



**FACULDADE BAIANA DE DIREITO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO LATU SENSU
PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO PÚBLICO**

**DIREITO DE PROPRIEDADE E A (IN) POSSIBILIDADE DA EXPULSÃO DO
CONDÔMINO ANTISSOCIAL**

**Salvador
2017**

LUCAS GOMES LIMA CARDOSO

**DIREITO DE PROPRIEDADE E A (IN) POSSIBILIDADE DA EXPULSÃO DO
CONDÔMINO ANTISOCIAL**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Programa de Pós-Graduação da Faculdade Baiana de Direito, como requisito parcial para obtenção do título de Pós-Graduação em Direito e Gestão Imobiliária.

Salvador

2017

TERMO DE APROVAÇÃO**LUCAS GOMES LIMA CARDOSO****DIREITO DE PROPRIEDADE E A (IN) POSSIBILIDADE DA EXPULSÃO DO
CONDÔMINO ANTISOCIAL**

Trabalho de Conclusão de Curso aprovada como requisito para obtenção do grau de Pós-Graduado em Direito e Gestão Imobiliária, na Faculdade Baiana de Direito, pela seguinte banca examinadora:

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Salvador, _____ / _____ / 2017

RESUMO

O presente trabalho propõe uma análise sobre a situação do Condômino antissocial e sua (in) possibilidade de expulsão do Condomínio Edifício, em razão da falta de eficácia das multas econômicas para adequação do seu comportamento, em contraponto ao seu direito de propriedade e a falta de previsão legal. Todo esse estudo é fruto de uma condição cada vez mais presente no cotidiano dos Condomínios Edifício brasileiros, em especial aos chamados Condomínios Clubes, no qual alguns Condôminos tendem a viver em desarmonia com os regramentos legais e internos do Condomínio, sem se sentirem coagidos com as multas financeiras impostas, tornando a convivência em altos níveis de conflitos, impossibilitando a sua presença perante aos demais condôminos, mas respaldada no Direito de Propriedade, protegido no artigo 5º Constituição Federal. Para estudo sobre a possibilidade da expulsão do Condômino, o tema tem como suporte o estudo da concepção contemporânea da propriedade, através de seus atributos e concepções, em especial com sua limitação pela função social e direitos da vizinhança. Bem como uma análise jurídica, doutrinária e legal sobre condomínio em geral, mas principalmente o condomínio edifício, dos seus elementos constitutivos e dos direitos e deveres dos condôminos. Ao final do presente trabalho, serão remetidas as possibilidades e consequências que serão submetidas aos condôminos antissociais, em razão das medidas aplicadas pela administração do Condomínio Edifício.

Palavras-chave: *Condomínio Edifício*. Direito de Propriedade. Expulsão; Sansões.

ABSTRACT

This paper proposes an analysis of the situation of the anti-social condominium and its (in) possibility of expulsion from the Condomínio Edifício, due to the lack of efficacy of the economic fines for the adequacy of its behavior, as opposed to its right of ownership and the lack of Legal prediction. All this study is the result of an increasingly present condition in the daily life of Brazilian Condominiums, especially to the so-called Condominium Clubs, in which some Condo Owners tend to live in disharmony with the legal and internal regulations of the Condominium, without feeling coerced with the Financial penalties imposed, making the coexistence in high levels of conflicts, making it impossible for them to be present before the other joint owners, but backed by the Property Rights, protected in Article 5 of the Federal Constitution. In order to study the possibility of expulsion from condominium, the theme is supported by the study of the contemporary conception of property, through its attributes and conceptions, especially with its limitation by the social function and neighborhood rights. As well as a legal, doctrinal and legal analysis on condominium in general, but mainly the condominium building, its constituent elements and the rights and duties of condominium owners. At the end of this paper, the possibilities and consequences that will be submitted to the anti-social condominiums will be sent, due to the measures applied by the administration of the Condominium.

Keywords: Edifício Condomínio. Property right. Expulsion; Samsons.

AGRADECIMENTOS

"A Deus, por ter me concedido força e saúde para conquista desse objetivo...

Aos meus pais, Lafaiete e Jussara, e à minha irmã Mariana, que me deram toda estrutura, confiança e suporte...

Ao estimado professor Bernardo Chezzi pela atenção e ao alto nível do curso oferecido

À minha querida Paula, pela paciência e carinho...

A Murilo Cardoso e a Rivalino Cardoso, que foram essenciais para minha descoberta e paixão em relação ao tema trabalhado... Além de Maurício Pinheiro que veio a impulsionar o meu envolvimento com a área

Enfim, agradeço a todos que conheci nesse período e que se tornaram partes especiais de minha história"

INTRODUÇÃO	9
2 DA PROPRIEDADE	11
2.1 BREVE HISTÓRICO DA PROPRIEDADE	11
2.2 NATUREZA JURÍDICA DO DIREITO DE PROPRIEDADE	12
2.3 ESTRUTURA DO DIREITO DE PROPRIEDADE	14
2.3.1 Faculdade de usar	15
2.3.2 Faculdade de gozar	17
2.3.3 Faculdade de dispor	18
2.3.4 Faculdade de reivindicar	19
2.4 PRINCIPAIS ATRIBUTOS DA PROPRIEDADE	20
2.4.1 Exclusividade	20
2.4.2 Perpetuidade	21
2.4.3 Elasticidade e Consolidação	21
2.5 FUNÇÃO SOCIAL DAS PROPRIEDADES	22
2.5.1 Noção da função social	23
2.5.2 A propriedade como Direito Subjetivo com Função Social	23
2.5.3 A propriedade como Relação Jurídica Complexa	25
2.5.4 Função Social da propriedade urbana	25
2.5.5 Função Social da propriedade rural	28
2.5.6 Síntese	30
3 CONDOMÍNIO	31
3.1 NOÇÕES GERAIS	31
3.2 CONDOMÍNIO ORDINÁRIO	32
3.2.1 Classificação	32
3.2.2 Da cotitularidade	34
3.2.3 Extinção do Condomínio Voluntário	36
3.2.4 Administração	37
3.3 CONDOMÍNIO NECESSÁRIO OU FORÇADO	39
3.4 CONDOMÍNIO EDÍLÍCIO	40
3.4.1 Natureza jurídica	41
3.4.2 Elementos constitutivos	43

3.4.2.1 Convenção do condomínio	44
3.4.2.2 Regimento Interno	46
3.4.3 Assembleia Geral	47
3.4.4 Síndico e órgãos de administração do Condomínio Edifício	51
3.4.5 Extinção do Condomínio	53
4 DIREITO DE PROPRIEDADE E A (IN) POSSIBILIDADE DA EXPULSÃO DO CONDÔMINO ANTISSOCIAL	56
4.1 DIREITOS E DEVERES DOS CONDÔMINOS	56
4.1.1 DOS DIREITOS	56
4.1.2 DOS DEVERES	59
4.1.2.1 DESPESAS DO CONDOMÍNIO	60
4.1.2.2 SEGURANÇA DA EDIFICAÇÃO E MANUTENÇÃO DA FACHADA	61
4.2 BREVE CONSIDERAÇÃO SOBRE O CONDÔMINO ANTISSOCIAL	62
4.2.1 DO SOSSEGO	62
4.2.1 DA SALUBRIDADE	63
4.2.1 DA SEGURANÇA	63
4.2.1 DOS BONS COSTUMES	64
4.3 DAS POSSIBILIDADES DE ATUAÇÃO EM FACE AO CONDÔMINO ANTISSOCIAL	64
4.3.1 MULTA	64
4.3.2 EXPULSÃO	66
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	70
REFERÊNCIAS	73

INTRODUÇÃO

Em razão do aumento significativo de Condomínio e suas novas concepções, como Condomínios Bairro e Clube, as relações condominiais estão cada vez mais propensas a um complexo antagonismo entre deveres e direitos dos condôminos.

Nesse contexto, situações, como uma briga entre vizinhos, que eram resolvidas com intervenção estatal, ou até mesmo um som acima do limite legal que era fiscalizado por um órgão municipal agora se tornou um problema também da gestão de um condomínio.

Dentre diversos problemas, existem casos extremos, como do Condômino antissocial, figura que gera incompatibilidade de convivência com os demais condôminos ou possuidor, conforme o próprio Código Civil configura em seu artigo 1.337.

Embora o código, no mesmo artigo permita a aplicação de multa de até 10 (dez) vezes o valor da taxa condominial, devidamente aprovada em assembleia, é cada vez mais frequente o surgimento de condôminos que tem uma vasta capacidade financeiro ou pela demora na satisfação do crédito, a multa não é mais suficiente para surtir efeito prático.

Diante do exposto, é crescente a ideia de expulsar o condômino antissocial como forma de solucionar o problema. Entretanto, diante da omissão legislativa a respeito do assunto e a consagração histórica do direito de propriedade na Constituição Federal do Brasil de 1988, é questionável a sua possibilidade.

Para compreender esse novo instrumento de combate ao comportamento de condôminos antissociais e sua possibilidade, o primeiro capítulo passará por um breve histórico da gradual evolução da consagração do Direito de Propriedade, trabalhando com suas principais estruturas e atributos. Além disso, mostrará que o Direito de Propriedade já não se configura mais como plenamente absoluto, devido à sua subordinação ao cumprimento da função social, homenageada no artigo 5º, inciso XXIII da Função Social.

No segundo capítulo, será feito um estudo em relação a compreensão do Condomínio no ordenamento brasileiro, sob uma análise doutrinária legal e jurídica, através de sua classificação, espécies e conceito, enfoque no Condomínio Edilício.

Por fim, o terceiro capítulo e último capítulo resultará na verificação dos deveres e direitos dos condôminos e da possibilidade de expulsão do condômino

antissocial como forma de prevenir e remediar o problema de convivência dentro dos condomínios e, em caso de negativa, se existem outras possibilidades legais para tal.

Em relação à esfera pessoal, foi escolhido o tema do presente projeto, em razão do crescente número de questionamentos sobre a possibilidade, através do Condomínio Edilícios que tive oportunidade em trabalhar, através de assessoria e consultoria jurídica.

