídico desenhado pela Lei Lehmann.

---

[289] FREITAS, José Carlos. *Op. cit.*, p.161.

[290] SANTOS, Flauzilino Araújo dos. Sobre Condomínio de Lotes. In: AHUALLI, Tania Maria; BENACCHIO, Marcelo (coords.); SANTOS, Queila Rocha Carmona dos (org.). *Direito Notarial e Registral:* Homenagem às Varas de Registros Públicos da Comarca de São Paulo. São Paulo: Quartier Latin, 2016, p. 338.

O fechamento de áreas em loteamentos deve ser sempre episódico e pontual. Sua motivação não pode se afastar da consecução fiel do interesse público. O fechamento em detrimento de toda a comunidade significaria o sacrifício dos direitos coletivos ao altar do individualismo e da persecução egoística de interesses particulares.

Os defensores da juridicidade do fechamento (através da concessão do direito de uso, por exemplo) desfraldaram, por longos anos, a tese de que estariam respaldados pelo plexo de competências municipais previstas no texto constitucional. Argumentam que a Constituição agasalharia em seu art. 30, I e VIII[291] a competência dos entes municipais para legislar acerca da possibilidade de fechamento de loteamentos.

A título de exemplo, o município paulista de Assis previa em sua Lei Municipal 4.197 de 24 de junho de 2002 a possibilidade de fechamento de áreas loteadas, mediante alguns requisitos e, inclusive, determinava que uma vez fechadas, os custos de manutenção passariam aos moradores. Seria uma tal lei constitucional?

Entende-se que o papel atribuído aos municípios no que tange à temática do uso e ocupação do solo é residual e complementar. Não há que se admitir inovações legislativas de índole local que reescrevam ou derroguem norma federal expressa sobre a matéria. Nesse sentido, o escólio de Eduardo Sócrates Castanheira Sarmento Filho, para quem:

> (...) Incontroverso que a União, nos termos do art. 24,I, da Constituição Federal em vigor, possui, ainda que de maneira concorrente, competência para legislar sobre direito urbanístico.
> Assim, cabe a ela o regramento genérico das matérias atinentes a esta disciplina, ao passo que aos Estados cabe estabelecer disposições complementares. (...)
> Interditado ao Município, pois, legislar contra o texto da norma federal, desvirtuando o instituto do loteamento. Cabe à União estabelecer as regras gerais sobre o tema, definindo os institutos e balizando-os em suas linhas mestras.[292]

Não se pode conceber, assim, que leis municipais permitam e regulamentem a privatização de espaços que, por ditames diretos e específicos da norma federal, são públicos desde o momento do registro especial do loteamento. Públicos porque indispensáveis ao

---

[291] *In verbis*:
Art. 30. Compete aos Municípios:
I - legislar sobre assuntos de interesse local;
VIII - promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano. BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil.

[292] SARMENTO FILHO, *Loteamento*... op. cit., p. 69-70.

desenvolvimento da cidade, ao seu equilíbrio, à prestação dos serviços públicos essenciais e ao tráfego de automóveis.

Diante do exposto, evidentes as limitações impostas pela legislação aos empreendimentos comercializados como “loteamentos fechados”. Se, por um lado, hauriam as benesses do comércio dos terrenos não edificados (desnecessária que é a construção), por outro, digladiavam-se com os moradores inadimplentes em decorrência do fato de estarem alijados da legitimidade do condomínio edilício para cobrar as despesas comuns. As associações de moradores criadas para tais fins sofriam redivido e incansável desafio judicial.

Ademais, o fechamento de áreas que são públicas deve ser de cariz temporário e excepcional, além de estar escorada na fiel persecução do interesse público. Deletérias e perniciosas as avenidas legais que permitem a privatização de nossos espações públicos ao arrepio de um urbanismo inteligente, inclusivo e dignificante.

A lei 13.465/17 inseriu o §8°[293] ao art. 2° da Lei 6.766/79 que, em solução de compromisso, enuncia a legalidade dos loteamentos de acesso controlado, desde que o acesso não seja negado. Há a possibilidade de se exigir a identificação dos passantes, mas não impedir o exercício pleno de sua liberdade constitucional de ir e vir.

Os requisitos e contrapartidas do fechamento (se deverá haver área pública fora do perímetro, limites máximo e mínimo de tamanho...) foram relegados, pelo legislador federal, aos entes locais, no exercício de sua competência constitucional concorrente.

4.4.3. O loteamento de partes ideais

Figura de menor importância, o loteamento de partes ou frações ideais merece menção neste trabalho em homenagem à sua ocorrência na vida imobiliária do Brasil. Trata-se de uma prática não prevista nem regulamentada em lei, mas com alto índice de prevalência em nosso mercado imobiliário.

O loteamento de frações ideais se consubstancia na alienação sucessiva de frações ideais dentro de uma gleba, de modo a criar um condomínio simples. O condomínio (copropriedade) previsto no Código Civil não carrega em si nenhum vício ou mácula de ilegalidade. Trata-se, conforme já abordado neste trabalho de instituto milenar e de

[293] § 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. BRASIL. Lei nº 13.465... op. cit.

ocorrência absolutamente prosaica, quer seja por concurso de vontades ou por acidente sucessório.

Ocorre que, em determinados casos, havia o desvirtuamento do instituto, de modo a utilizar-se a copropriedade sobre a gleba como estágio para sua posterior divisão em lotes (para cada um dos coproprietários) ao arrepio dos ditames da Lei 6.766/79. Havia uma burla do registro especial previsto no art. 18 da Lei 6.766/79 e, na prática, o resultado obtido era um loteamento sem que se cumprissem os requisitos urbanísticos e institucionais da lei do parcelamento do solo.

Narciso Orlandi Neto, ao descrever o loteamento de frações ideais, assim enunciava a questão:

> Loteamento de frações ideais é outra contradição em termos. Não existe lote ideal. E fração ideal, por definição não pode ser localizada. Formam-se condomínios voluntários pela venda de diminutas frações ideais da gleba. Juridicamente, são condomínios disciplinados pelo Código Civil. Mas, paralelamente, por contrato, as frações ideais são concretizadas, localizadas e numeradas. São traçadas vias de circulação interna, também de copropriedade dos condôminos. Cria-se uma administração, e os condôminos assumem direitos e obrigações recíprocos, inclusive de contribuir para a manutenção do "condomínio". [294]

Veja-se que a abertura do traçado de ruas não era respaldada por nenhum ato municipal. Mais ainda, a utilização da propriedade condominial pra fins práticos de criação de loteamentos configura uma acrobacia jurídica e – com a concretização de frações ideais – adentra as raias da ilegalidade.

O caminho legal utilizado para a persecução de tais fins era o da dispensa do registro especial por parte do Registrador de Imóveis. O item 165 das Normas de Serviço da Corregedoria Geral de Justiça elenca hipóteses de dispensa que, a critério do Registrador, afastam o registro especial e suas formalidades.

Tais hipóteses dizem respeito às divisões *inter vivos*, incidentes sucessórios e o já abordado "desmembramento de pequena monta". São situações excepcionai em que os rigores urbanísticos do registro especial realmente não se justificam.

As normas criaram critérios para impedir a proliferação de loteamentos travestidos sob o arranjo do condomínio simples, de modo a orientar as decisões dos registradores.

---

[294] Condomínio de Lotes. *Boletim do IRIB em Revista,* cit., p. 29.

Exemplos disso são os itens 165.1[295] e 165.4[296], que determinam que o registrador faça a análise do número de glebas resultantes do desmembramento, se há abertura de ruas, trespasse de áreas para o Poder Público e, inclusive, outros aspectos subjetivos que, uma vez fundamentados, podem sustentar a recusa do registrador.

Tem-se, assim, um expediente duvidoso e combatido pelas Corregedorias dos quais muitas vezes, loteadores afoitos lançavam mão para – em flagrante desrespeito à Lei do Parcelamento – alcançar os fins almejados. Em outras palavras, é o "jeitinho brasileiro", diria o vulgo.

4.5. REGÊNCIA LEGAL

As necessidades e os reclamos da política muitas vezes obrigam a que os institutos jurídicos sejam positivados, não à maneira desejada pelos estudiosos e acadêmicos, mas de modo a construir o consenso necessário para a aprovação da lei. As inflexões do meio político e social divorciam-se, muitas das vezes, das mais rigorosas técnicas legislativas.

Parece ter sido o caso do instituto do condomínio de lotes. Após décadas de ostracismo em uma zona cinzenta, avizinhando-se da ilegalidade, as alterações promovidas pela Lei 13.465/17 recobriram – de modo indubitável – o instituto com o manto da legalidade.

Essa, pois, a preocupação fundamental do legislador à época. Afirmar, em texto positivado, a legalidade do condomínio de lotes. Este objetivo parece ter sido cumprido com razoável sucesso pelo citado diploma normativo. Faleceu-lhe, contudo, a oportunidade de disciplinar, de maneira coerente e sistemática, o instituto cuja legalidade com tanto afã proclamou.

Diga-se que a Lei nº 13.465/17 não possui texto próprio no capítulo referente ao condomínio de lotes. Limita-se a promover mudanças pontuais (cirúrgicas, até mesmo) ao Código Civil e à Lei do Parcelamento do Solo. A regência normativa da matéria fica, destarte, dividida entre dois institutos com claras diferenças. De um lado, o Código Civil e a Lei 4.591/64 e, de outro, o regime de loteamento e registro especial do art. 18 da Lei

---

[295] 165.1. Nas divisões, em geral, o registro especial somente será dispensado se o número de imóveis originados não ultrapassar o número de condôminos aos quais forem atribuídos.

[296] 165.4. Nos desmembramentos, o oficial, sempre com o propósito de obstar expedientes ou artifícios que visem a afastar a aplicação da Lei nº 6.766, de 19 de dezembro de 1979, cuidará de examinar, baseado em elementos de ordem objetiva, especialmente na quantidade de lotes parcelados, se se trata ou não de hipótese de incidência do registro especial. Na dúvida, recusará a averbação.

6.766/79. Ambos servem, em alguma medida, como suportes normativos para o novel instituto.

Exsurgem deste concurso de normas tão heterogêneo algumas discrepâncias pontuais que podem, significativamente, concorrer para a insegurança jurídica do instituto, aumento de seu custo econômico e, em última análise rejeição jurídico-imobiliária.

As diferenças entre os institutos merecem ser mencionadas. Além de serem categorias ontologicamente distintas, loteamento e condomínio sujeitam-se a legislações diversas e, por corolário, engendram cada qual um plexo de obrigações próprio.

A promoção do empreendimento sob forma condominial pode ser requerida pelo proprietário, pelo compromissário comprador e pelo construtor, nos termos dos arts. 31 e 32 da Lei 4.591/64. O loteamento, por sua vez, tem um rol de "legitimados" que, nos termos do art. 18, I da lei 6.766/79 limita o poder de requerer o loteamento ao proprietário.