Sem pretensão de exaurir o tema sobre direito de propriedade, pelo recorte dado, o presente trabalho é diretamente relacionado a uma realidade dos Condomínios Edilícios, cujo estudo será por pesquisa jurisprudencial, bibliográfica, legal e documental, como forma de ser utilizado como parâmetro para resolução dos casos.

2. DA PROPRIEDADE¹

Como forma de verificar a possibilidade ou não de expulsão do condômino antissocial do condomínio, se faz necessário compreender melhor a concepção da propriedade, através da breve explanação sobre sua evolução história e sua atual estrutura e atributos. Mais especificamente a recente subordinação do direito de propriedade a necessidade de adequação a função social. É preciso ressaltar que o presente estudo não visa exaurir a concepção do Direito de Propriedade e todas sua complexa relação jurídica, uma vez que o foco é, especificamente, em Condomínio Edifício.

2.1 BREVE HISTÓRICO DA PROPRIEDADE

A propriedade tem uma enorme importância para a formação da sociedade moderna, uma vez que, em todo o processo de formação e evolução humana, ocorreu alguma consagração a esse instituto, ainda que de modo coletivo e da forma mais primitiva possível. Para Farias e Rosenvald (2013, p. 256 e 257) a Antropologia não tem conhecimento de uma sociedade que ignorou o direito de propriedade, comprovando que não se trata de uma instituição legal ou convencional, mas natural.

Consoante com esse pensamento, é possível observar que a propriedade é inerente ao homem, pois esse sempre tem a necessidade de apropriar-se de bens que lhe proporcionassem principalmente segurança. E, justamente por isso, seu conceito é flexível, pois conforme as necessidades do homem mudam, sejam por fatores políticos, econômicos, sociais ou religiosos, a estrutura jurídica da propriedade também se modifica.

A raiz histórica do nosso instituto da propriedade prende-se no Direito Romano, no qual sua concepção já era individual, mas dotada com características da época, como a limitação da aquisição da propriedade apenas para cidadãos romanos e limitação do objeto ao solo romano (PEREIRA, 2012, p.68).

Segundo Monteiro e Maluf (2013, p. 96), as características modificaram-se e a força do instituto da propriedade tornou-se evidente com a invasão dos bárbaros e

¹ Capítulo adaptado: Extraído da Monografia de Conclusão de Curso em Direito em 2014 pela UNIFACS, sob inteira autoria própria, através do tema: Os limites da atuação do condomínio edilício no enfrentamento da inadimplência do condômino.

a instabilidade e insegurança ocasionada pela queda do Império Romano. Isso porque, na Idade Média, a propriedade medieval foi distribuída em feudos, no qual o Senhor Feudal, proprietário da terra, em um ato de sua soberania, concedia proteção e um pedaço de terra aos seus servos, em troca de fidelidade, respeito e pagamento em frutos e dinheiro.

A derrogada desse sistema de propriedades em pequenos feudos ocorreu com a Revolução Francesa, que através da ideologia liberal, representou uma democratização da propriedade, ao abolir direitos e privilégios atinentes a um pequeno grupo, como ressalta Rodrigues: “Talvez se possa dizer que a evolução histórica do direito de propriedade se manifesta, em linhas gerais, no sentido de uma incessante redução dos direitos do proprietário”. (RODRIGUES, 2003, p. 84 e 85)

Tal assertiva é verificada por Bittar (1991, p. 19) na valorização da autonomia privada, consagrada na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, e na tutela da esfera patrimonial dos sujeitos pelo Código Napoleônico de 1804, um marco da nova ordem liberal.

No Brasil, o Código Civil de 1916 representou para Gagliano e Pamplona Filho (2011, p.88) produto da influência que o legislador sofrera do liberalismo, uma vez que foi privilegiado o individualismo, o patrimonialismo e o positivismo, exagero posteriormente oprimido pelos movimentos socialistas e pela concepção do Estado Social.

A Constituição Federal de 1988 foi promulgada e inspirada nesse período, influenciando diretamente na limitação, imposta pelo Código Civil de 2002, da autonomia da vontade pela função social, posteriormente estudada no presente trabalho (SILVA NETO, 2001, p. 107).

2.2 NATUREZA JURÍDICA DO DIREITO DE PROPRIEDADE

Quando se fala de propriedade, a primeira impressão que se tem é de um sentimento de pertencimento de um objeto a determinada pessoa. Mas não há um conceito concreto sobre o que é propriedade, pois, conforme supracitado, o instituto sofreu diversas modificações em decorrência do curso da história, tornando-o flexível:

O conceito e a compreensão, até atingir a concepção moderna de propriedade privada, sofreram inúmeras influências no curso da história dos vários povos, desde a antiguidade. A história da propriedade é decorrência direta da organização política. (VENOSA, 2013, p.173)

Tanto que é possível vislumbrar que a própria doutrina não consegue encontrar um consenso em relação ao seu conceito:

Sua conceituação pode ser feita À luz de três critérios: o *sintético*, o *analítico* e o *descritivo*. Sinteticamente, é de se defini-lo, com Windscheid, como a submissão de uma coisa, em que todas as suas relações, a uma pessoa. Analiticamente, o direito de usar fruir e dispor de um bem, e de reavê-lo de quem injustamente o possui. Descritivamente, o direito complexo, absoluto, perpétuo e exclusivo, pelo qual uma coisa fica submetida à vontade de uma pessoa, com as limitações da lei (GOMES, 2010, p.105).

Enquanto Rodrigues (2003, p. 76) conceitua como um direito real que recai diretamente sobre a coisa e que independe, para o seu exercício, de prestação de quem quer que seja, sendo prerrogativa do titular de tal direito de usar, gozar, dispor e reivindicar.

Diniz (2009, p. 112) assevera que a própria palavra tem origem diversa para alguns, pois de um lado entende-se que vem de *proprietas (latim)*, que é derivado de *proprius*, designando o que pertence a uma pessoa. Do outro lado, outros entendem que seu termo é derivado de *domare*, significando sujeitar ou dominar, correspondendo à ideia de *domus*, casa, em que o senhor da casa se denomina *dominus*².

O Código Civil de 2002, no livro III “Do Direito das Coisas³”, estabelece no artigo 1.225 que a propriedade é um direito real, no qual o objeto⁴ é a coisa, e com isso tem todas as características dos direitos reais, como a publicidade, oponibilidades *erga omnes*, direito de sequela, direito de preferência e a taxatividade

² Para a autora (DINIZ, 2009, p. 112), não há diferença entre domínio e propriedade. Diferentemente da visão adotada por Neves e Rosenthal (2013, p. 264) “traduzimos domínio como a relação material de submissão direta e imediata da coisa ao poder de seu titular, através do exercício das faculdades de uso, gozo e disposição”.

³ No presente trabalho, será adotado o posicionamento de Gomes (2008, p.201), no qual existe uma relação de gênero e espécie entre bem e coisa, sendo possível existir bens com ou sem qualquer expressão econômica, enquanto coisa sempre é corpórea e dotada de economicidade.

⁴ De conformidade, portanto, com o art. 1.229, o proprietário do imóvel tem direito não só à respectiva superfície como no espaço aéreo e ao subsolo correspondentes. Mas a propriedade é também fato econômico, de modo que a extensão do espaço aéreo e do subsolo se delimita pela utilidade que ao proprietário pode proporcionar. Igualmente, a este não assiste o direito de impugnar a realização de trabalhos que se efetuem a uma altura ou a uma profundidade tais, que não tenha interesse em impedi-los. Aqui intervém o interesse social a cercear a propriedade (MONTEIRO e MALUF, 2013, p. 107).

em lei, que como já fora afirmado acima, devido ao corte epistemológico, serão trabalhados indiretamente.

Porém, o nosso diploma legal foi omissivo quanto ao conceito de propriedade, estabelecendo, apenas, no seu artigo 1228 os poderes do proprietário, que serão trabalhados posteriormente:

Art. 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha. (Código Civil de 2002)

Assim como a Constituição Federal de 1988, que em seu artigo 5º, inciso XXII garantiu a proteção ao direito de propriedade, desde que cumpra sua função social (artigo 5º, inciso XXIII), abrangendo diversas modalidades de propriedade, como a propriedade rural (artigos 184, 185 e 186), propriedade urbana (artigo 176), propriedade do direito autoral (artigo 5º, inciso XXIX), entre outras.

Daí decorre a concepção adotada por Neves e Rosenvald (2013, p. 268 e 269), que afirmam que o sistema de direito civil não é refém do código civil, devido à existência de microsistemas de propriedade, sendo a propriedade uma relação complexa, sendo mais adequado falar em propriedades do que em um direito de propriedade ordinário, uma vez que captura essa pluralidade de manifestações do fenômeno jurídico.

Na verdade, como será visto quando for tratada a função social da propriedade, o instituto hoje tem um sentido predominantemente social, o que torna, na visão de Venosa (2013, p. 167), secundária a necessidade de analisar as teorias que procuram fixar a sua natureza jurídica.

Para compreender melhor o seu conceito seria necessário conhecer cada espécie de propriedade, mas em razão da delimitação do tema, é necessário utilizar da fórmula das faculdades de usar, fruir, dispor e reivindicar, pois será através dela que iremos trabalhar com o conceito de propriedade, com ênfase nos Condomínios, e mais especificamente, o Condomínio Edifício.

2.3 ESTRUTURA DO DIREITO DE PROPRIEDADE

Dentro do que foi examinado, o artigo 1.228 do Código Civil estabelece que o proprietário dispõe das faculdades de dispor, gozar, usufruir e usar da coisa. De maneira exemplificativa, pode o proprietário alugar, vender, deixar de herança e outros, dentro dos limites estabelecidos em lei:

[...] pode-se definir o direito de propriedade como o poder jurídico atribuído a uma pessoa de usar, gozar e dispor de um bem, corpóreo ou incorpóreo, em sua plenitude e dentro dos limites estabelecidos na lei, bem como de reivindicá-lo de quem injustamente o detenha. (GONÇALVES, 2009, p. 208 e 209)

Esses atributos podem ser designados para uma só pessoa, no qual exerce a propriedade plena ou restrita (limitada), onde será desmembrada, com transferências a outrem de alguma dessas faculdades.

Urge ressaltar que as faculdades trabalhadas serão melhores estudadas no segundo e terceiro capítulos, no âmbito do Condomínio Edifício.

2.3.1 Faculdade de usar

Consoante Pereira (2014, p. 77) a faculdade de usar é colocar a coisa a serviço do titular sem alterar-lhe a substância. Dessa premissa, o proprietário tem a faculdade de usar o seu imóvel ou permitindo a terceiro, e até mesmo podendo manter essa coisa estática, sem utilização: “O *jus utendi* implica a possibilidade de usar a coisa de acordo com a vontade do proprietário e a de excluir estranho de igual uso” (RODRIGUES, 2003, p. 77 e 78).

Há de se ressaltar que a falta do uso não enseja a prescrição das faculdades, porém a ausência de utilização. Caso se caracterize o não cumprimento da função social, poderá acarretar na perda do direito de propriedade, como será analisado posteriormente.

Os próprios parágrafos, primeiro e segundo do artigo 1.228, estabelecem a limitação nesse poder de uso por parte do proprietário:

Artigo 1.228[...]

§ 1º O direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas.;

§ 2º São defesos os atos que não trazem ao proprietário qualquer comodidade, ou utilidade, e sejam animados pela intenção de prejudicar outrem. [...] (Código Civil de 2002)

Além dessa limitação imposta ao uso em prol da sociedade em geral, a faculdade de usar deve respeitar os direitos das vizinhanças, consagrados no capítulo V do Código Civil de 2002, em especial, na Seção I que se refere ao uso anormal da propriedade:

Art. 1.277. O proprietário ou o possuidor de um prédio tem o direito de fazer cessar as interferências prejudiciais à segurança, ao sossego e à saúde dos que o habitam, provocadas pela utilização de propriedade vizinha.

Parágrafo único. Proíbem-se as interferências considerando-se a natureza da utilização, a localização do prédio, atendidas as normas que distribuem as edificações em zonas, e os limites ordinários de tolerância dos moradores da vizinhança. (Código Civil de 2002)

O que não significa que todo mau uso que acarrete um dano ou incômodo ao vizinho será proibido:

Não será todo dano ou incomodo que se deva incluir na proibição. Atos do proprietário que os causem são permitidos, e outros devem ser tolerados pelo vizinho. Defesos são apenas os que configuram um *abuso do direito de propriedade*. Há, por exemplo, *incômodos* que são, por assim dizer, normais, pelo que devem ser tolerados. Outros, porém, passagem do limite, pelo que não há obrigação de suportá-los. (GOMES, 2010, p. 211)

Mais ainda, se a atividade por trás desse incômodo for de interesse público, não será cessada, mas deverá o causador delas pagar ao vizinho indenização:

Art. 1.278. O direito a que se refere o artigo antecedente não prevalece quando as interferências forem justificadas por interesse público, caso em que o proprietário ou o possuidor, causador delas, pagará ao vizinho indenização cabal. (Código Civil de 2002)

No entanto, ainda que devam ser toleradas, pode o vizinho exigir a sua redução, ou eliminação, quando possível:

Art. 1.279. Ainda que por decisão judicial devam ser toleradas as interferências, poderá o vizinho exigir a sua redução, ou eliminação, quando estas se tornarem possíveis. (Código Civil de 2002)

Mesmo se o proprietário optar pelo não uso, caso a propriedade ameace ruína, poderá ser exigida pelo vizinho a demolição, ou sua reparação, bem como que lhe preste caução pelo dano iminente (Artigo 1.280 do Código Civil de 2002). Da mesma maneira o proprietário ou o possuidor de um prédio, no caso de dano iminente, pode exigir do autor, que tenha direito de fazer obras, as necessárias garantias contra o prejuízo eventual (Artigo 1.281 do Código Civil de 2002).

Já no âmbito dos Condomínios Edifícios a limitação do uso da propriedade está imposta pelo regimento interno, convenção do Condomínio e pelos deveres impostos ao condômino no dispositivo do artigo 1336 do Código Civil de 2002, que serão estudados no segundo e terceiro capítulo, com enfoque a questão da restrição da propriedade pelo condômino antissocial.

2.3.2 Faculdade de Gozar

Segundo Gonçalves (2009, p. 209) a faculdade de gozar compreende o poder de perceber frutos naturais ou civis da coisa e de aproveitar economicamente os seus produtos. Conforme as lições de Neves e Rosenvald (2013, p. 293), os frutos *naturais* (decorrentes da natureza) são percebidos pela faculdade de usar, mas estará verdadeiramente fruindo ao obter os frutos *industriais* (transformação do homem sobre a natureza) e frutos *civis* (rendas oriundas da utilização da coisa por outrem). Para Diniz (2009, p. 115) “O *jus fruendi* exterioriza-se na percepção dos frutos e na utilização dos produtos da coisa. É o direito de gozar da coisa ou de explorá-la economicamente”

Além dos frutos, o proprietário também faz jus aos produtos, conforme artigo 1.232 do Código Civil:

Art. 1.232. Os frutos e mais produtos da coisa pertencem, ainda quando separados, ao seu proprietário, salvo se, por preceito jurídico especial, couberem a outrem. (Código Civil de 2002)

Urge frisar que a distinção entre frutos e produtos consiste que os produtos, em razão de sua natureza, são limitados, exaurem-se na medida em que são retirados, enquanto os frutos, quando retirados da natureza, são renovados.

2.3.3 Faculdade de Dispor

A faculdade de dispor consiste em “dar à coisa o destino que o proprietário achar conveniente” (SCAVONE JUNIOR, 2012, p. 10). Em suma, consiste em um direito do proprietário de consumir o bem, alterando-lhe a substância materialmente, de maneira total ou parcial - como no caso de destruição e abandono - podendo lhe alienar de maneira gratuita ou onerosa, ou dando em garantia constituindo ônus real, desde que respeitando a função social e o bem-estar social.

Nesse mesmo sentido, estabelece-se que não é prerrogativa do proprietário abusar da coisa como bem entender:

Não significa, todavia, prerrogativa de abusar da coisa, destruindo-a gratuitamente, pois a própria Constituição Federal prescreve que o uso da propriedade deve ser condicionada ao bem-estar social. Nem sempre,

portanto, e lícito ao *dominus* destruir a coisa que lhe pertence, mas somente quando não caracterizar um ato antissocial. (GONÇALVES, 2009, p. 209)

Uma das hipóteses que confirma essa visão está prevista no próprio artigo 1.228, no seu parágrafo 4º ao estabelecer que o proprietário poderá ser privado da coisa na hipótese de desapropriação:

Artigo 1.228 [...]

§ 3º O proprietário pode ser privado da coisa, nos casos de desapropriação, por necessidade ou utilidade pública ou interesse social, bem como no de requisição, em caso de perigo público iminente [...](Código Civil de 2002)

. Além da necessidade de se observar a função social, a lei e o direito de vizinhança, devidamente citados no tópico anterior, é necessário que o proprietário, no âmbito do Condomínio Edifício também observe a destinação dada ao edifício pela convenção condominial. Conforme será exposto no último capítulo, não pode o condômino dar uma destinação diversa, como no caso de instalar uma loja de roupas em seu apartamento, quando a destinação do Condomínio Edifício é residencial.

Esse é outro ponto importante a ser trabalhado no ultimo capítulo por está diretamente relacionado ao tema.

Nas palavras de Venosa (2003, p. 186), essa faculdade caracteriza efetivamente o direito de propriedade, pois, diferentemente das faculdades de gozar e usar, não pode ser transferida para quem não é proprietário.

2.3.4 Faculdade de Reivindicar

A última das faculdades da estrutura do direito de propriedade é a de reivindicar. Visto por Rodrigues (2003, p. 78) como um elemento externo, diferentemente das outras três faculdades, uma vez que o proprietário vai buscar na mão de quem detém injustamente a posse, através da ação reivindicatória, constituindo-se a extensão do direito de seqüela do direito real.

A tomada da coisa pelo proprietário não significa que ele tinha perdido o reconhecimento de seu direito de propriedade, na verdade, o que ele retoma são as suas faculdades de usar, gozar e fruir. Até porque, como salienta Pereira, não teria sentido o proprietário ser titular de tais faculdades e não ter como reavê-la:

De nada valeria ao *dominus*, em verdade, ser sujeito da relação jurídica dominial e reunir na sua titularidade o *ius utendi, fruendi, abutendi*, se não lhe fosse dado reavê-la de alguém que a possuísse injustamente, ou a detivesse sem título (PEREIRA, 2014, pág. 79).

É possível observar que essa pretensão de reivindicar não é pertencente unicamente ao proprietário, já se admitindo que se estenda a outros titulares. O artigo 1227 do Código Civil estabelece que a propriedade só transmitir-se-á pelo registro no Cartório de Registro de Imóveis dos referidos títulos, salvo os casos expressos neste Código.

Porém, para Farias e Rosenvald (2013, p. 298), já é admitido falar no exercício dessa faculdade com o reconhecimento da legitimidade ativa do promissário comprador de ingressar com ação reivindicatória, quando este já adimpliu todas as parcelas, mas ainda não obteve a titularidade definitiva por não ter realizado a outorga da escritura pública.

O Superior Tribunal de Justiça já dispõe nesse mesmo sentido:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REIVINDICATORIA. PROMESSA DE COMPRA E VENDA REGISTRADA. 1. A PROMESSA DE COMPRA E VENDA IRRETRATÁVEL E IRREVOGAVEL TRANSFERE AO PROMITENTE COMPRADOR OS DIREITOS INERENTES AO EXERCÍCIO DO DOMÍNIO E CONFERE-LHE O DIREITO DE BUSCAR O BEM QUE SE ENCONTRA INJUSTAMENTE EM PODER DE TERCEIRO. SERVE, POR ISSO, COMO TÍTULO PARA EMBASAR AÇÃO REIVINDICATORIA. 2. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. (STJ - RE-Sp: 55941 DF 1994/0032215-1, Relator: Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, Data de Julgamento: 17/02/1998, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 01/06/1998 p. 77)

Assim como o *caput* do artigo 1228 inovou ao estabelecer que o proprietário possa reaver a coisa não só de quem injustamente possua, mas também de quem a detenha. Nesse caso, pode o proprietário ingressar com ação contra aquele que estava na posse do bem por permissão ou tolerância, mas não entregou a coisa quando reivindicado:

Art. 1.198. Considera-se detentor aquele que, achando-se em relação de dependência para com outro, conserva a posse em nome deste e em cumprimento de ordens ou instruções suas.