A documentação exigida para o procedimento de incorporação e para o de loteamento é outro ponto de divergência entre ambas as leis. O loteamento requer depósito do contrato-padrão (que, inclusive, era um dos grandes argumentos tendentes a justificar a imposição de cobranças a moradores não-associados, nos loteamentos fechados). Tal exigência inexiste no memorial de incorporação. *A contrario sensu*, o procedimento de incorporação exige o quadro de áreas nos termos da NBT (norma brasileira técnica) com a discriminação das unidades autônomas, das áreas comuns e das correspectivas frações ideais.

O trâmite de cada um dos processos impõe outrossim uma diferença reveladora: o procedimento de loteamento requer aposição de editais e admite desafio e oposição públicos. Pensado que fora para meros prédios de apartamentos, desprovidos do alcance e impacto de um loteamento, o procedimento condominial prescinde desta etapa. O condomínio de lotes, apesar de condomínio, possui impactos urbanísticos próximos ao de um loteamento. Assim, se se atenta mais à substância do que à forma, lógico seria que pelo menos, para fins de condomínio de lotes, houvesse uma tal etapa de oxigenação do procedimento e sua submissão ao escrutínio do povo.

A lei de incorporações imobiliárias prevê ainda o prazo de carência para o empreendimento. Trata-se do interregno no qual o incorporador pode desistir da incorporação sem incorrer em custos maiores do que a devolução dos valores eventualmente recebidos por parte dos adquirentes. A lei do parcelamento do solo não possui ditames equivalentes.

O loteamento requer, de seu lado, o oferecimento de garantias (caução, hipoteca) a fim de respaldar a construção das obras (art. 18, V da Lei 6.766/79). Não há, sob a égide da incorporação imobiliária, exigência de garantia para a consecução de obras, uma vez que essas são de cunho meramente privado. Novamente, parece ser esse um ponto em que o condomínio de lotes (por implicar obras de interesse público) mais se aproxima do regime da lei 6.766/79.

A lei 6.766/79 prevê um procedimento de cobrança e depósito judicial de loteamentos irregulares junto aos Registros de Imóveis. Essa previsão exclusiva ao parcelamento do solo obriga a que os valores devidos em função de um loteamento irregular[297] sejam depositados junto ao Registro de Imóveis até sua regularização, em poderoso mecanismo de indução à legalidade jurídico-urbanística. O loteamento requer, ainda, um cronograma de obras (no prazo máximo de cinco anos), dado o interesse público em sua execução.

A par das diferenças já mencionadas, a lei de incorporação prevê a possibilidade de constituição de um patrimônio de afetação. Relevante instrumento de segregação e proteção patrimonial (em que os recursos da incorporação ficam restritos ao seu custeio e separados do patrimônio do incorporador), não subsiste tal recurso no bojo da lei do parcelamento do solo.

Por fim, há, ao menos no Estado de São Paulo, diferenças no tocante aos emolumentos devidos por um ou outro procedimento. O loteamento tem seu custo calculado por valor fixo do lote, enquanto a incorporação admite por base de cálculo o valor do terreno e custo global da construção.

Todas essas diferenças entre um e outro regime deverão ser conciliadas, a fim de criar um regime jurídico-legal conveniente e apropriado para a tutela jurídica das relações de direito emanadas de um empreendimento constituído sob a forma de condomínio de lotes. A composição entre as normas se mostra especialmente delicada no que diz respeito ao equilíbrio entre interesses privados e públicos subjacente à matéria.

Vislumbra-se no procedimento de registro especial (com sua possibilidade de impugnação pública, exigência de garantias, prazo máximo de obras de infraestrutura) um viés voltado ao atendimento do interesse público. Malgrado posicionado no seio do direito civil, atividade particular que é, o instituto do parcelamento do solo reclama uma série de

[297] Loteamento irregular se distingue de loteamento clandestino. O último é aquele feito absolutamente ao arrepio da lei. O primeiro o que, incialmente cumprindo os requisitos legais, tornou-se irregular pelo posterior descumprimento de normas (como atraso no cronograma de obras).

concessões ao interesse coletivo que embasam e justificam normas no sentido de se resguardar o bom urbanismo e a qualidade de vida nas cidades.

O regime de incorporação centra-se no atendimento dos interesses privados dos condôminos. Faltante a carga e o impacto urbano do parcelamento do solo, trata-se de instituto com menos significativas concessões ao interesse público. Ocorre que justamente nesse ponto – o interesse público decorrente do impacto urbanístico – o condomínio de lotes se aproxima do parcelamento do solo.

O atual art. 1358 do Código Civil passou a abrigar, após as alterações promovidas pela Lei 13.465/17 disposições acerca da multipropriedade e do condomínio de lotes. Em relação ao último, foi clara a lei em estabelecer que "aplica-se, no que couber, ao condomínio de lotes o disposto sobre condomínio edilício neste Capítulo, respeitada a legislação urbanística".[298]

A expressão "no que couber"[299] é o reconhecimento por parte do legislador de que existem diferenças ontológicas entre o condomínio de lotes e o condomínio edilício tradicional de modo a justificar a necessidade de integração normativa por parte do operador do direito a fim de se alcançar um tratamento sistemático e coerente para a matéria.

Cabe discutir qual o regime jurídico adequado para o tratamento do instituto do condomínio de lotes. Vitor Frederico Kümpel defende a *tese da múltipla incidência normativa*.[300] Autores outros postulam a submissão do instituto ao regime condominial. Convém abordar as duas linhas de argumentação.

4.5.1. Regime Híbrido

Os autores que postulam a aplicação concursal da legislação de parcelamento do solo e de condomínio edilício ao condomínio de lotes não o fazem todos na mesma medida, nem nos mesmos limites. Diga-se, a propósito, que caberá aos órgãos julgadores administrativos e judiciais decidir, em última análise, acerca da matéria. Vitor Frederico Kümpel oferece a seguinte solução:

> O quadro, portanto, é o seguinte: aplicam-se ao condomínio de lotes as regras da Lei 6.766/79, porque se trata de efetivo parcelamento. Por regra geral, podem incidir também as regras da reurbanização (Reurb-E e Reurb-

[298] BRASIL. Lei nº 13.465... op. cit.

[299] No mesmo sentido, Marinho Dembinski Kern afirma: "Essa expressão "no que couber" diz respeito exatamente às diferenças conceituais e estruturais entre o condomínio edilício clássico, em que as construções exercem um papel determinante na especificação condominial, e o condomínio de lotes, em que o próprio lote será unidade autônoma." KERN, *Condomínio de Lotes*... op. cit., p. 26.

[300] KÜMPEL; BROGARELLI, Condomínio de lotes... op. cit..

> S). Além disso, acrescentam-se exigências da lei 4.591/64 relativamente à incorporação imobiliária e a certos requisitos que asseguram a característica privada do empreendimento a realizar. Tudo isso, é claro, sem prejuízo das normas edilícias do município onde se dará o empreendimento, diante da competência constitucional para tanto (CF/88, art. 30, VIII e art. 182).[301]

Haveria, de acordo com essa visão, o concurso das normas (i) da Lei 6.766/79, no que diz respeito ao procedimento de loteamento; (ii) da Lei 4.591/64 no que concerne à incorporação e à natureza privada do empreendimento; e (iii) das legislações urbanísticas e de posturas municipais. Os procedimentos de incorporação e de registro especial (loteamento) são mutuamente excludentes como já demonstrado em tópico anterior e requerem uma composição. Vitor Frederico Kümpel defende, em relação à Lei 6.766/79 que "é preciso atender, assim, aos requisitos urbanísticos constantes dessa normativa" e, no que respeita à lei condominial afirma que:

> O que mais imediatamente se afirma é a incidência de requisitos complementares do art. 32 da Lei de Incorporações. Aos elementos do art. 18 da Lei do Parcelamento do Solo, portanto, acrescentam-se, especialmente, outros dois (indicados na lei 4.591/64): o memorial de incorporação e a minuta da futura convenção de condomínio.
> Reitere-se: esses elementos é que darão o tom realmente privatístico ao empreendimento, cujo resultado de forma alguma se aproximará de um loteamento. Fosse este o caso (v.g., loteamento de acesso controlado) bastariam os requisitos da lei 6.766/79.[302]

Para os autores, aplicam-se, portanto, as exigências urbanísticas da Lei 6.766/79 em um procedimento misto (de registro especial com algumas exigências a mais do art. 32 da Lei de Incorporação). Nesse ponto, o entendimento torna-se um pouco confuso. Como seria esse procedimento? Com ou sem oposição pública? O rol de documentos é conciliável (havendo um maior e outro menor, opta-se pelo mais exigente), mas o procedimento não.

Na mesma senda, Marco Aurélio Bezerra de Melo defende que o condomínio de lotes se submete aos parâmetros do Código Civil e da incorporação imobiliária. Afirma, contudo, que:

> Pela via da lei 6766/79, a novel legislação incluiu parágrafo sétimo ao artigo 2º prescrevendo que "o lote poderá ser constituído sob a forma de imóvel autônomo ou de unidade imobiliária integrante de condomínio de lotes.". Com isso, de modo muito explícito, a lei 13465, de 11 de julho de

---

[301] Idem.
[302] KÜMPEL; BROGARELLI, Condomínio de lotes... op. cit..

> 2017 **traz para o âmbito da lei de parcelamento do solo urbano toda a sua finalidade de salvaguardar, dentre outros, interesses pertinentes ao planejamento correto de ocupação da cidade, com a qualidade de vida dos seus habitantes** e, é claro, a proteção ao vulnerável adquirente de lote, a quem também se aplicam, é de bom tom a lembrança, as regras e princípios do Código de Proteção e Defesa do Consumidor (art. 2º e 3º). (Destaques nossos).[303]

Vitor Carvalho Pinto, em artigo dedicado ao tema, defende a tese de que o condomínio de lotes só poderá ser implantado em áreas já previamente loteadas. Defende que:

> Não há qualquer contradição entre as disciplinas civil e urbanística dos condomínios edilício e de lotes, pois enquanto o Código Civil trata das relações dos condôminos entre si e com os demais cidadãos (direito privado), a Lei de Parcelamento do Solo Urbano cuida da relação entre o poder público e os empreendedores e proprietários (direito público). [304]

A tese postulada pelo autor mencionado de que o condomínio de lotes deveria ser instituído apenas em áreas já previamente loteadas afigura-se de difícil intelecção e aplicação prática. Parece haver uma identificação, por parte do autor, entre os institutos do condomínio de lotes ao desmembramento. De qualquer forma, assiste-lhe razão ao apontar a necessidade das obras de infraestrutura.

Comungam as teses de aplicação híbrida, malgrado suas diferenças específicas, da mesma preocupação: o condomínio de lotes tem um impacto urbanístico muito significativo. Submetê-lo ao regime privado do condomínio edilício acaba por retirar do empreendedor a carga de obrigações e ônus que o regime do loteamento requer.