Parágrafo único. Aquele que começou a comportar-se do modo como prescreve este artigo, em relação ao bem e à outra pessoa, presume-se detentor, até que prove o contrário. (Código Civil de 2002)

Não significando para Gonçalves (2009, p. 213) que o proprietário irá exercer essa faculdade quando bem entender. Apesar de a ação reivindicatória ser

imprescritível e de natureza real, e a propriedade ser perpétua, se a coisa foi usucapida pelo possuidor, não caberá mais a referida ação.

Tal entendimento é consolidado pela possibilidade da usucapião ser arguido como matéria de defesa, conforme a Súmula 237 do Supremo Tribunal Federal.

2.4 PRINCIPAIS ATRIBUTOS DA PROPRIEDADE

O artigo 1.231 do Código Civil estabelece que “A propriedade presume-se plena e exclusiva, até prova em contrário”. Assim, necessário é o estudo sobre esses atributos da exclusividade e plenitude.

2.4.1 Exclusividade

O atributo de exclusividade trata-se de um complemento à concepção do absolutismo⁵ do direito de propriedade, que é pautado na evidência de que uma coisa não pode pertencer com exclusividade e simultaneamente a duas ou mais pessoas, pois conforme lecionam Monteiro e Maluf (2013, p. 100) o direito de um sobre determinada coisa já exclui a do outro.

A exclusividade é um princípio que se dirige ao domínio, pois não existe mais de um domínio sobre o bem, por ser ele uno e indivisível. Confirmam Farias e Rosenvald (2013, p. 300) que mesmo no caso do Condomínio Tradicional, não há elisão do referido princípio, pois no estado de indivisão do bem, cada um detém fração ideal do todo, assim o condômino exercitará o domínio na integralidade, mesmo que isoladamente contra quem injustamente tenha a posse, independentemente da autorização dos demais condôminos.

Já no caso do Condomínio *pro diviso*, cada proprietário tem sua localização física definida, sendo que as faculdades de uso e fruição são limitadas a posse de cada proprietário.

⁵ Entende-se que o direito de propriedade é absoluto no sentido de que o proprietário tem sobre aquilo que é seu o mais amplo poder jurídico, usando e desfrutando a coisa da maneira que lhe aprouver. (RODRIGUES, 2003, p. 80)

2.4.2 Perpetuidade

A garantia da propriedade pela Constituição Federal no Artigo 5º, inciso XXII⁶ não significa necessariamente que ela será perpétua. Essa tentativa de concepção, através do prisma civilista tradicional, não é possível, uma vez que o atributo da perpetuidade se tornou flexível frente à função social estabelecida no ordenamento jurídico brasileiro. Em termos doutrinários “[...] a propriedade é perpétua, no sentido de que ela só se extingue pela vontade do dono, ou por disposição de lei” (RODRIGUES, 2003, p. 81).

A falta de uso e destinação por parte do proprietário pode significar perdas, como a falta de possibilidade de se defender contra terceiros; a possibilidade de sub-rogação compulsória, mediante desapropriação; ser arrecadado pelo Poder Público, quando deixar de satisfazer os ônus fiscais, o que não é claro em relação a questão de mau uso da propriedade no âmbito dos condomínios, por isso a relevância para o tema.

A perpetuidade sequer é essencial para propriedade, independente da ausência de finalidade, pois como bem lembrado por Farias e Rosendal (2013, p. 303), o próprio artigo 1359 do Código Civil já esvazia sua essência ao estabelecer que ela pode ser resolúvel ou revogável.

2.4.3 Elasticidade e Consolidação

Por fim, temos que a propriedade é plena quando o domínio pertence a um titular e que é limitada se houver fragmentação desse domínio, através do destaque das faculdades de agir, dispor, gozar e reivindicar, porém, mantendo-se a essência do direito subjetivo com o titular.

Tem, ainda, como característica a elasticidade, pois pode ser distendido ou contraído, no seu exercício, conforme se lhe agreguem ou retirem faculdades destacáveis. A elasticidade se dá nos direitos reais sobre coisas alheias; nada obstante, não se deve retirar os direitos reais de garantia

⁶ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] XXII - é garantido o direito de propriedade; (Constituição Federal de 1988)

desse contexto, quer na hipoteca, quer na hipótese do penhor. (GOMES, 2010, p. 105)

A concepção de elasticidade do direito de propriedade vem das restrições impostas por direitos, como usufruto e penhor, que limitam o direito da propriedade, mas, conforme coloca Venosa (2013, p. 173), quando elas desaparecem, a propriedade volta a ser plena.

Isso significa que todas as contrações de domínio são temporárias e anormais, pois, com o passar do tempo, essa fragmentação do domínio tende a se consolidar novamente e conferir ao titular da propriedade o domínio pleno. Nessa linha, Monteiro e Maluf (2013, p. 106 e 107) descrevem que as contrações se transformam em uma verdadeira mola, pois a propriedade retorna, automaticamente, em sua primitiva extensão, tão logo venha a cessar a compreensão do direito menor que sobre ela estava a incidir.

2.5 FUNÇÃO SOCIAL DAS PROPRIEDADES

Nessa evolução gradativa da concepção do direito de propriedade, desde seus extremos, através do fracasso do liberalismo exacerbado, com a preocupação apenas com a apropriação de bens, e da experiência comunista, a propriedade deixou de ser apenas um direito subjetivo do cidadão e passou a possuir inúmeros deveres extrapatrimoniais nas relações privadas:

Sem dúvida, embora a propriedade móvel continue a ter sua relevância, a questão da propriedade imóvel, a moradia e o uso adequado da terra passam a ser grande, senão a maior questão do século XX, agravada nesse início de século XXI pelo crescimento populacional e empobrecimento geral das nações. Este novo século terá sem dúvida, como desafio, situar devidamente a utilização social da propriedade (VENOSA, 2013, p. 176).

As feridas que ficaram na humanidade ao longo do século foram responsáveis pela modificação nas Constituições nos últimos 50 anos. Um exemplo suscitado por Farias e Rosenvald (2013, p.306) é a nossa Constituição de 1988, na qual se instituiu um sistema em que o indivíduo solitário, isolado na sua atividade econômica, transforma-se em pessoa solidária e encontra limite à sua liberdade de atuação nas necessidades do outro.

2.5.1 Noção da Função Social

A função social⁷ transformou-se em um princípio basilar de todo o sistema privado, dando um sentido a todo direito subjetivo, existindo a função social nas mais diversas áreas, não se limitando apenas ao direito de propriedade:

“Todo esse conjunto, no entanto, acaba traçando o perfil atual do direito de propriedade no direito brasileiro, que deixou de apresentar as características de direito absoluto e ilimitado, para se transformar em um direito de finalidade social” (GONÇALVES, 2009, p. 224).

Com isso, fica claro que a função social tem como objetivo satisfazer o interesse comum no uso da propriedade, mas não de transformá-la em um bem comum ou de retirar de maneira injustificada a titularidade dominial.

2.5.2 A Propriedade como Direito Subjetivo com Função Social

Por função social da propriedade entende Gomes (2010, p. 119) como uma complexa situação jurídica subjetiva, ativa e passiva, que transforma o direito subjetivo de propriedade. Assim é que a Constituição Federal de 1988 estabelece no seu artigo 5º, inciso XXIII, logo após garantir o direito de propriedade no inciso XXII:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...)
XXIII - a propriedade atenderá a sua função social;

A preocupação do constituinte com a função social da propriedade ressurgiu quando, no Artigo 170 da Constituição Federal de 1988, inciso III, foi estabelecida como princípio da ordem econômica a função social da propriedade, logo após a propriedade privada, inciso II:

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: (...)
II - propriedade privada;
III - função social da propriedade;

É sob este prisma constitucional que o Código Civil de 2002 foi elaborado:

Art. 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.

§ 1º O direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas.

Sendo inclusive estabelecida uma cláusula geral restritiva, pelo referido Código, a utilização de convenções particulares para derogar esse preceito de ordem pública:

Art. 2.035. A validade dos negócios e demais atos jurídicos, constituídos antes da entrada em vigor deste Código, obedece ao disposto nas leis anteriores, referidas no art. 2.045, mas os seus efeitos, produzidos após a vigência deste Código, aos preceitos dele se subordinam, salvo se houver sido prevista pelas partes determinada forma de execução.

Parágrafo único. Nenhuma convenção prevalecerá se contrariar preceitos de ordem pública, tais como os estabelecidos por este Código **para assegurar a função social da propriedade** e dos contratos.

E não foi por um acaso que a Constituição Federal de 1988 estabeleceu a função social em incisos próximos ao da garantia de direito de liberdade:

Diferentemente do sistema liberal, a Constituição de 1988 vincula a propriedade à sua função social (art. 5º. XXIII), cumprindo ressaltar que o elaborador do novo Estado, receoso quanto ao fato de que alguém viesse a defender hierarquia entre as garantias em comento, resolveu pela positivação em incisos distintos e próximos um ao outro, tanto para atestar a completa paridade valorativa entre eles, como, por outro lado, para consolidar a ideia de que não existe propriedade sem atendimento à sua função social (SILVA NETO, 2001, p. 107)

Com isso não significa dizer que há uma eliminação do direito subjetivo de propriedade, com uma socialização, pois a propriedade individual também está assegurada expressamente nas declarações de direitos da Constituição Federal de 1988. A diferença para Tavares (2011, p. 153) é que esse direito subjetivo de propriedade agora está voltado para o atendimento social, tanto é que se fosse apenas uma função (e não um direito), não se falaria em indenização no caso de desapropriação, pois o direito assegurado ao proprietário àquela indenização demonstra a sua característica de direito individual que, uma vez violado, reverte necessariamente em perdas e danos.

⁷ *Função social* tem origem da palavra em latim *functio*, que significa cumprir algo ou desempenhar uma atividade ou um dever (tradução livre).

Por isso, é vedado ao Estado utilizar-se de restrições desproporcionais ao direito de liberdade, sob um discurso sedutor de repartição de riquezas entre todos os cidadãos, ou incitar o uso da violência, como exercício arbitrário para efetivação da função social.