Defendem, por isso, que a incorporação no caso do condomínio de lotes deve se sujeitar às exigências de cunho urbanístico (infraestrutura básica, área mínima dos lotes), de modo a acomodar o conflito entre o interesse dos condôminos e os interesses da coletividade.

Registre-se, por isso, a opinião de Carlos Eduardo Elias de Oliveira que, justamente por enxergar na Lei 6.766/79 um regime mais protetor e conducente à tutela do interesse público, defende sua aplicação principal ao condomínio de lotes.[305] Em sua opinião a lei do

---

[303] MELLO, *Condomínio de lotes...* op. cit..

[304] PINTO, Victor Carvalho. *Condomínio de lotes:* um modelo alternativo de organização do espaço urbano. Disponível em: https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/534110/TD243.pdf?sequence=1&isAllowed=y Acesso em: 10 maio 2020.

[305] OLIVEIRA, Carlos Eduardo Elias de. Novidades da Lei nº 13.465/2017: o condomínio de lotes, o condomínio urbano simples e o loteamento de acesso controlado. *Flavio Tartuce jusbrasil,* 17 jul. 2017. Disponível em: <https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/478658357/novidades-da-lei-n-13465-2017-o-

parcelamento deve ser precipuamente aplicada aos condomínios em questão, secundada apenas em suas lacunas pela legislação condominial. Segundo o autor:

> Consideramos que a Lei de Loteamentos é o diploma principal a ser levado em conta, pois **ela hospeda o interesse público vinculado à ordenação do território, interesse esse que justifica a prevalência dessa lei sobre a lei de incorporação imobiliária, cuja tônica repousa mais no interesse transindividual dos futuros proprietários de unidades autônomas do que propriamente em um interesse público mais puro.** É verdade que a Lei de Incorporação também contém regras de interesse puramente público, mas elas representam um ingrediente menos concentrado do que sucede na Lei de Loteamentos.
> Portanto, diante do princípio da supremacia do interesse público sobre o privado, temos que **a Lei de Loteamentos deve prevalecer no caso de divergência em relação à Lei de Incorporação Imobiliária, que servirá apenas para suprir lacunas daquela.** O próprio legislador acenou para essa natureza principal da Lei de Loteamentos ao inserir ajustes apenas no texto desse diploma, e não no da Lei de Incorporação Imobiliária. (Destaques nossos). [306]

Veja-se que, nesta trilha argumentativa, há um regime de direito público predominante complementado apenas – de maneira lateral e ancilar - pelas disposições do instituto do condomínio edilício.

4.5.2. Aplicação do Regime Condominial

Em entendimento diametralmente oposto ao supramencionado, autores há que defendam seja o condomínio de lotes inteiramente submetido ao regramento do condomínio edilício. Repudiam a ideia de que apenas por meio da aplicação da Lei 6.766/79 estaria o interesse público resguardado.

Marinho Dembinski Kern afasta a aplicação da legislação do parcelamento do solo afirmando que: "(...) a Lei n. 6.766/1979 não se aplica de maneira direta e imediata aos condomínios de lotes, ao menos no que se refere ao procedimento e aos requisitos da qualificação registral." Argumenta o autor que os regimes de parcelamento do solo e de condomínio são "distintos e inconfundíveis".[307] O primeiro uma faculdade do domínio, o segundo um modo de ser do direito real de propriedade.

---

condominio-de-lotes-o-condominio-urbano-simples-e-o-loteamento-de-acesso-controlado> Acesso em: 12 set. 2020.

[306] Idem.

[307] KERN, *Condomínio de Lotes*... op. cit., p. 26.

Vale-se o autor de um interessante argumento. O §4° acrescentado ao art. 4° da Lei 6.766/79[308], pela Lei 13.465/17 seria justamente a adaptação do instituto condominial edilício ao condomínio de lotes. Ainda que topograficamente mal localizada (deveria estar no Código Civil e não na lei do parcelamento) esse dispositivo somente faria sentido se se entende que o condomínio de lotes se submete integralmente ao regime de incorporação e condomínio.

Em suas palavras, Marinho Dembinski Kern remata que "(...) essas possíveis limitações administrativas, servidões e direitos reais serão impostos exatamente para preservar aspectos urbanísticos que conjugam os interesses do Poder Público, da população em geral e da paisagem ambiental."[309]

Em outras palavras, essa norma é justamente o elemento de compromisso entre o interesse público e o interesse privado para um empreendimento que se submeta ao regime de incorporação e propriedade edilícia. Servidões de passagem e usufruto são obviedades em um loteamento. Essa ressalva só faz sentido se aplicada a um condomínio edilício. Por que haveria servidão de passagem em loteamento (onde as vias são públicas)?

Partindo da mesma observação Luiz Augusto Haddad Figueiredo assevera que:

> (...) pensamos que o empreendimento voltado a conceber um condomínio de lote no contexto ora apresentado deve guiar-se pela Lei das Incorporações Imobiliárias, **e não pela aplicação isolada ou combinada da LPSU** (sem prejuízo, é claro, da legislação urbanística municipal, do CC, do CDC etc.).
> Ora, se assim não fosse, onde estaria a razão em se resguardar a instituição, em benefício público, de servidões de passagem, usufrutos ou restrições a muros (que, a rigor, recairiam sobre área comum do condomínio) se tivessem de existir 'áreas destinadas a sistemas de circulação, a implantação de equipamento urbano e comunitário, bem como a espaços livres de uso público', tal como pressupõe o inciso I do art. 4º? (Destaques nossos).[310]

O mencionado autor repele a aplicação da legislação do parcelamento do solo aos condomínios de lotes, valendo-se da premissa de que o loteamento não pode ter como produto um condomínio edilício, por absoluta falta de previsão legal em nosso ordenamento.

---

[308] § 4º No caso de lotes integrantes de condomínio de lotes, poderão ser instituídas limitações administrativas e direitos reais sobre coisa alheia em benefício do poder público, da população em geral e da proteção da paisagem urbana, tais como servidões de passagem, usufrutos e restrições à construção de muros. BRASIL. Lei nº 6.766... op. cit.
[309] KERN, *Condomínio de Lotes*... op. cit., p. 26.
[310] FIGUEIREDO, Condomínio de lotes... op. cit., p. 65-66.

Em suas palavras, “se o resultado da equação é um condomínio edilício (espaço totalmente privado), este produto qualifica os elementos que lhe dão causa, de modo a não ser factível pretender alcançar um condomínio de lotes através do processo de loteamento.”[311]

No mesmo sentido, Hélio Lobo Jr.[312] propugna que a norma inserida no §3° art. 1358-A do Código Civil[313] tem por desiderato justamente evitar qualquer tipo de tertúlia ou descompasso jurídico, determinando de forma expressa a aplicação das regras de incorporação imobiliária.

4.5.3. Nossa posição

As opiniões acerca da regência legal do condomínio de lotes aqui apresentadas variam de um extremo a outro. Alguns autores, estribados em sua carga urbanística, defendem a aplicação precípua da legislação do parcelamento e secundária da incorporação e condomínio. Outros, em giro copernicano, repudiam a incidência das normas da Lei 6.766/79 sobre o novel condomínio de lotes.

À míngua de disciplina sistemática, coerente e específica ao seu feitio, o condomínio de lotes recebeu do legislador um tratamento que dá azo a uma série de questionamentos. Ainda que o objetivo da lei tenha sido, ao lado de reafirmar sua legalidade, submeter o condomínio de lotes ao escopo de incidência do regime condominial, seu impacto urbanístico parece exercer força gravitacional sobre o sistema da lei de parcelamento.

Quer-se dizer, com isso, que do ponto de vista ontológico os empreendimentos vazados sob a forma de condomínios de lotes tendem a ter impactos urbanísticos semelhantes aos de um loteamento. Ora, em assim sendo, seria lógico atrair a incidência da Lei 6.766/79 com seu corolário de exigências protetivo do interesse público. Por outro lado, poder-se-ia argumentar que a inovação legislativa pretendida pelo legislador foi justamente afastar o condomínio de lotes das pesadas exigências e regime de áreas públicas da Lei 6.766/79.

Faz parte do processo legislativo buscar o ponto de equilíbrio (o ponto de compromisso político-legislativo) entre o interesse público e o estatuto de liberdades privadas. Parece que, para o legislador, o atendimento da legislação do condomínio edilício

---

[311] Ibid., p. 67.

[312] LOBO JUNIOR, Hélio. A Lei 13.465, de 11.07.2017, e o condomínio de lotes. *Revista de Direito Imobiliário*, v. 83, p. 571-585, jul./dez. de 2017, p. 575-578.

[313] § 3º Para fins de incorporação imobiliária, a implantação de toda a infraestrutura ficará a cargo do empreendedor.

somada às posturas municipais de uso e ocupação do solo é suficiente ao atendimento do interesse público.

Remanesce a pergunta acerca da realidade (nada inusual, diga-se de passagem) dos municípios sem leis locais dedicadas ao tema. Mais ainda, estaria o legislador infraconstitucional retirando da competência concorrente da União o tema e delegando-o aos municípios?

A questão acerca da incidência de um ou outro regime tem diversas e significativas consequências práticas: os procedimentos são distintos e inconciliáveis. Caberá à prática pretoriana elucidar, sob o manto do tempo, qual o regime cabível. Desenhar-se-á, oxalá, um caminho simples que possa atender aos reclamos do interesse público sem que para isso se sacrifique o sucesso jurídico-imobiliário do instituto.

4.6. ADMINISTRAÇÃO

Conquanto seja o loteamento precipuamente norma de implantação de empreendimentos imobiliários e urbanização de cidades, o condomínio edilício é verdadeiro modo de ser do direito de propriedade, conforme já dito algures neste trabalho.

Portanto, vocacionado o instituto da propriedade condominial para reger de modo permanente as relações entre os condôminos. Quer-se, com isso, dizer que o sistema da Lei 6.766/79 praticamente se exaure com a implantação da área construída. Seu equivalente seria a incorporação imobiliária no regime da Lei 4.591/64. Já o condomínio edilício em si atinge sua plenitude jurídica justamente na fase pós-implantação do empreendimento.

Com efeito, a grande riqueza da propriedade edilícia reside em criar um arranjo de propriedade comum e individual que, com relativo sucesso, mostrou-se apto, ao longo de vários séculos, a regular as relações entre aqueles que aglutinando individualidades compartilham a mesma estrutura.

Feitas tais considerações, parece clara a necessidade e a importância da convenção de condomínio para regulamentar as relações entre os moradores de empreendimentos realizados sob a forma de condomínios de lotes.

Trata-se a convenção de condomínio, no dizer de Franco e Gondo, do “ponto de convergência de interesses privados e comuns, cuja coexistência harmônica decorrerá da sua forma de administração e da disciplina do uso das áreas e serviços comuns”.[314]

---

[314] FRANCO; GONDO, *Condomínio em Edifícios...* op. cit., p. 16.

Não cumpre seus desideratos a convenção condominial que se limita *grosso modo* reproduzir o disposto nos arts. 1.332 e 1.334 do Código Civil. A convenção condominial deve se harmonizar com as especificidades do condomínio a cuja regulação e disciplina se presta.

Indubitável a necessidade de apresentação da convecção condominial, quando do registro quer seja da incorporação, quer seja do registro especial (art. 18 da Lei 6.766/79). Malgrado se defenda aqui a aplicação conjunta e sistemática dos dois sistemas, a fim de oferecer ao condomínio de lotes a disciplina jurídica adequada, é extreme de dúvidas – qualquer que seja a corrente adotada – a necessidade de apresentação do documento convencional.

Luiz Augusto Haddad Figueiredo afirma que:

> Nessa quadra, os documentos que comumente devem acompanhar o instrumento de instituição e especificação são: o certificado de conclusão da obra emitido pela Prefeitura, a certidão negativa de débitos previdenciários (INSS – Instituto Nacional do Seguro Social) e a convenção de condomínio.
> Não há diferença para se instituir um condomínio de lotes. É, inclusive, o que se dessume do Item 450 das Normas de Serviço, retrocitado.
> Em particular, a obra a ser averbada dirá respeito à infraestrutura e às demais áreas comuns, como já vimos, e a unidade corresponderá ao lote (...).[315]

Destarte, deverá a convenção do condomínio de lotes prever a discriminação e individualização das partes exclusivas e comuns, a fração ideal atribuída a cada parte, a competência das assembleias, sua forma de convocação e quórum para deliberações, as sanções e o regimento interno do condomínio.

Questão de grande importância diz respeito às restrições convencionais à construção das propriedades particulares dos condôminos. Dado que, no condomínio de lotes, o projeto e a construção das casas propriamente ditas é uma incumbência dos condôminos, resta ainda mais evidente o ônus da convenção em manter a harmonia e coerência estética do condomínio.

Normas que estipulem a metragem mínima de cada lote, vedando a subdivisão da gleba, o número máximo de pavimentos (ou altura máxima em metros) ou até mesmo de estilo (estatuindo, por exemplo, uma comissão condominial julgadora) ganham denodada e invulgar importância em face da enorme liberdade dos particulares.

---

[315] FIGUEIREDO, Condomínio de lotes... op. cit., p. 73.

A questão das restrições convencionais, tormentosa no bojo dos loteamentos, se reveste de arcabouço jurídico resistente quando inserida no âmbito condominial. Se, no loteamento, falta a anuência do morador-adquirente, esta é desnecessária contra a convenção condominial e qualquer código de posturas que dela derive. Isto ocorre, justamente, porque a convenção de condomínio devidamente registrada (no livro 3 – Registro Auxiliar do Registro de Imóveis competente) é documento oponível *erga omnes*, prescindindo de qualquer anuência ou aceitação por parte dos condôminos. Sua validade absoluta é uma das características centrais do instituto da propriedade edilícia. Os condôminos vão e vêm, a relação de poderes dentro do condomínio edilício perdura.

4.7. RESPONSABILIDADE PELAS OBRAS

Ponto nodal das alterações trazidas pela Lei 13.465/17 foi a liberdade franqueada aos particulares para, dentro de suas unidades autônomas (doravante entendidas como o terreno), edificarem a seu bel talante suas residências.

Destarte, remanesce e a questão acerca da responsabilidade pelas obras de infraestrutura e áreas comuns. Ficará a cargo do incorporador a responsabilidade em apresentar o projeto das obras de infraestrutura, de acordo com o que dispõe o artigo 1.358-A, em seu parágrafo terceiro. A infraestrutura compreende os serviços básicos, tais como, pavimentação, drenagem pluvial, rede de água e esgoto, iluminação pública e rede elétrica. Esses serviços podem ser entregues pelo empreendedor em dois momentos: antes de alienar os lotes, com a devida averbação na matrícula do imóvel (instituição de condomínio), ou após alienar (incorporação imobiliária). Nesse último caso, deverá observar os regramentos atinentes à incorporação imobiliária. Neste sentido, Marinho Dembinski Kern ensina que:

> Esse critério é fornecido pelo art. 1.358-A, § 3º, do Código Civil: a construção e implantação de todas as obras de infraestrutura é o que define se há necessidade de incorporação ou não. Pretendendo o empreendedor alienar as unidades (lotes) antes de ter implantando e construído toda a infraestrutura do conjunto, terá de observar os regramentos atinentes à incorporação imobiliária; caso tenha ele construído e implantado as obras, com averbação destas na matrícula do imóvel a ser submetido ao regime condominial, poderá, então, proceder diretamente à instituição do condomínio com procedimento registral mais simples.[316]

[316] KERN, *Condomínio de Lotes*... op. cit., p. 30.

Assim, desejando o empreendedor primeiro alienar os lotes, para depois entregar as construções (obras de infraestrutura), deverá realizar a incorporação imobiliária, que, nas palavras de Marinho Dembinski Kern, "se configura em um regime preliminar, transitório, e preparatório para a instituição e especificação efetiva do condomínio." [317] Finalizado as obras, o incorporador providenciará o registro da instituição de condomínio no Oficial de Registro de Imóveis, no qual o imóvel passará à definição de condomínio especial.

Ao optar pela incorporação imobiliária, o incorporador assume a responsabilidade de entregar as obras concluídas dentro do prazo de quatro anos a partir da expedição da certidão de diretrizes expedida pelo município (Lei n. 6.766/1979, art. 7º, § único). Trata-se de comando normativo imposto aos loteamentos o que confirma a tese aqui aventada de que o regime de regência do condomínio de lotes é híbrido.

O descumprimento de tais exigências (quer seja da construção das obras, quer seja de seu prazo) ensejará a responsabilização do incorporador. Assim sendo, em não cumprindo as obrigações, recairá sobre o incorporador a responsabilidade civil, que se pode definir como a obrigação de reparar terceiros em casos de danos materiais ou morais.

Nas palavras de Teresa Ancona Lopez, "quando se fala em responsabilidade civil, logo vem à mente um sistema jurídico que cuida das perdas e danos."[318]A autora salienta ainda que em nosso ordenamento "tem a responsabilidade civil como princípio básico a "reparação integral", a volta ao *status quo ante*, se possível."[319]

Todavia, não seria interessante ao adquirente ser, primeiro, prejudicado, para depois tentar ser reparado em caso de eventuais perdas e danos causados por possível negligência do incorporador. Para evitar isso, é preciso buscar meios que previnem as causas que levam à reparação.

Nas palavras da Professora Teresa Ancona Lopez:

> Sem dúvida, no momento atual, a sociedade busca muito mais por prevenção de acidentes do que por indenizações. Os malefícios da sociedade moderna são de tal monte que o medo do pior domina os cidadãos. Há anseios de segurança em todos os setores sociais, apesar de sabermos que não existe segurança total, que o "risco zero" é apenas uma expressão retórica. Mas a população exige isso. Cada acidente ou dano que acontece é cobrado como se os riscos tivessem sido mal gerenciados. O pior é que muitas vezes foi essa mesma a causa do desastre.[320]

---

[317] Ibid., p. 32.
[318] LOPEZ, Teresa Ancona. *Princípio da Precaução e Evolução da Responsabilidade Civil*. São Paulo: Quartier Latin, 2010, p. 76.
[319] Ibid., p. 77.
[320] LOPEZ, *Princípio...* op. cit., p. 77.

Com efeito, os reclamos da sociedade moderna (dita sociedade do risco, na famosa dicção de Ulrich Beck) demanda a prevenção dos danos e eventuais litígios decorrentes de uma expansão urbana descontrolada, da qual nosso País infelizmente é fértil em exemplos.

Por tais razões, inegável que a lei do parcelamento do solo deve, no mínimo, servir como parâmetro de requisitos de infraestrutura básicos a nível federal. Facultar tais dispositivos ao exercício das competências locais dos municípios agride o interesse nacional em obter um urbanismo de qualidade. Mais ainda, se ao incorporador serão levados os benefícios econômicos do empreendimento, certamente a ele também se lhe devem acometer os custos e responsabilidades inerentes ao surgimento de uma nova área habitacional.

4.8. RESTRIÇÕES CONVENCIONAIS

As restrições convencionais são regras de uso e construção impostas pelo loteador ou incorporador que visam manter as características originárias do bairro, em benefício dos titulares de direitos ou possuidores do imóvel.

Com o advento da Lei 6.766/1979, principalmente por seu art. 26, inc. VII, o legislador permitiu que o loteador criasse regras de restrições convencionais urbanísticas na ocasião do registro do loteamento junto ao Registro de Imóveis.

Segundo o conceito de Hely Lopes Meirelles, as restrições convencionais são Restrições Gerais de Vizinhança, e "visam assegurar ao bairro os requisitos urbanísticos convenientes à sua destinação".[321]

Importante destacar que estas restrições estão em uma ordem hierárquica abaixo do Plano Diretor e das demais legislações vigentes, sendo assim não pode haver conflito das restrições com as legislações municipais vigentes. No entanto, o legislador municipal conferiu uma espécie de "cheque em branco" ao loteador, já que, se inexiste conflito com a legislação municipal e as restrições são mais restritivas, devem ser aceitas mediante aprovação do projeto e memorial.

Sobre o tema, dispõe uma vez mais Hely Lopes Meirelles:

> Registre-se, contudo, que restrições convencionais impostas pelo loteador, mais limitativas do que as restrições legais em vigor, devem prevalecer sobre estas porque se entende que o empreendedor imobiliário desejou efetuar uma urbanização superior àquela permitida na área. (...) as leis

[321] MEIRELLES, *Direito de construir*... op. cit., p. 81.

> urbanísticas são normas de ordem pública e por isso prevalecem sempre sobre as cláusulas convencionais do loteamento, que são disposições particulares estabelecidas no interesse restrito do loteador e dos adquirentes dos lotes. Aquelas são normas gerais públicas; estas são normas especiais e particulares. Daí por que as leis urbanísticas, desde que editadas, superam as disposições do loteamento. E nem poderia ser de outro modo, porque, se as restrições convencionais do loteamento pudessem prevalecer sobre as leis urbanísticas da cidade, seria a subordinação do interesse público ao interesse particular; do social ao individual; da cidade ao bairro. Seria, em última análise, o predomínio de poucos sobre o interesse de muitos, contrariando o lema universal do urbanismo, que é o maior bem para o maior número.[322]

Caberá aos entes municipais a aprovação das restrições convencionais. Trata-se de importante mecanismo de controle por parte da Administração que, assim, pode afastar exigências demasiado rigorosas ou até mesmo estapafúrdias.

Assentada a premissa de que a restrição convencional, diante dos termos da legislação municipal, se equipara à própria legislação, em princípio só poderia ser revogada ou alterada por outra superveniente. No entanto, não é o que decorre dos termos da norma vigente. Esta permite uma alteração e, porque não dizer, a própria revogação, por acordo entre o loteador e proprietários de lotes atingidos, mediante parecer técnico, além de expressa anuência do Poder Executivo Municipal.