2.5.3 A Propriedade como Relação Jurídica Complexa

A partir dessa concepção, percebe-se que a propriedade se estabelece como uma relação jurídica complexa, pois há uma conexão de poderes e deveres entre o proprietário e a coletividade:

Na relação jurídica de direito real, o proprietário titulariza o direito subjetivo de exigir dos não proprietários um dever genérico de abstenção, como corolário da garantia individual da propriedade (art. 5º, XXII, CF). Todavia, a coletividade é titular do direito subjetivo difuso de exigir que o proprietário conceda a função social ao direito de propriedade, à luz do art. 5º, XXIII, da Constituição Federal (NEVES e ROSENVALD, 2013, p. 320)

Com isso, a função social cria um complexo de contra direitos em favor dos não proprietários, com obrigações, encargos, estímulos e ameaças a serem impostas ao proprietário, com o objetivo de direcioná-lo ao cumprimento da função social:

Seriam, pois, exigíveis dentro do conceito de função social todas as condições que visam satisfazer um interesse público no uso da propriedade, sem, contudo, transformá-la em bem comum ou desconstruir a noção de titularidade dominial. (TAVARES, 2011, p. 153)

O que não significa a aplicação da função social no domínio, no qual os não proprietários utilizem-se das faculdades de usar, gozar e dispor, pois tais poderes continuam exclusivos do proprietário ou daqueles que ele transmite.

2.5.4 Função Social da Propriedade Urbana

Após conceituar a função social, em sua noção de cláusula geral, da relação jurídica e do princípio, necessário é especificar as formas de efetividade e funcionalidade no direito de propriedade. No caso da propriedade urbana, devido ao êxodo rural, ao crescimento desenfreado da cidade e à preocupação em ordenar a ocupação e o uso do solo, além da questão da moradia digna, o artigo 182 da Constituição Federal de 1988, em seus parágrafos 1º e 2º estabeleceu:

Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo

ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.

§ 1º - O plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana.

§ 2º - A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor [...]

Mas somente em 2001, com a lei 10.257, que o referido artigo foi regulamentado, através do autodenominado Estatuto da Cidade, que estabelece normas de caráter público e interesse social, com regulamentação do uso da propriedade. Vindo a representar um instrumento fundamental de intervenção do Município para garantia das funções sociais da propriedade, evitando a utilização inadequada e especulativa de modo a interferir no desenvolvimento urbano:

Seu cunho é eminentemente social, pois visa, liminarmente, o melhor aproveitamento da propriedade urbana, com os mesmos propósitos programáticos do mais recente Código Civil. Tanto assim é que a lei apresenta capítulo programático sobre a “gestão democrática da cidade”, que visa à participação efetiva da comunidade nos problemas urbanos. (VENOSA, 2013, p. 182)

Ocorre que, para efetivação do referido plano diretor municipal, é necessário que esse seja composto de medidas compulsórias e, em razão disso, o artigo 182 da Constituição Federal de 1988 estabelece no seu parágrafo 4º:

Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes. (...)

§ 4º - É facultado ao Poder Público municipal, mediante lei específica para área incluída no plano diretor, exigir, nos termos da lei federal, do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, que promova seu adequado aproveitamento, sob pena, sucessivamente, de:

I - parcelamento ou edificação compulsórios;

II - imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo⁸;

III - desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal, com prazo de resgate de até dez anos, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais.

⁸ Necessário salientar que a referida progressividade - quanto à utilização do imóvel - nada tem a ver com a progressividade com o critério da progressividade em razão do valor venal do imóvel, conforme o Artigo 156, §1º, inciso II da Constituição Federal de 1988.

Para melhor compreensão dos três instrumentos administrativos, é necessário ressaltar os ensinamentos de Tavares (2011):

O parcelamento ou loteamento do terreno urbano, acima indicado, implica na divisão física do mesmo consoante o interesse público municipal.

A edificação compulsória é a imposição de que o proprietário arque com a construção forçada de edifício em sua propriedade

O imposto progressivo significa a possibilidade de o município, sempre por meio de lei, estabelecer alíquotas diferenciadas no tempo, com a sua majoração sucessiva, até certo limite. (...)

Por fim, quanto a desapropriação, é de observar que, embora reconhecendo o direito à indenização do proprietário, o certo é que o pagamento, nessa hipótese, poderá ser mediante título da dívida pública, com prazo de resgate máximo de até dez anos, em parcelas sempre anuais, iguais e sucessivas. Quanto à emissão desses títulos, embora seja da alçada municipal, por gerar dívida pública local, a Constituição exige a prévia aprovação pelo Senado Federal. Ademais, é preciso sempre garantir o valor real da indenização e os juros legais. (TAVARES, 2011, p. 156)

Com isso, verifica-se que, quando a Constituição Federal de 1988 confere as referidas faculdades, demonstra efetivamente como o Princípio da Função Social pode transformar poderes e faculdades em obrigações para os titulares, pautando no interesse social.

Por isso, o próprio Estatuto da Cidade, no seu artigo 52, inciso II estabelece prazo de cinco anos para que o Município cumpra a função social do imóvel, ora desapropriado, sob pena do administrador ocorrer em pena de improbidade administrativa:

Art. 52. Sem prejuízo da punição de outros agentes públicos envolvidos e da aplicação de outras sanções cabíveis, o Prefeito incorre em improbidade administrativa, nos termos da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, quando: (...)

II – deixar de proceder, no prazo de cinco anos, o adequado aproveitamento do imóvel incorporado ao patrimônio público, conforme o disposto no § 4º do art. 8º desta Lei; (...)

Assim é possível observar no nosso ordenamento jurídico, sem prejuízo às demais previsões como a usucapião urbana, e em especial à usucapião urbana coletiva (artigo 10º do Estatuto da Cidade), mecanismos para a efetivação da função social da propriedade, que devem ser respeitados, inclusive, pelo Poder Público. Uma vez que esse ainda pode exercer o direito de preempção (artigo 25 do Estatuto da Cidade), no qual o Poder Público municipal tem preferência para aquisição de imóvel urbano objeto de alienação onerosa entre particulares.

Com isso, verifica-se por Gomes (2010, p. 124) que a intensidade da função social na propriedade urbana, como modo de traçar um comportamento regular do proprietário, exige que o proprietário exerça o seu direito numa dimensão na qual

realize interesses sociais, sem a eliminação do domínio privado do bem que lhe assegura as faculdades de gozo, uso e disposição.

2.5.5 Função Social da Propriedade Rural

No que se refere à função social da propriedade rural, a Constituição Federal de 1988 reservou o capítulo III para tratá-la, denominado “Da política agrícola e fundiária e da reforma agrária”. A função social da propriedade rural deve ser vista com maior rigor, pois não é somente um bem patrimonial, e sim de produção:

Essa doutrina, como observa Sodero, trouxe um novo conceito de direito de propriedade rural que informa que ela é um bem de produção e não simplesmente um bem patrimonial; por isso, quem detém a posse ou a propriedade de um imóvel rural tem a obrigação de fazê-lo produzir, de acordo com o tipo de terra, com sua localização e com os meios e condições propiciados pelo Poder Público, que também tem responsabilidade no cumprimento dessa função social da propriedade agrícola (SILVA, 2011, p. 821 e 822).

A propriedade rural, que tem como objeto o imóvel rural, exerce a função social quando favorece o bem-estar dos seus proprietários e trabalhadores (finalidade social), mantendo a produtividade⁹ em níveis satisfatórios (finalidade econômica), assegurando a conservação dos recursos naturais (finalidade ecológica) e observando a regulamentação legal do trabalho, conforme assevera Gomes (2010, p. 117 e 118). E nesse sentido que o artigo 182 da Constituição Federal de 1988 estabelece as condições concomitantes para o cumprimento da função social do imóvel rural:

Art. 186. A função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos:

I - aproveitamento racional e adequado;

II - utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente;

III - observância das disposições que regulam as relações de trabalho;

IV - exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores.

⁹ A distinção entre bens de consumo e de produção não está localizada na natureza dos bens, mas em sua destinação econômica. Segunda a noção corrente, bens de produção seriam aqueles idôneos à produção de outros bens; já os bens de consumo seriam aqueles destruídos no momento da satisfação da necessidade (FARIAS e ROSENALD, 2013, p. 332)

Isso significa que não basta à produtividade para considerar que o imóvel rural cumpra o princípio da função social da propriedade, uma vez que será necessário observar os outros requisitos estabelecidos e supramencionados. Não podendo essa produção ocorrer de forma irracional, inadequada¹⁰ e descumprindo as disposições que regulam as relações de trabalho. E é nesse sentido que a Constituição Federal de 1988 ainda exige no *caput* seu artigo 225, a utilização da propriedade conforme os recursos naturais existentes:

Art. 225 - Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

Em razão da necessidade da mudança da estrutura fundiária no país condicionar o direito individual da propriedade com a função social de seu uso, e objetivar o fim do privilégio de poucos ao acesso a terra, tornou a reforma agrária essencial para desenvolvimento do país:

A Lei n. 8.629, de 25.2.93, regulamentou a reforma agrária, tratando, especialmente no art. 6º do grau de utilização da terra e do grau de eficiência na exploração da terra; a Lei Complementar n.76 de 6.7.93, dispôs sobre o procedimento contraditório especial, de rito sumário, para o processo de desapropriação de imóvel rural, por interesse social, para fins de reforma agrária, com as alterações de Lei Complementar n. 88, de 23.12.96 (GOMES, 2010, p. 118)

Por fim, em recente demonstração da preocupação com a função social do imóvel rural, a recente emenda constitucional 81 de 2014 alterou o artigo 243¹¹ da Constituição Federal ao instituir a possibilidade de confisco das propriedades rurais

¹⁰ O artigo 6º da lei 8629/1993 estabelece os requisitos para se considerar a propriedade produtiva que, explora econômica e racionalmente, e atinge, simultaneamente, graus de utilização da terra e de eficiência na exploração, segundo índices fixados pelo órgão federal competente.

¹¹ **Art. 243.** As propriedades rurais e urbanas de qualquer região do País onde forem localizadas culturas ilegais de plantas psicotrópicas ou a exploração de trabalho escravo na forma da lei serão expropriadas e destinadas à reforma agrária e a programas de habitação popular, sem qualquer indenização ao proprietário e sem prejuízo de outras sanções previstas em lei, observado, no que couber, o disposto no art. 5º.