As restrições convencionais têm natureza *propter rem*, ou seja, se o direito é transmitido a obrigação o segue, não importando o título. Nesse sentido, a validade das restrições convencionais vai além do primeiro adquirente, os terceiros adquirentes do imóvel também deverão respeitar as restrições impostas no contrato-padrão. Conforme dispõem Flaviano Galhardo e João Baptista Galhardo: "por atenderem a um interesse coletivo, hoje é pacífico na doutrina e na jurisprudência que elas possuem natureza *propter rem* porque acompanham a coisa e devem ser respeitadas não só pelo adquirente do lote como, também, seus sucessores a título universal e singular."[323]

O acesso ao contrato padrão do loteamento estará sempre disponível, mesmo que as cláusulas não precisem sempre ser citadas nos próximos contratos, escrituras ou matrículas, no momento do primeiro registro o loteador deve deixar um contrato-padrão arquivado no cartório de registro, devendo então todos os possuidores do imóvel respeitar as restrições.

---

[322] Ibid., p. 138.

[323] GALHARDO, Flaviano e GALHARDO, João Baptista. Restrições Convencionais e o Registro de Imóveis. In: AHUALLI, Tania Maria; BENACCHIO, Marcelo (coords.); SANTOS, Queila Rocha Carmona dos (org.). *Direito Notarial e Registral:* Homenagem às Varas de Registros Públicos da Comarca de São Paulo. São Paulo: Quartier Latin, 2016.

As restrições convencionais, vocacionadas que são a manter a homogeneidade dos loteamentos (áreas públicas), tendem a perder sua importância no condomínio de lotes face à pletora de mecanismos previstos na legislação condominial para o mesmo fim (convenção de condomínio).

4.9. CRÍTICA URBANÍSTICA

Permita-se aqui, descolando-se um pouco da dogmática civilística, tecer breves considerações acerca da conveniência e oportunidade das inovações carreadas pela Lei 13.465/17 e o surgimento desta figura nova e híbrida que é o condomínio de lotes.

Vale dizer, abordadas as questões de direitos reais, obrigacionais e registral atinente à matéria, o que, de fato, representará para a sociedade brasileira o soerguimento de condomínios de lotes País afora.

De um ponto de vista prático e mercadológico o que se logrou foi, por meio de alterações jurídicas pontuais e discretas, trazer à esfera da legalidade indiscutida figuras que antes estavam em um limbo de "semilegalidade". Como demonstrado, o loteamento fechado e o condomínio edilício tradicional eram figuras que, para acomodar condomínios de lotes, eram alargadas ao extremo.

Agora não mais. Se antes sobre o condomínio de lotes havia a sombra de teses jurídicas que quase adentravam as raias da ilegalidade (tanto que a Corregedoria de São Paulo chegara a vedar os condomínios de lotes), hoje sua legalidade é inconteste. *In claris interpretatio cessat.*

O direito contundo não é um sistema autocentrado, muito menos descolado da realidade prática e da vida. Conhecido o brocardo *"hominum causa omne jus constitutum est".* Antepõe-se, por isso, a pergunta acerca de qual a implicação prática de tais empreendimentos.

Tomando-se por premissa a hipótese de que a legalização do instituto conduzirá a sua multiplicação, vislumbram-se duas consequências à alteração legislativa: a guetização de nossas cidades e a pressão sobre o viário urbano.

Não se questiona que o uso e a ocupação do espaço em uma dada sociedade refletem suas relações de poder. O Brasil, com suas históricas contradições e invencíveis desigualdades, deita sobre seu solo o reflexo espacial de suas estruturas econômicas.

Uma sociedade tão segregada economicamente como a brasileira não poderia deixar de espelhar tais desigualdades no uso e ocupação de seu solo. Ignore-se aqui, por refugir ao

escopo deste trabalho, a candente questão da concentração de terras e os conflitos do meio rural.

Cuida este trabalho do Brasil urbano. Nossas cidades parecem repetir um processo de exaustão e recomeço. Quando o centro (expandido) de São Paulo encheu-se, surgiram enormes bairros (Morumbi, Alphaville, Granja Vianna), de modo a acomodar as famílias que já não obtinham moradias nas regiões mais centrais. O mesmo processo se repete no Rio de Janeiro (com sua gigantesca zona oeste) e nas demais capitais.

Nestes novos centros urbanos predomina o condomínio fechado (nomenclatura que não é jurídica), objeto precípuo deste trabalho. Trata-se de espaços segregados do exterior, com acesso controlado e cujo viário destina-se exclusivamente ao uso de seus moradores.

Decorrem de tal realidade dois grandes desafios. Primeiramente, a segregação espacial subtrai dos não-moradores o acesso a tais áreas. Não raro, retiram do público em geral (e sobretudo das parcelas mais humildes da população) o acesso a cursos d'água, cachoeiras, vistas, praias e outros monumentos naturais de interesse geral. O Estatuto da Cidade (Lei 10.257/01) prevê a necessidade de um Estudo de Impacto de Vizinhança (EIV). Nas palavras de Juliana Campos de Oliveira e Rafaela Campos de Oliveira:

> Na elaboração do EIV é obrigatório considerar, em conformidade com o art. 37 do Estatuto da Cidade, os efeitos positivos e negativos sobre a qualidade de vida da população residente na área e proximidades, devendo aferir o impacto sobre o adensamento populacional e os equipamentos urbanos e comunitários, o uso e a ocupação do solo, aquilatar a valorização imobiliária, a geração de tráfego e demanda de transporte público, aspectos de ventilação e aeração, assim como as influências sobre a paisagem urbana e os patrimônios natural e cultural. [324]

Ocorre que muitas vezes municípios, seduzidos pela arrecadação de tais empreendimentos, acabam por exercer de modo demasiado complacente os controles e exigências de mitigação postos à disposição do administrador público.

Com a juridicização dos condomínios de lotes, avança o Brasil largos passos nesta estrada de segregação socioespacial. Novamente nas palavras de Juliana Campos de Oliveira e Rafaela Campos de Oliveira:

---

[324] OLIVEIRA, Juliana Campos de; OLIVEIRA, Rafaela Campos de. Reflexões acerca da Dissonância entre os Condomínios Fechados de Luxo e as Cidades. *In:* CAMPELLO, Livia Gaigher Bosio; PADILHA, Norma Sueli; ANTUNES, Paulo de Bessa (Coord.). *Direito Ambiental I.* Florianópolis: CONPEDI, 2014. p. 551-571. Disponível em: http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=a5ee6457150a2d96. Acesso em: 05 dez. 2020.

> Considera-se que os condomínios fechados de luxo vão de encontro ao conceito de cidade, entendida enquanto espaço público e coletivo, organização complexa, heterogênea, múltipla, imprevisível, onde estão presentes diferenças e trocas culturais, sociais, econômicas. Neste sentido, negam o conceito de cidade e ensejam a formação de anticidade, a partir do momento em que representam uma realidade de auto segregação *(sic)* e exclusão social.[325]

De fato, a urbe é o espaço de troca, de convivência do diferente. O imprevisível e, até mesmo, o indesejado fazem parte da vida urbana. Longe de ser um defeito, reside aí a riqueza e fortaleza da vida urbana, a mais eficiente forma de ocupação do espaço aventada pela humanidade.

O segundo grande problema é o esgotamento do sistema viário. O raciocínio é simples: cada "condomínio fechado" retira da população alternativas de tráfego às grandes avenidas e vias expressas. Evidentemente, todos os condomínios "desembocam" em uma via pública. Sendo numerosos, há a exaustão do sistema "aberto" de tráfego.

Não se pretende aqui vilanizar o condomínio de lotes. As alterações promovidas pelo legislador são benfazejas se se considerar que o que havia antes eram remendos e arremedos jurídicos com o mesmo resultado prático. Ora, ou se combate o fenômeno pela raiz ou se o aceita. Não é razoável (talvez nem republicano) impedir uma realidade através de óbices registrais e formalidades que pela população são vistas como mera "burocracia".

O que aqui se pontua é tão-somente que a novel legislação acomoda e dá confortável agasalho jurídico a um modelo de segregação, privatização da cidade, surgimento da "anticidade" em tudo incompatíveis com a nacionalidade generosa e inclusiva almejada pela Constituição Federal.

---

[325] Idem.

5. CONCLUSÕES

As alterações promovidas pela Lei 13.465/17 não criaram *ab ovo* um instituto jurídico. Trata-se em verdade muito mais de uma norma destinada a espancar as dúvidas acerca da juridicidade e legalidade dos ditos "condomínios de lotes".

Tal figura, desvestida de contornos jurídicos claros e bem definidos, restava mergulhada em uma zona cinzenta entre a ilegalidade e a legalidade. A legislação não a previa de modo expresso e induvidoso, franqueando-lhe os atributos da segurança e certeza jurídicas. Tampouco a proscrevia.

O mercado imobiliário, refugiando-se na criatividade dos homens práticos, lançava mão de figuras assimiladas, entortando-as, mutilando-as, modificando alguns de seus caracteres fundamentais a fim de se obter, por caminhos sinuosos, os resultados práticos pretendidos. Tal qual o "leito de Procusto", havia uma deformação (até mesmo descaracterização) dos institutos do loteamento fechado e do condomínio deitado (previsto no art. 8° da Lei 4.591/64) a fim de acomodar as demandas dos adquirentes de imóveis.

De um lado, o loteamento fechado carecia de estabilidade e segurança. Loteamentos são – por natureza e comando legal- áreas públicas. O fechamento de seu perímetro externo se dá de modo episódico e pontual. Deve-se demonstrar o interesse público em tal medida e ela não se reveste de estabilidade, é um fechamento sempre precário.

Mais ainda, os imóveis já existentes antes do fechamento não se sujeitam à cobrança de exações associativas porque, por liberdade constitucional, ninguém é obrigado a associar-se ou permanecer associado contra sua vontade. Decorria daí uma série de desafios judiciais a tais cobranças de modo a enfraquecer e toldar a capacidade das associações de moradores em oferecer serviços e amenidades.

D'outro giro, o condomínio de casas previsto no artigo 8° da Lei 4.591/64, modalidade de condomínio edilício, é uma figura lateral e ancilar de um instituto precipuamente pensado para o condomínio horizontal (edifícios). A *mens legis* por trás desta figura jurídica revela que o legislador a houvera concebido para as ditas "casas geminadas".

Houve o esticamento desta modalidade de condomínio edilício com o desiderato de acomodar sob sua roupagem jurídica não condomínios de casas geminadas, mas verdadeiros loteamentos de terrenos não edificados.

As reiteradas decisões, ora exigindo edificações, ora estatuindo a necessidade de aprovação de projetos de construção pelo incorporador, acabaram por solapar a juridicidade

dos empreendimentos de terrenos não edificados feitos sob a forma de condomínio edilício, culminando com sua vedação expressa pelas esferas administrativas bandeirantes.