Parágrafo único. Todo e qualquer bem de valor econômico apreendido em decorrência do tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e da exploração de trabalho escravo será confiscado e reverterá a fundo especial com destinação específica, na forma da lei.

onde forem localizadas culturas ilegais de plantas psicotrópicas ou exploração de trabalho escravo.

2.5.6 Síntese

A função social não é um princípio exclusivo da propriedade rural ou urbana, uma vez que propriedade tem um conceito amplo, assim recai também sobre qualquer bem, podendo variar sua intensidade.

Se toda e qualquer propriedade “atenderá a sua função social”, assim não apenas a propriedade do solo ou a dos bens de produção, mas também a propriedade imaterial e a propriedade da empresa, só para exemplificar (FARIAS e ROSENVALD, 2013, p. 342).

No que pese o corte epistemológico não permita que nos debrucemos sobre os mais diversos tipos de função social, urge ressaltar que para cada tipo de bem existe um regime específico da função social, em razão importância desse princípio no ordenamento jurídico brasileiro.

Justamente pela valorização da função social nas mais diversas áreas e propriedades, a sua aplicação servirá como aprofundamento do estudo em relação ao não cumprimento da função social do proprietário que deixa de desempenhar com o seu dever de agir com bom convívio dentro do condomínio edilício.

2 CONDOMÍNIO¹²

O presente capítulo busca aprofundar o estudo sobre Condomínio no ordenamento jurídico brasileiro, definindo seu conceito, classificação e suas espécies. De outro lado, será examinado pormenorizadamente, o Condomínio Edifício, e nessa esteira, é impositivo o estudo da natureza jurídica e dos seus elementos constitutivos.

3.1 NOÇÕES GERAIS

Na visão tradicional, o Condomínio compreende uma situação jurídica na qual a coisa pertence a mais de uma pessoa, simultaneamente, detendo idênticos direitos, sobre o todo e cada uma de suas partes (PEREIRA, 2014, p. 160). Ocorre que, como já foi visto, o atributo da exclusividade da propriedade evidencia que uma coisa não pode pertencer com exclusividade e simultaneamente a duas ou mais pessoas, pois o direito de um sobre determinada coisa já exclui a do outro:

Esse mesmo dispositivo legal¹³ nos dá o outro caráter do domínio: sua *exclusividade*, em virtude do princípio de que a mesma coisa não pode pertencer com exclusividade e simultaneamente a duas ou mais pessoas. O direito de um sobre determinado bem exclui o direito de outro sobre o mesmo bem. (DINIZ, 2009, p. 116)

Mas isso não significa que no Condomínio desapareça o atributo da exclusividade, conforme se verifica na continuação da explicação da autora:

Convém esclarecer que no caso do condomínio não desaparece essa exclusividade, porque os condôminos são, conjuntamente, titulares do direito. O condomínio implica uma divisão abstrata da propriedade, pois cada condômino possui uma quota ideal do bem (DINIZ, 2009, p. 116)

Consoante ao pensamento da autora, Neves e Rosenvald (2013, p. 685) justificam a natureza jurídica do Condomínio, por adotarem a *teoria da propriedade*

¹² Capítulo adaptado: Extraído da Monografia de Conclusão de Curso em Direito em 2014 pela UNIFACS, sob autoria própria, através do tema: Os limites da atuação do condomínio edilício no enfrentamento da inadimplência do condômino.

¹³ A autora se refere ao artigo 1231 do Código Civil de 2002 que estabelece “A propriedade presume-se plena e exclusiva, até prova em contrário”.

integral, na qual cada condômino tem propriedade sobre a coisa toda, sendo delimitado pelo direito dos demais condôminos. Assim, perante terceiro, cada um pode exercer seu direito pela pluralidade de condôminos, mas entre si, cada um se limita pelo direito do outro, na medida de suas partes ideias.

Para teoria oposta, mais antiga e menos seguida, chamada de teoria das propriedades plúrimas parciais, cada condômino tem plena propriedade de parte ideal na coisa comum:

Circunscreve-se o direito do condômino a uma entidade abstrata, sua parte ideal na coisa comum. Existem assim no condomínio diversas propriedades intelectualmente parciais. A reunião dessas partes ideais forma o condomínio (MONTEIRO e MALUF, p. 254, 2013).

3.2 CONDOMÍNIO ORDINÁRIO

3.2.1 Classificação

O fenômeno de concorrência de direito iguais pode ser tratado de forma objetiva, denominado de *indivisão*, ou de forma subjetiva, denominada de *comunhão*.

A *indivisão* é, assim, o estado em que se encontra uma coisa sobre a qual várias pessoas têm direitos concorrentes. A *comunhão*, a situação em que o mesmo direito sobre determinada coisa compete a diferentes sujeitos (GOMES, 2010, p. 226).

Assim, é possível que um determinado direito pertença a vários indivíduos, hipótese na qual ocorre a comunhão, mas caso essa comunhão se trate de um direito de propriedade, temos o Condomínio:

[...] comunhão, no sentido próprio, técnico, estrito, ocorre toda vez que pertencente uma coisa simultaneamente a duas ou mais pessoas em virtude um direito real há comunhão de propriedade, servidão, usufruto, uso e habitação. Denomina-se condomínio em geral a comunhão de propriedade (GONÇALVES, 2009, p. 358).

Sendo que o Condomínio¹⁴ pode ser dividido em *pro diviso* ou *pro indiviso*. No que se refere ao Condomínio *pro diviso* ocorre a mera aparência, uma vez que cada condômino já se localiza em parte certa e determinada da coisa, sobre a qual

¹⁴ Em razão do corte epistemológico sobre o direito de propriedade, no presente trabalho será utilizada diretamente a nomenclatura condomínio e não comunhão.

exerce exclusivamente o direito de propriedade. Diferentemente no que ocorre com o Condomínio *pro indiviso*, pois, conforme afirma Venosa (2013, p. 332 e 333), essa indivisibilidade acontece de direito e de fato, sendo a propriedade exercida de forma comum, em razão das quotas ideais.

No que se refere à sua origem, o Condomínio pode ser Convencional (voluntário), Legal (forçado ou necessário) ou Eventual (incidente ou fortuito). O presente trabalho abordará, de maneira sucinta, o Condomínio Convencional como forma de distingui-lo do Condomínio Legal, por isso, não sendo necessário o estudo do Condomínio Eventual.

Scavone Júnior (2012, p. 687) sintetiza que o Condomínio Convencional (voluntário) decorre da vontade das partes, normalmente em razão de negócio jurídico, como na compra e venda pela aquisição de um imóvel por duas ou mais pessoas.

Já no Condomínio Legal há imposição da ordem jurídica:

[...] como na meação de muros e cercas, ou até dos bens adquiridos na constância do casamento, ou levados para ele quando o regime for o da comunhão universal [...] (AGHIARIAN, 2009, p. 207,)

Por fim, foi adotada a teoria de que o Condomínio Eventual, também conhecido como incidente e fortuito, diferentemente da visão de alguns doutrinadores¹⁵, não é uma espécie de comunhão legal¹⁶, uma vez que ela ocorre por vontade de terceiros:

Ter-se-á a comunhão incidente, fortuita ou eventual quando ela vier a lume em razão de causas alheias a à vontade dos condôminos, como ocorre com a doação em comum a duas ou mais pessoas; com a herança deixada poderá ter deixado, em comunhão, por testamento, determinado bem aos herdeiros ou legatários (DINIZ, 2009, p. 209)

Com isso temos que o Condomínio poderá ser transitório ou ordinário, no qual vigorará por determinado lapso de tempo, resultante ou não de convenção. Enquanto o Condomínio permanente (perene) é o legal (forçado), inextinguível por

¹⁵ Gomes (2010) divide condomínio legal em condomínio forçado e fortuito (eventual); Vide Farias e Rosenvald (2013, p.687).

¹⁶ Nesse sentido: DINIZ (2009, p. 209); SCAVONE JÚNIOR (2012, p. 675); VENOSA (página 332); PEREIRA (2012, p.152); AGHIARIAN (2009, p. 207).

natureza da coisa ou da relação jurídica que foi gerada, como a utilidade para segurança e paz dos muros e cercas, conforme Pereira (2014, p. 152).

3.2.2 Da Cotitularidade

Como já observado, no Condomínio seus titulares têm uma série de direitos que devem encontrar limites e deveres entre si, em razão da pluralidade de sujeitos:

O condomínio confere aos seus titulares uma série de direitos, porém, em face da existência da pluralidade de sujeitos, o respeito aos direitos recíprocos dos condôminos impõe a cada um restrições que criam direitos e deveres de uns em relação aos outros (DINIZ, 2009, p. 210).

Para o estudo desses direitos e obrigações, é necessário esclarecer que parte ideal é a fração que, na coisa indivisa, pertence a cada condômino, mas cujo direito também pode se estender sobre a coisa toda:

É a fração que, na coisa indivisa, corresponde a cada condômino. Há, portanto, justaposição de direitos de propriedade sobre cotas abstratas. Mas cada proprietário, como esclarece Dekkers, pode se dizer dono, por sua parte, da coisa comum, na sua integralidade. Seu direito não se circunscreve, com efeito, à *fração ideal*. Estende-se a toda a coisa. (GOMES, 2010, p. 228).

É nesse sentido que o artigo 1.314 do Código Civil estabelece que “cada condômino pode usar da coisa conforme a sua destinação, sobre ela exercer todos os direitos compatíveis com a indivisão, reivindicá-la de terceiro, defender sua posse e alhear a respectiva parte ideal ou gravá-la”. E é partir dessa perspectiva, que serão analisados os direitos e deveres dos condôminos em suas relações internas ou externas.

No que se refere à utilização da coisa, conforme sua destinação, urge ressaltar que o condômino não desfruta de liberdade suficiente para utilizar da coisa como bem entender, uma vez que seu direito é igual ao dos demais, qualitativamente, devendo assim a escolha sobre a destinação pertencer à maioria:

O direito de *usar* a coisa, no entanto, não permite ao condômino alterar a destinação da coisa, “*sem o consenso dos outros*” ¹⁷(CC, art. 1.314, parágrafo único). Não pode alterar a substância da coisa nem o modo como é tradicionalmente usada. (GONÇALVES, 2009, p. 362).