Ademais, a fração ideal – apanágio do condomínio edilício – reclamava em caso de qualquer construção ou reforma anuência de todos os demais condôminos. Na prática, tal exigência inviabilizava a transposição da realidade fática dos empreendimentos à tábula registral ensejando deletérias e perniciosas consequências econômicas.

A edição de Lei 13.465/17 deve ser compreendida como uma reação a esta celeuma normativa criada pelo extrapolamento de duas figuras que, isoladamente, careciam de aptidão para agasalhar juridicamente os condomínios de terrenos não edificados. Destarte, a norma inserida no corpo do direito civil (e pontualmente em outros microssistemas, Lei 6.766/79, por exemplo) denota um cariz quase proclamatório. Quer-se com isso dizer que o legislador, ao redigir o art. 1.358-A do Código Civil, não tinha como propósito fundamental disciplinar exaustivamente a matéria. Em verdade, dessume-se de sua leitura que cada inciso do mencionado artigo praticamente "responde" cada um dos desafios legais levantados contra os condomínios de lotes nos últimos lustros.

Compreendendo-se seu afã de dirimir questões acerca da legalidade do condomínio de lotes, entende-se o porquê da lacunosa disciplina que lhe foi dispensada pelo legislador. Pois bem, que o condomínio de lotes existe e é legal já não mais se questiona. Qual, no entanto, seu regime jurídico?

Parece assente que, uma vez pronto e instalado, se está a tratar de condomínio edilício. Suas áreas internas (vias, infraestrutura, amenidades) pertencem aos condôminos em partes ideais, o plexo de direitos e deveres entre eles submete-se à Convenção Condominial e ao regulamento que dela deriva. Os terrenos em si são entendidos como a unidade autônoma e a obra que nele se faz já não interessa para o cômputo da fração ideal ou engendra qualquer consequência para terceiros. *Grosso modo*, pode-se dizer que a casa construída está para o condomínio de lotes como as paredes e decorações internas de um apartamento estão para o condomínio edilício horizontal. São, em suma, um grande indiferente jurídico.

Sem embargo de tais alterações, em si benfazejas e valiosas, na fase de implantação surge um grande desafio: os mecanismos da incorporação imobiliária (a "fase de instalação" de condomínio edilício) carecem de densidade urbanística. A lei 4.591/64 não menciona em nenhum de seus copiosos artigos requisitos de água, iluminação, esgoto ou qualquer outro.

A razão é evidente: a lei condominial fora pensada, como dito, para prédios não para grandes áreas residências, malgrado a previsão da figura do condomínio deitado do art. 8°.

A nós se nos afigura evidente que o regime legal apto a disciplinar o condomínio de lotes não poderá jamais prescindir da aplicação dos requisitos urbanísticos previstos na Lei 6.766/79.

A referida lei, lei do parcelamento do solo urbano (Lei Lehmann), esta sim é a grande lei urbanística do Brasil. Determina todos os melhoramentos urbanos indispensáveis a fim de que um empreendimento imobiliário possa atingir o patamar de *res in commercio.* Com ela, surge a *urbe*, sem ela o caos.

Postulamos, por isso, que o regime legal do condomínio de lotes é híbrido porque híbrida também sua essência. Tal qual Jano bifronte sua instalação reveste-se do impacto e carga urbanística de um verdadeiro loteamento. Uma vez pronto e acabado, rege-se pelo regime privatístico do condomínio edilício.

Quanto a este segundo aspecto, significativos serão os impactos sobre nossas cidades. A resistência em admitir de uma vez por todas, de modo claro e hialino, a existência de tal figura dava-se por uma razão político-legislativa legítima: ao promover o crescimento de nossas cidades por meio de grandes áreas fechadas, segregadas e autossuficientes, se está a trilhar um caminho que conduz a uma sociedade segregada, com o sistema viário enforcado, e se promove o surgimento da "anticidade."

A cidade, por mais longe que se asseste o olhar sobre a noite dos tempos, sempre foi espaço de troca e convivência. A cidade é o lugar do diferente, do inesperado e até mesmo do indesejado. *Stadluft macht frei* dizia o ditado alemão medieval.

Caberá ao tempo, com a autoridade que só a ele incumbe, revelar se este modelo de cidades fragmentadas, divididas, muradas, segregadas socialmente se compatibiliza com o espírito generoso e inclusivo, com a cidadania altiva e digna, com a nacionalidade democrática perseguidos e prometidos pelo pacto fundamental de 1988.

6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

6.1. JURISPRUDÊNCIA

1ª VRPSP. PROCESSO: 0019678-46.2010.8.26.0100. Relator: Gustavo Henrique Bretas Marzagão. DJ: 25/11/2010

CGJSP. PROCESSO: 16/1989. Relator: Kioitsi Chicuta. DJ: 09/04/1989.

CGJSP. PROCESSO: 1.189/94. Relator: Cláudio Luiz Bueno de Godoy. DJ: 27/05/1994.

CGJSP. PROCESSO: 2.051/2007. Relator: Gilberto Passos De Freitas. DJ: 20/12/2007.

CGJSP. PROCESSO: 136/2006. Relator: Ruy Camilo DJ: 02/06/2008

CGJSP. PROCESSO: 30740/2011. DJ: 25/04/2011.

CGJSP. PROCESSO: 84.852/2012. Relator José Renato Nalini. DJ: 20/03/2013.

CGJSP. PROCESSO: 66.602/2014. Relator: Elliot Akel. DJ: 29/07/2014

CGJSP. PROCESSO: 117.758/2014. Relator: Elliot Akel. DJ: 05/11/2014

CGJSP. PROCESSO: 141.294. Relator: Pereira Calças. DJ: 13/01/2016.

CGJSP. PEDIDO DE PROVIDÊNCIAS: 1000761-87.2016.8.26.0152. Relator: Pereira Calças. DJ: 25/05/2017.

CSMSP. APELAÇÃO CÍVEL: 20.349-0/0. Relator: Antônio Carlos Alves Braga DJ: 01/08/1994.

CSMSP. APELAÇÃO CÍVEL: 0000041-55.2010.8.26.0506. Relator Maurício Vidigal. DJ: 27/10/2011.

CSMSP. APELAÇÃO CÍVEL: 1066651-03.2014.8.26.0100. Relator Elliot Akel. DJ: 30/06/2015.

CSMSP. APELAÇÃO CÍVEL: 9000021-81.2013.8.26.0577. Relator: Xavier de Aquino. DJ: 26/01/2016

CSMSP. PROCESSO: 1002032-53.2017.8.26.0587. Relator: Pinheiro Franco. DJ: 09/09/2019.

STJ. RECURSO ESPECIAL: REsp 3.710-0/RS Rel.: Min. Antônio Torreão Braz. DJ: 28/08/1995.

STJ. RECURSO ESPECIAL : R.Esp 983.450/RS. Relator: Min. Nancy Andrighi. DJ: 10/02/2010

STJ. RECURSO ESPECIAL : R.Esp 709.403/SP. Relator: Ministro Raul Araújo. DJ: 10.02.2012

STJ. RECURSO ESPECIAL : REsp. 709.403/SP. Relator Ministro Raul Araújo DJ: 10/02/2012.

BRASIL. Decreto Legislativo nº 5.481, de 25 de junho de 1928. Dispõe sobre a alienação parcial dos edificios de mais de cinco andares e dá outras providencias. *Coleção de Leis do Brasil,* 1928, v. I, p. 108.

BRASIL. Decreto-Lei nº 58, de 10 de Dezembro de 1937. Dispõe sôbre o loteamento e a venda de terrenos para pagamento em prestações. *Diario Oficial da União,* Rio de Janeiro, 13 dez. 1937, Seção 1, p. 24.633.

BRASIL. Lei nº 4.591, de 16 de Dezembro de 1964 Lei do Condomínio; Lei de Incorporações; Lei de Incorporações Imobiliárias. Dispõe sobre o condomínio em edificações e as incorporações imobiliárias. *Diário Oficial da União,* Brasília, DF, 21 dez. 1964. Seção 1, p. 11.168.

BRASIL. Decreto-Lei nº 271, de 28 de Fevereiro de 1967. Dispõe sôbre loteamento urbano, responsabilidade do loteador, concessão de uso e espaço aéreo e dá outras providências. *Diario Oficial da União,* Rio de Janeiro, 28 fev. 1977, Seção 1, p. 2460.

BRASIL. Lei nº 6.015, de 31 de Dezembro de 1973. Lei dos Registros Públicos. Dispõe sobre os registros públicos e dá outras providências. *Diário Oficial da União,* Brasília, DF, 31 dez. 1973. Seção 1, p. 13.528.

BRASIL. Lei nº 6.766, de 19 de Dezembro de 1979. Lei do Parcelamento do Solo Urbano; Lei Lehmann; Lei do Parcelamento do Solo; Lei do Parcelamento Urbano; Lei do Loteamento e Parcelamento do Solo. Dispõe sobre o parcelamento do solo urbano e dá outras providências.. *Diário Oficial da União,* Brasília, DF, 20 dez. 1979 Seção 1, p. 19.457.

BRASIL. Lei nº 8.212, de 24 de Julho de 1991. Lei Orgânica da Seguridade Social; Lei do Custeio da Previdência Social. Dispõe sobre a organização da Seguridade Social, institui Plano de Custeio, e dá outras providências. *Diário Oficial da União,* Brasília, DF, 25 jul. 1991. Seção 1, p. 14.801.

BRASIL. Lei nº 13.465, de 11 de Julho de 2017. Dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana, sobre a liquidação de créditos concedidos aos assentados da reforma agrária e sobre a regularização fundiária no âmbito da Amazônia Legal; institui mecanismos para aprimorar a eficiência dos procedimentos de alienação de imóveis da União; altera as Leis nºs 8.629, de 25 de fevereiro de 1993, 13.001, de 20 de junho de 2014, 11.952, de 25 de junho de 2009, 13.340, de 28 de setembro de 2016, 8.666, de 21 de junho de 1993, 6.015, de 31 de dezembro de 1973, 12.512, de 14 de outubro de 2011, 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), 11.977, de 7 de julho de 2009, 9.514, de 20 de novembro de 1997, 11.124, de 16 de junho de 2005, 6.766, de 19 de dezembro de 1979, 10.257, de 10 de julho de 2001, 12.651, de 25 de maio de 2012, 13.240, de 30 de dezembro de 2015, 9.636, de 15 de maio de 1998, 8.036, de 11 de maio de 1990, 13.139, de 26 de junho de 2015, 11.483, de 31 de maio de 2007, e a 12.712, de 30 de agosto de 2012, a Medida Provisória nº 2.220, de 4 de setembro de 2001, e os Decretos-Leis nºs 2.398, de 21 de dezembro de 1987, 1.876, de 15 de julho de 1981, 9.760, de 5 de setembro de 1946, e 3.365, de 21 de junho de 1941; revoga dispositivos da Lei Complementar n° 76, de 6 de julho de 1993, e da Lei nº 13.347, de 10 de outubro de 2016; e dá outras providências. *Diário Oficial da União,* Brasília, DF, 12 jul. 2017. Seção 1, p. 1.

6.2 BIBLIOGRAFIA

ABELHA, André. O invencível mito da fração ideal na incorporação imobiliária. *Migalhas*. 22 de março de 2018. Disponível em <https://www.migalhas.com.br/depeso/276650/o-invencivel-mito-da-fracao-ideal-na-incorporacao-imobiliaria> Acesso em: 21 jul. 2020.

ALMADA, Ana Paula P. L. Registro de Imóveis. *In*: GENTIL, Alberto. (Org). *Registros Públicos.* Rio de Janeiro: Forense, 2020. cap. 5.

ALMEIDA, Francisco de Paula Lacerda de. *Direito das Coisas.* São Paulo: Ribeiro dos Santos, 1910. v. 2.

AMADEI, Vicente Celeste; AMADEI, Vicente de Abreu. Desdobro de Lote. In: AHUALLI, Tania Maria; BENACCHIO, Marcelo (coords.); SANTOS, Queila Rocha Carmona dos (org.). *Direito Notarial e Registral:* Homenagem às Varas de Registros Públicos da Comarca de São Paulo. São Paulo: Quartier Latin, 2016.

AMADEI, Vicente de Abreu. Teoria elementar da Regulação Fundiária. *In:* AMADEI, Vicente de Abreu; PEDROSO, Alberto Gentil de Almeida; MONTEIRO FILHO, Ralpho Waldo de Barros. *Primeiras Impressões Sobre a Lei nº 13.465/2017.* Associação dos Registradores de Imóveis de São Paulo-ARISP, s/d, p.11-40.

_____. Loteamento de acesso controlado e condomínio de lotes. *In:* AMADEI, Vicente de Abreu; PEDROSO, Alberto Gentil de Almeida; MONTEIRO FILHO, Ralpho Waldo de Barros. *Primeiras Impressões Sobre a Lei nº 13.465/2017.* Associação dos Registradores de Imóveis de São Paulo-ARISP, s/d, p. 64-74

AMARAL, Diogo Freitas do. Ordenamento do território, urbanismo e ambiente. *In: Revista Jurídica do Urbanismo e do Ambiente*, n. 1. Coimbra: Almedina, 1994.

AMATI, Ricardo. Il condomínio pro diviso delle cose. *In: Rivista di Diritto Commerciale,* 1927, parte I.

AMÂNCIO, Thiago; MARIANI, Daniel. Quase metade dos prédios de São Paulo são anteriores às regras duras anti-incêndio. *Folha de São Paulo*, 11 de maio de 2018. Disponível em: <www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2018/05/quase-metade-dos-predios-de-sp-sao-anteriores-as-regras-duras-anti-incendio.shtml>. Acesso em 19 nov. 2019.

AMORIM, José Roberto Neves. Convenção de Condomínio e a legalidade das limitações. *In:* CASCONI, Francisco Antonio; AMORIM, José Roberto Neves (Coord.). *Condomínio Edilício:* Aspectos Relevantes – aplicação do Novo Código Civil. São Paulo: Método, 2005.

AZEVEDO, Eurico de Andrade. Loteamento Fechado. *Revista de Direito Imobiliário,* a. 6, n. 11, jan./jun. 1983.

BENEVOLO, Leonardo. *Aux Sources de l'Urbanisme Moderne.* Tradução de André e Frances Decamps. Paris: Horizons de France, 1972.

BERENICE DIAS. Maria. Manual de Direito de Famílias, 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

BESSONE, Darcy. *Direitos reais*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

BEVILÁCQUA, Clóvis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil.* 8. ed., São Paulo: Francisco Alves, 1950. v. 3.

BONDUKI, Nabil. *Origens da Habitação Social no Brasil*: Arquitetura Moderna, Lei do Inquilinato e Difusão da Casa Própria. São Paulo: Estação Liberdade/Fapesp, 1998.

CAMARGO VIANA, Rui Geraldo. *A Participação do Particular no Urbanismo.* São Paulo: Gráfica da Associação dos Advogados de São Paulo (AASP), 1985.

_____. *O Parcelamento do Solo Urbano.* Rio de Janeiro: Forense, 1985.

_____. Os Direitos Reais no Novo Código Civil. In: AZEVEDO, Antonio Junqueira de; TORRES, Heleno Taveira; CARBONE, Paolo. (Orgs.) *Princípios do Novo Código Civil Brasileiro e outros Temas, Homenagem a Tulio Ascarelli.* São Paulo: Quartier Latin, 2008.

CAMBLER, Everaldo Augusto. *Incorporação Imobiliária*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

CAMPOS BATALHA, Wilson de Souza. *Loteamentos e Condomínio*. São Paulo: Limonad, 1953.

CARVALHO, Afrânio de. *Registro de Imóveis*: Comentários ao sistema de registro em face da Lei n.º 6.015/73. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

CERQUEIRA CÉSAR, Roberto. *O Desafio Metropolitano.* São Paulo: Emplasa, 1976.

CHALHUB, Melhim Namem. *Da Incorporação Imobiliária.* 3. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

CHAVES DE FARIAS, Cristiano; BRAGA NETTO, Felipe; ROSENVALD, Nelson. *Manual de Direito Civil*. 3. ed. revista, atualizada, ampliada. Salvador: JusPodium, 2018. Volume único.

CHAVES DE FARIAS, Cristiano; ROSENVALD, Nelson. *Direitos Reais*. 6. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

CORREIA, Fernando Alves. *Manual de Direito do Urbanismo*. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2008. v. I.

DENIS, Frédéric. *Societés de constructions et copropriété des immeubles divisés par appartements.* Paris: Librairie du Journal des Notaires et des Avocats, 1959.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo.* 20. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

ELIAS FILHO, Rubens Carmo. *Condomínio Edilício*: aspectos de direito material e processual. São Paulo: Atlas, 2015.

ESPÍNOLA, Eduardo. *Posse, Propriedade, Condomínio, Direitos Autorais*. Rio de Janeiro: Conquista, 1956.

FARON, Olivier. À propos de la modernité de l'emphytéose. Le sol et l'immeuble. *Les formes dissociées de propriété immobilière dans les villes de France et d'Italie (XIIe-XIXe siècle).* Roma: École Française de Rome, 1995.

FAZANO, Haroldo Guilherme Vieira. *Condomínio*: aspectos teóricos e práticos. Leme: J. H. Mizuno, 2010.

FERREIRA, Waldemar Martins. *O loteamento e a venda de terrenos em prestações.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 1938.

FIGUEIREDO, Luiz Augusto Haddad. Condomínio de lotes: o novo regime jurídico da Lei 13.465/17. *Revista de Direito Imobiliário,* v. 85, a. 41, p. 47-83, jul./dez. 2018.

FRANÇA, R. Limongi. *Manual de Direito Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1971. v. III.

FRANCO, J. Nascimento; GONDO, Nisske. *Condomínio em Edifícios.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 1971.

GALHARDO, Flaviano e GALHARDO, João Baptista. Restrições Convencionais e o Registro de Imóveis. In: AHUALLI, Tania Maria; BENACCHIO, Marcelo (coords.); SANTOS, Queila Rocha Carmona dos (org.). *Direito Notarial e Registral:* Homenagem às Varas de Registros Públicos da Comarca de São Paulo. São Paulo: Quartier Latin, 2016.

GERMANOS, Luis Paulo. *Condomínio de Terrenos*: Inclui comentários ao art. 1.358-A do Código Civil, que trata do condomínio de lotes, introduzido pela Lei n°13.465/17. São Paulo: Quartier Latin, 2018.

GHEZZI, Leandro Leal. *A incorporação imobiliária à luz do Código de Defesa do Consumidor e do novo Código Civil*. 2. ed. rev.atua. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

GIBBON, Edward. *Declínio e Queda do Império Romano.* Edição abreviada. São Paulo: Companhia de Bolso, 2005.

GOMES, Orlando. *Direitos Reais.* 19. ed. atualizada por Luiz Edson Fachin. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

GONÇALVES, Luís da Cunha. *Da propriedade horizontal ou por andares.* Lisboa: Ática, 1956.

GRAU, Eros Roberto. Condomínio Horizontal Fechado. *Revista de Direito Público,* São Paulo, a. 19, n. 79, p. 198-200, jul./set. 1986.

_____. Em defesa do Positivismo Jurídico. *O Estado de São Paulo,* São Paulo, 12 maio 2018.

HÉBRAUD, P. La coproprieté par appartements. *Revue Trimestrielle de Droit Civil.* Paris, 1938.

HEDDEMAN, Justus W. Derechos reales. Trad. Enriquez-pastor. Madri: RDP, 1955. v. II.

HUBERT, Étienne. Urbanisation, propriété et emphytéose au Moyen Âge : remarques introductives. In: *Le sol et l'immeuble. Les formes dissociées de propriété immobilière dans les villes de France et d'Italie (XIIe-XIXe siècle)* Roma : École Française de Rome, 1995.

IRIB. INSTITUTO DE REGISTRO IMOBILIÁRIO DO BRASIL. *Os Imóveis Rurais na Prática Notarial e Registral*: Noções Elementares. 2. ed. São Paulo: IRIB, 2014.

KERN, Marinho Dembinski. A juridicidade dos condomínios de lotes. *Revista dos Tribunais,* São Paulo, v. 922, p. 145-162, out., 2016.

KERN, Marinho Dembinski. *Condomínio de Lotes e Loteamentos Fechados.* São Paulo: Instituto de Registro Imobiliário do Brasil, 2019.

KOJRANSKI, Nelson. Loteamento Fechado. *Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo,* n. especial, p. 128–142, 1997.

KÜMPEL, Vitor Frederico; BORGARELLI, Bruno de Ávila. A positivação do condomínio de lotes - Mais uma importante novidade da lei 13.465/2017. *Migalhas,* São Paulo, 10 out. 2017. Disponível em: <https://migalhas.uol.com.br/coluna/registralhas/266901/a-

positivacao-do-condominio-de-lotes---mais-uma-importante-novidade-da-lei-13-465-2017>. Acesso em: 10 ago. 2020.

_____. Condomínio de lotes: regime jurídico e aspectos registrais. *Migalhas.* 21 de novembro de 2017. Disponível em: < https://migalhas.uol.com.br/coluna/registralhas/269493/condominio-de-lotes--regime-juridico-e-aspectos-registrais> Acesso em: 10/08/2020.

LAFAILLE, Héctor. *Tratado de los Derechos Reales.* Buenos Aires: Compañia Argentina de Editores, 1944, volume 2.

LEONELLI, Gisela Cunha Viana. *A Construção da Lei Federal 6.766/79:* debates e propostas do início do século XX até 1979. Tese (Doutorado em Arquitetura e Urbanismo). Escola de Engenharia de São Carlos da Universidade de São Paulo. São Carlos, 2010.