¹⁷ A maioria será calculada na forma do artigo 1325 do Código Civil de 2002: “Art. 1.325. A maioria será calculada pelo valor dos quinhões”

O exercício de todos os direitos compatíveis com a indivisão reforça a ideia anterior da necessidade do respeito à vontade da maioria dos condôminos. Por isso, defendem Neves e Rosenvald (2013, p. 688) que deve ser respeitada a vontade da maioria quanto ao uso e fruição, tanto que se tratando de uso exclusivo por um dos cotitulares, esse tem o dever de ressarcir os demais, pagando aluguel, na proporção de sua cota, sob pena de locupletamento indevido.

Ainda no âmbito das relações internas, salientam Monteiro e Maluf (2013, p. 260) que poderá o condômino gravar a propriedade sob o Condomínio, sem consentimento dos demais, caso seja da sua parte indivisa ou se o bem for divisível, mas necessitará da anuência dos demais, se a coisa for indivisível, conforme art. 1.420, §2º do Código Civil de 2002.

No que se refere à possibilidade do condômino alhear sua respectiva parte ideal, o artigo 504 do Código Civil de 2002 estabelece:

Art. 504. Não pode um condômino em coisa indivisível vender a sua parte a estranhos, se outro consorte a quiser, tanto por tanto. O condômino, a quem não se der conhecimento da venda, poderá, depositando o preço, haver para si a parte vendida a estranhos, se o requerer no prazo de cento e oitenta dias, sob pena de decadência.

Parágrafo único. Sendo muitos os condôminos, preferirá o que tiver benfeitorias de maior valor e, na falta de benfeitorias, o de quinhão maior. Se as partes forem iguais, haverão a parte vendida os com proprietários, que a quiserem, depositando previamente o preço.

Urge frisar que no caso do Condomínio pro indiviso, o condômino que desejar alienar a sua parte deverá obedecer à regra, estabelecida no respectivo artigo, do direito de preferência legal dos demais condôminos.

Diferentemente do Condomínio pro diviso, no qual o condômino é livre para alienar sua quota parte: “Se há condomínio pro diviso, o consorte é livre para alienar sua quota, como na hipótese de unidade autônoma no condomínio de apartamentos ou similares.” (VENOSA, 2013, p. 339). Conforme exposto por Pereira (2014, p.154), em relação a terceiros, o condômino não fica restrito à sua quota parte, assim, nas relações externas com terceiros, poderá o condômino agir pelo todo, sem anuência dos demais, como na reivindicação a terceiros de coisa comum.

Para o exercício dessa co-titularidade o condômino deverá concorrer com as despesas, proporcionalmente, para conservação ou divisão da coisa:

Art. 1.315. O condômino é obrigado, na proporção de sua parte, a concorrer para as despesas de conservação ou divisão da coisa, e a suportar os ônus a que estiver sujeita.

Parágrafo único. Presumem-se iguais as partes ideais dos condôminos. (Código Civil de 2002)

O que não significa que não pode o condômino renunciar ao Condomínio, caso queira eximir-se dos pagamentos comuns. Nessa hipótese, os condôminos poderão adquirir a parte ideal de quem renunciou, proporcionalmente aos pagamentos das despesas e dívidas assumidas, sendo que, em caso de omissão dos condôminos, a coisa comum será dividida, conforme o artigo 1316 do Código Civil de 2002.

Ademais, muita das vezes verifica-se que um dos condôminos contrai dívidas isoladamente em prol da comunhão, nestes casos, o legislador previu a possibilidade de ação de regresso contra os demais condôminos:

Contudo, para evitar o locupletamento indevido do condomínio, o art. 1318¹⁸ do Código Civil permite que o proprietário que adiantou as despesas em benefício geral possa ajuizar ação regressiva contra os demais condôminos, na medida da extensão de suas cotas, ressarcindo-se das obras (v.g. benfeitorias necessárias) e despesas (v.g. aquisição de adubo) adiantadas em prol do imóvel. Em similitude à gestão de negócios (art. 869 do CC), o reembolso só englobará despesas necessárias e úteis, jamais as voluptuárias não autorizadas, pois não se caracterizam pela essencialidade ou comodidade geral (FARIAS, e ROSENVALD, 2013. p. 696)

3.2.3 Extinção do Condomínio Voluntário

Diferentemente do instituto da propriedade, o Condomínio, por geralmente resultar em fonte de atritos e problemas, não se qualifica pela perpetuidade. Daí que decorre a facilitação para sua extinção no Código Civil brasileiro no *caput* do artigo 1.320:

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

Além de facultar o condômino de exigir a divisão da coisa comum, a característica da não perpetuidade fica evidente quando no § 1º desse mesmo artigo, o legislador estabeleceu que, caso os condôminos façam acordo em que fique indivisa a coisa comum, esse não poderá ter duração maior de cinco anos,

¹⁸ **Art. 1.318.** As dívidas contraídas por um dos condôminos em proveito da comunhão, e durante ela, obrigam o contratante; mas terá este ação regressiva contra os demais.

suscetível de prorrogação ulterior. Indo além ao estabelecer no §2º que se a divisão for condição do doador ou pelo testador, ela não poderá exceder cinco anos.

Por fim, ainda estabelece a possibilidade do fim a qualquer tempo, quando estabelece no §3º que qualquer dos interessados pode requerer, fundamentado em graves razões, que o juiz determine a divisão da coisa antes do prazo.

Na divisão aplicar-se-ão as regras de partilha de herança, por força do artigo 1.321 do Código Civil. Além disso, conforme Gonçalves (2009, p.367) a divisão poderá ser parcial ou completa e ainda amigável ou judicial, sendo a primeira em forma da escritura pública e a segunda, algumas vezes, obrigatória, caso algum dos condôminos não seja maior e capaz.

Como assevera Diniz (2009, p. 222), a divisão, amigável ou judicial, têm efeito declaratório e não constitutivo, pois somente declara a porção real de propriedade correspondente à fração ideal de cada coproprietário, substituindo-se o estado de copropriedade pelo de propriedade, no qual seus direitos já eram estabelecidos.

Existem imóveis que não suscetíveis de divisão, por decorrência legal, a exemplo de módulos rurais que a dimensão fique inferior à constitutiva do módulo rural da região, conforme Estatuto da Terra (Lei nº4.504 de 1964). Com isso, o artigo 1.322 do código civil brasileiro estabelece que, nessa hipótese, os consortes podem adjudicá-la a um só, indenizando os outros, ou vender e repartir o apurado, preferindo-se, na venda, em condições iguais de oferta, o condômino ao estranho, e entre os condôminos aquele que tiver na coisa benfeitorias mais valiosas, e, não as havendo, o de quinhão maior.

Assim como na divisão, na hipótese da venda basta que apenas um dos condôminos assim queira, pois o referido Condômino só não se extingue pela venda se a unanimidade assim desejar, conforme salienta Gomes (2010, p. 232).

3.2.4 Administração

Caso não ocorra a divisão da coisa, sua venda ou a adjudicação, poderão todos os condôminos utilizar da coisa comum livremente. Mas, se não for possível, em decorrência do desejo dos condôminos ou fatos alheios, a coisa deverá ser administrada ou locada, conforme o artigo 1.323 do Código Civil de 2002

Essa escolha cabe à maioria e, caso decidam pela administração, poderá o administrador ser estranho ao Condomínio. Se a preferência for pela locação, os condôminos terão preferência, em condições iguais, aos estranhos à relação:

O art. 1.323 do diploma de 2002 estabelece que a maioria deliberará sobre a administração da coisa comum, escolhendo administrador que poderá ser estranho ao condomínio. Resolvendo alugá-la, terá preferência o condômino ao que não é, em igualdade de condições. A ideia é sempre evitar que se coloque um estranho na vida condominial (VENOSA, 2013, p. 341)

Esse *quorum* da maioria será calculado pelo valor dos quinhões, sendo necessária a sua maioria absoluta, mas, caso não seja possível alcançá-la, poderá o juiz ouvir os demais, a requerimento de um dos condôminos ou avaliar judicialmente, caso haja dúvida do valor do quinhão:

Art. 1.325. A maioria será calculada pelo valor dos quinhões.

§ 1º As deliberações serão obrigatórias, sendo tomadas por maioria absoluta.

§ 2º Não sendo possível alcançar maioria absoluta, decidirá o juiz, a requerimento de qualquer condômino, ouvidos os outros.

§ 3º Havendo dúvida quanto ao valor do quinhão, será este avaliado judicialmente. (Código Civil de 2002)

Caso não ocorra a escolha expressa de um administrador, será presumido como representante, o condômino que administrar, por iniciativa própria e sem oposição dos demais:

Art. 1.324. O condômino que administrar sem oposição dos outros presume-se representante comum. (Código Civil de 2002)

Salienta Scavone Júnior (2012, p. 681) que o condômino representante, poderá, inclusive, efetuar despesas e cobrar dos demais na proporção das suas quotas, conforme artigo 1.318 e 1.324 do Código Civil de 2002. Mas não poderá o administrador praticar atos sobre o imóvel, como alienar e agravar, salvo obtenha procuração com poderes especiais e expressos para tal:

Art. 661. O mandato em termos gerais só confere poderes de administração.

§ 1º Para alienar, hipotecar, transigir, ou praticar outros quaisquer atos que exorbitem da administração ordinária, depende a procuração de poderes especiais e expressos.

§ 2º O poder de transigir não importa o de firmar compromisso. (Código Civil de 2002)

Se a opção dos condôminos for pela locação da coisa, na divisão, os frutos da coisa comum, não havendo em contrária estipulação ou disposição de última

vontade, serão partilhados na proporção dos quinhões, conforme o artigo 1.326 do Código Civil de 2002 (MONTEIRO e MALUF, 2013, p. 275, 2013).