LÔBO, Paulo. *Direito Civil* – Coisas. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

LOBO JUNIOR, Hélio. A Lei 13.465, de 11.07.2017, e o condomínio de lotes. *Revista de Direito Imobiliário*, v. 83, p. 571-585, jul./dez. de 2017.

LOPES, João Batista. *Condomínio*. 10. ed. revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

_____. *Natureza Jurídica da Convenção de Condomínio. In:* ALVIM, Arruda; CERQUEIRA CÉSAR, Joaquim Portes; ROSAS, Roberto (Coordenadores). *Aspectos Controvertidos do Novo Código Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

LOPEZ, Teresa Ancona. *Princípio da Precaução e Evolução da Responsabilidade Civil*. São Paulo: Quartier Latin, 2010, p. 76.

MALUF, Carlos Alberto Dabus. *O Condomínio Tradicional no Direito Civil*. 2. ed. atualizada. São Paulo: Saraiva, 1989.

MARCHI, Eduardo César Silveira Vita. *A propriedade horizontal no Direito Romano.* 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2003.

MARQUESI, Roberto Wagner; AMARAL, Ana Cláudia Corrêa Zuin Mattos do. Uma visão panorâmica do Condomínio Geral no Código Civil. *Revista de Direito Privado da UEL*, v. 3, n. 1, jan./abr. 2010.

MASSON, Florent. *La Propriété Commune.* Paris: Université Panthéon – Sorbonne – Paris I, 2016.

MAXIMILIANO, Carlos. *Condomínio.* 5. ed. São Paulo: Freitas Bastos, 1961.

MEIRELLES, Hely Lopes. Limitações Urbanísticas ao Uso da Propriedade. *Revista dos Tribunais.* São Paulo, ano 48, volume 281, 1959.

_____. *Direito Administrativo Brasileiro*, 39. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

_____. *Direito de Construir.* 11. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2013.

MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do Fato Jurídico* – Plano da Existência. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

MELLO, Marco Aurélio Bezerra de. Condomínio de lotes e a Lei 13.465/17: breve apreciação. *GEN Jurídico,* São Paulo, 16 ago. 2017. Disponível em: <https://genjuridico.jusbrasil.com.br/artigos/488591164/condominio-de-lotes-e-a-lei-13465-2017-breve-apreciacao> Acesso em: 15 ago. 2020.

_____. *Novo Código Civil Comentado*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003. v. V - Direito das Coisas.

MEZZARI, Mario Pazutti. *Condomínio e Incorporação no Registro de Imóveis.* Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1996.

MILLER, Rui Vieira. *A propriedade horizontal no Código Civil.* 3. ed., revista e atualizada. Coimbra: Almedina, 1998

MONTEIRO, Cláudio. *O embargo e a demolição de obras no Direito do Urbanismo.* Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade de Lisboa, 1995.

MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil Brasileiro*. Direito das Coisas. 37. ed. atualizada por Carlos Alberto Dabus Maluf. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 3.

MOREIRA ALVES, José Carlos. *Direito Romano.* 14. ed. Revista, corrigida e aumentada. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

MOTTA, J.A. de Faria. *Condomínio e Vizinhança.* 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1955.

MUKAI, Toshio. *Direito urbanístico-ambiental brasileiro.* 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Dialética, 2002.

NEGRI, José A. *Régimen Argentino de la Propiedad Horizontal.* 2. ed. Buenos Aires: Arayú, 1953.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código Civil Comentado.* 11. ed., revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

NORONHA, Fernando. Enriquecimento sem causa. *Revista de Direito Civil, Imobiliário, Agrário e Empresarial,* n. 56, p. 51-78, abr./jun. 1991.

OLIVEIRA ASCENSÃO, José de. *Direito Civil:* reais. 5. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2000.

OLIVEIRA, Carlos Eduardo Elias de. Novidades da Lei nº 13.465/2017: o condomínio de lotes, o condomínio urbano simples e o loteamento de acesso controlado. *Flavio Tartuce jusbrasil,* 17 jul. 2017. Disponível em: <https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/478658357/novidades-da-lei-n-13465-2017-o-condominio-de-lotes-o-condominio-urbano-simples-e-o-loteamento-de-acesso-controlado> Acesso em: 12 set. 2020.

OLIVEIRA, Juliana Campos de; OLIVEIRA, Rafaela Campos de. Reflexões acerca da Dissonância entre os Condomínios Fechados de Luxo e as Cidades. *In:* CAMPELLO, Livia Gaigher Bosio; PADILHA, Norma Sueli; ANTUNES, Paulo de Bessa (Coord.). *Direito Ambiental I.* Florianópolis: CONPEDI, 2014. p. 551-571. Disponível em: http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=a5ee6457150a2d96. Acesso em: 05 dez. 2020.

ORLANDI NETO, Narciso. Condomínio de Lotes. *Boletim do IRIB em Revista.* n. 348, p. 26-31, dez./2013.

PAQUET, Yannik. *Le lot de copropriété, entre complexité et illusion:* analyse de la nature juridique du lot de copropriété. Grenoble: Université Grenoble Alpes, 2016.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. *Condomínio e Incorporações*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

_____. *Direito Civil* – Alguns aspectos de sua evolução. São Paulo: Forense, 2001.

PERETTI-GRIVA, Domenico R. *Il regime della proprietà delle case divise fra più condomini.* Milão: Società Editrice Libraria, 1928.

_____. *Il condominio delle case divisi in parte.* Turim: UTET, 1960.

POIRIER, Pierre. *La Propiedad Horizontal.* 2. ed. Buenos Aires: Arayú, 1955.

PINTO, Victor Carvalho. *Condomínio de lotes:* um modelo alternativo de organização do espaço urbano. Disponível em: https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/534110/TD243.pdf?sequence=1&isAllowed=y Acesso em: 10 maio 2020.

PONTES DE MIRANDA, F.C. *Tratado de Direito Predial.* Rio de Janeiro: José Konfino, 1947. v. 2.

PUGSLEY, Gustavo de Revorêdo. Caracterização do condomínio de lotes e distinção de semelhantes (parte 2). *Conjur.* São Paulo, 04 fev. 2019. Disponível em: < https://www.conjur.com.br/2019-fev-04/direito-civil-atual-caracterizacao-condominio-lotes-distincao-semelhantes>. Acesso em: 12 ago. 2020..

REALE, Miguel. Contestadas críticas do Código Civil. *O Estado de São Paulo.* São Paulo, 5 jan. 1974.

RIZZARDO, Arnaldo. *Condomínio Edilício e Incorporação Imobiliária*. 2a. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

_____. *Promessa de Compra e Venda e Parcelamento do Solo Urbano*: Lei 6.766/79. 4. ed., revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.

RODRIGUES, Daniela Rosário. Condomínio de casas e condomínio em lotes sem edificações. *Boletim do IRIB em Revista,* n. 347, p. 70-83, set. 2012.

RODRIGUES, Marcelo. Palestra proferida no I Ciclo de Estudos do Departamento de Registros de Imóveis da SERJUS-ANOREG MG sobre Condomínios e Incorporações Imobiliárias. Belo Horizonte, 12 dez. 2009. Disponível em: <www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI101933,61044-Personalidade+Juridica+do+Condominio+Edilicio>. Acesso em: 21 nov. 2019.

RODRIGUES, Sílvio. *Direito Civil* - Direitos Reais. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. v. 5.

RINALDI, Rossella. Forme di gestione immobiliare a Bologna nei secoli centrali del Medioevo tra normativa e prassi. In*: Le sol et l'immeuble. Les formes dissociées de propriété immobilière dans les villes de France et d'Italie (XIIe-XIXe siècle)* Roma : École Française de Rome, 1995.

SALIS, Lino. *Il condominio negli edifici.* Turim: UTET, 1959.

SAMBURGO, Beatriz Augusta Pinheiro et al. Comentários à Lei 9.785, de 29.01.1999, sobre as alterações instituídas na Lei 6.766/79. *Revista de Direito Imobiliário,* São Paulo, a. 22, v. 46, jan./jul. 1999

SANTOS, Flauzilino Araújo dos. Sobre Condomínio de Lotes. In: AHUALLI, Tania Maria; BENACCHIO, Marcelo (coords.); SANTOS, Queila Rocha Carmona dos (org.). *Direito Notarial e Registral: Homenagem às Varas de Registros Públicos da Comarca de São Paulo.* São Paulo: Quartier Latin, 2016.

SARMENTO FILHO, Eduardo Sócrates Castanheira. *Loteamento Fechado ou Condomínio de Fato.* Curitiba: Juruá, 2007.

SCHILLER, Cristiano O.S.B. Associação de moradores e a possibilidade de cobrança em face dos não associados: o reconhecimento do enriquecimento sem causa e de uma relação jurídica à luz do princípio da solidariedade. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, n. 961, nov./2015.

SCHMIDT, Francisco Arnaldo. *Novo direito imobiliário e registral*: condomínio horizontal de lotes. Coord. Cláudia Fonseca Tutikian et al. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

SERPA LOPES, M.M. *Curso de Direito Civil*: direito das coisas. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1960, volume VI.

SILVA, Gilberto Valente da. Condomínio sem construção. *XXII Encontro dos Oficiais de Registro de Imóveis do Brasil*, Cuiabá, Mato Grosso, em agosto de 1995.

_____. Rascunhos II. *Jornal Anoreg*-SP, ano III, n.°8, 16. ed. São Paulo: Anoreg – SP, ago./2000.

SILVA, José Afonso da. *Direito urbanístico brasileiro.* 8. ed. atualizada. São Paulo: Malheiros, 2018.

SOMEKH, Nadia. *A desverticalização de São Paulo.* Dissertação (Mestrado em Arquitetura) - Faculdade de Arquitetura e Urbanismo, Universidade de São Paulo., São Paulo, 1987

TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil: volume único.* 8. ed. revista, atualizada e ampliada. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

TEIXEIRA, José Guilherme Braga. Propriedade Imóvel, superfície e função social. *Revista Estudos Jurídicos Unesp*. Franca, v. 2, n.3, p. 31-36, 1997.

TOBEÑAS, Jose Castán. *Derecho Civil Español Común y Foral.* 14. ed. Madrid: Reus, 1992. v. I.

Vetado totalmente o Projeto de Lei sobre Loteamento. *Revista Notícias Municipais.* Ano II, n.º12. Rio de Janeiro: Instituto Brasileiro de Administração Municipal, 1955.

VIANA, Marco Aurelio S. *Loteamento Fechado e Loteamento Horizontal.* Rio de Janeiro: Aide, 1991, p. 122.

_____. *Manual do condomínio edilício:* (arts. 1.331 a 1.358 do Código Civil). Rio de Janeiro: Forense, 2009.

WALD, Arnoldo. *Curso de Direito Civil Brasileiro*: obrigações e contratos. 14. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

_____. *Direito das Coisas.* 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

YOURMAN, Edwin. Some legal aspects of cooperative housing. *In: Law and Contemporary Problems.* Durham: Duke University School of Law, 1947.