3.3 CONDOMÍNIO NECESSÁRIO OU FORÇADO

Diferentemente do Condomínio Voluntário, já estudado, salienta Pereira (2014, p. 157) que o Condomínio Forçado (legal ou necessário) vai de encontro com a autonomia privada, pois não tem origem em uma convenção e sim por uma imposição da ordem jurídica. Se representando como indivisível e cujas partes ideais não podem ser transferidas de maneira isolada:

Art. 1.327. O condomínio por meação de paredes, cercas, muros e valas regula-se pelo disposto neste Código (arts. 1.297 e 1.298; 1.304 a 1.307). (Código Civil de 2002)

As obras divisórias, cujo objetivo é de manter a paz coletiva e a segurança no âmbito interno da propriedade, pertencem aos proprietários confinantes, salvo que um deles prove que lhe pertence de modo exclusivo. Sendo que para Farias e Rosenvald (2013, p. 704) diferentemente do Condomínio Convencional, o Condomínio Necessário não é transitório, uma vez que se trata de uma divisão forçada.

Para a construção das divisas, e a conseqüente aquisição da meação do Condomínio, caberão aos proprietários vizinhos o pagamento prévio da metade do valor atual da obra e do terreno que ocupa, na forma do artigo 1.328 do código civil¹⁹.

O referido dispositivo remete ao artigo 1.297 do código civil de 2002 que estabelece ao proprietário responsável pela obra de divisão o direito de exigir dos demais interessados indenização pelas despesas para realização da demarcação entre os dois prédios.

Se, no caso, ocorrer uma divergência entre os proprietários vizinhos sobre o preço da obra “será este arbitrado por peritos, a expensas de ambos os confinantes”, na forma do artigo 1.329 do Código Civil de 2002. Sendo que,

¹⁹ **Art. 1.328.** O proprietário que tiver direito a estrear um imóvel com paredes, cercas, muros, valas ou valados, tê-lo-á igualmente a adquirir meação na parede, muro, valado ou cerca do vizinho, embolsando-lhe metade do que atualmente valer a obra e o terreno por ela ocupado (art. 1.297).

enquanto o vizinho proprietário não arcar com sua metade do custo, por consenso ou por arbitramento, esse não poderá fazer nenhum uso da parede, muro, vala, cerca ou qualquer outra obra divisória, em razão da vedação do dispositivo 1.330 do Código Civil do enriquecimento sem causa e a consagração do caráter ético da atual codificação, conforme Tartuce (p. 885, 2011).

Ainda que o artigo 1.327 estabeleça apenas a meação de paredes, cercas, muros e valas, Farias e Rosenvald (2013, p.706) estabelecem que “também haverá comunhão forçada em pastagens; na formação de ilhas; na comistão; na confusão e adjunção e no tesouro”. Mas Venosa (p.347, 2013) defende que a aplicação dos princípios do Condomínio será subsidiária e apenas ocorrerá quando existir omissão da avença entre as partes, uma vez que a comunhão de passagem será regida pelo direito obrigacional, assim como a servidão do pasto entre prédio será resolvido no capítulo da servidão e a atividade em terrenos baldios ou público pelas normas de direito público municipal.

Nesse mesmo sentido, afirma Gomes:

O condomínio de pastagens é o que se verifica quando diversas pessoas têm direito a usar o mesmo pasto. Tanto se dá em terrenos baldios e públicos como em terrenos particulares. Quando se verifica nos primeiros, rege-se, entre nós, por posturas municipais. Exercendo-se nos segundos, regula-se pelas regras do condomínio, se não houver estipulação diversa entre os interessados. (GOMES, 2010, p. 233)

3.4 CONDOMÍNIO EDILÍCIO

A mais relevante espécie de Condomínio Forçado (legal ou necessário) é o Condomínio Edilício. Sua relevância para sociedade contemporânea é imensa, uma vez que viabiliza o melhor aproveitamento do espaço, reduz os custos das obras, facilita a obtenção da casa própria e outros fatores.

No ordenamento jurídico brasileiro, sua primeira previsão foi através do Decreto 5.418 de 1928 que forneceu condição para existência, posteriormente modificada em 1943 pelo Decreto-lei de número 5.234 e em 1948 pela Lei 285, conforme ensinamentos de Pereira (2014, p. 40). Por fim, realçam Monteiro e Maluf (2013, p. 290) que devido as crescentes mudanças, através da enorme difusão no meio urbano brasileiro, e a conseqüente necessidade de novas regulamentações, em 1964 foi instituída a lei 4.591, posteriormente alterada pela lei 4.864 de 1965, no qual foi parcialmente derogado pelos artigos 1.331 a 1.358 do Código Civil de 2002.

Apesar de suas unidades autônomas serem destinadas para fins comerciais e profissionais, o enfoque do presente capítulo será para seu uso residencial, uma vez que esse é o corte do presente trabalho. Assim, toda vez que for mencionado o termo “*Condomínio*”, no presente tópico, deverá ser interpretado como Condomínio Edifício para fins de moradias.

3.4.1 Natureza Jurídica

Diferentemente do Condomínio Geral, até então estudado, o Condomínio Edifício ou *propriedade horizontal*, além da previsão da propriedade comum, inova na existência do regime da propriedade individual. E é assim que dispõe o artigo 1331 do Código Civil:

Art. 1.331. Pode haver, em edificações, partes que são propriedade exclusiva, e partes que são propriedade comum dos condôminos.

§ 1º 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.

§ 2º O solo, a estrutura do prédio, o telhado, a rede geral de distribuição de água, esgoto, gás e eletricidade, a calefação e refrigeração centrais, e as demais partes comuns, inclusive o acesso ao logradouro público, são utilizados em comum pelos condôminos, não podendo ser alienados separadamente, ou divididos.

Verifica-se, portanto, que referido artigo, em seus parágrafos 1º e 2º delimita a faculdade de disposição dos titulares.

Não há na doutrina um consenso em relação à natureza jurídica do Condomínio Edifício, devido à complexidade de existirem direito individuais e coletivos:

Daí resulta que o conceito do condomínio edifício há de assentar na reunião orgânica e indissolúvel da propriedade exclusiva, incidente sobre a unidade, e o condomínio sobre as partes e coisas comuns (PEREIRA, 2014, p. 160).

Todavia, Gomes (2010) demonstra sua insatisfação com a referida teoria:

Com esse raciocínio não se resolve, todavia, o problema, senão que se deixa de enfrenta-lo, porquanto consiste, não em definir as relações entre os condôminos, mas o vínculo entre bens integrantes do objeto de uma só e mesma relação jurídica (GOMES, 2010, p. 241)

E em seguida, o autor sustenta diversos argumentos para demonstrar que, na verdade, o solo é acessório do apartamento²⁰ e essa falta de compreensão que é o motivo das confusões e compreensões:

É acessório principalmente porque se acha ligado ao apartamento para servi-lo no sentido de estar destinado ao seu uso perpétuo. Aplica-se-lhe, pois, a regra de que o acessório segue o principal, estatuinto a lei, não só que a cada unidade cabe, como parte inseparável, uma porção ideal do terreno, como também que o terreno é insuscetível de alienação destacada da respectiva unidade. (GOMES, 2010, p. 242)

Como o presente trabalho é claramente pautado no Condomínio de prédios, divididos em apartamentos, não se faz necessário um aprofundamento na natureza jurídica do Condomínio Edifício. É pacificado o entendimento de que o referido Condomínio não dispõe de personalidade jurídica, apesar de ter legitimidade ativa e passiva em juízo, no qual é representado pelo síndico²¹.

Motivo pelo qual, Venosa (2013) qualifica como uma entidade com personificação anômala, defendendo que poderia, por exemplo, o Condomínio ter uma unidade autônoma em seu nome, locar suas dependências para lojas e restaurantes:

No entanto, enfatize-se, não se conclui simplesmente pela existência de personalidade jurídica no condomínio, afirmação sem maior fundamento legal, mas por essa conceituação de *personificação anômala* conferida pela própria lei condominial e pelo CPC, bem como decorrente de fato social (p 352)

Apesar de concordar com as faculdades do Condomínio, quanto à sua atuação e capacidade para adquirir unidade autônoma em seu nome, Farias e Rosenvald (2013. p. 717)) têm uma visão mais restrita no que refere a atribuir personificação ao Condomínio Edifício²², ao afirmarem que a sua falta de personalidade jurídica impede do Condomínio adquirir terreno vizinho em próprio nome, por exemplo.

²⁰ Nesse mesmo sentido: (FARIAS E ROSENVALD, 2013, pag. 715);

²¹ Art. 12. Serão representados em juízo, ativa e passivamente:(...)
IX - o condomínio, pelo administrador ou pelo síndico. (Código de Processo Civil)

²² Segue a mesma visão: GONÇALVES (2009, p. 276).

3.4.2 Elementos Constitutivos

O Código Civil de 2002 estabelece que o Condomínio Edifício deve ser precedido de sua instituição e constituição (convenção de Condomínio e regimento interno). Para sua instituição será necessário que ocorra por ato *inter vivos* o testamento, registrado em Cartório de Registro de Imóveis, conforme o artigo 1332 do Código Civil de 2002.

Esse mesmo dispositivo, em seus incisos I, II e III, dispõe que será necessária a discriminação e individualização das unidades de propriedade exclusiva, estremadas uma das outras e das partes comuns, bem como a determinação da fração ideal atribuída a cada unidade, relativamente ao terreno e partes comuns e o fim a que as unidades se destinam.

Além do testamento, Gomes (2010) estabelece que, no que se refere ao ato *inter vivos*, as práticas mais consagradas para constituição do Condomínio Edifício são a destinação do proprietário do edifício, no qual o dono constrói o edifício e dividi-o em unidades autônomas e pela incorporação mobiliária, considerada uma atividade pela lei, na qual o incorporador compromete-se em construir o edifício em relação com compradores, mediante a venda por antecipação dos valores:

A incorporação é economicamente um empreendimento que consiste em obter o capital necessário à construção do edifício, geralmente mediante a venda, por antecipação, dos apartamentos de que se constituirá.
(Gomes, 2010, pag. 352)

Apesar de não ser necessário o aprofundamento no tema, é interessante ressaltar que o artigo 31 da lei 4.591/1964 estabelece que poderão ser incorporadores o proprietário do terreno, o promitente comprador, o cessionário deste ou promitente cessionário com título que satisfaça os requisitos da alínea a do art. 32.

É possível que o Condomínio Edifício ainda seja oriundo da transformação do Condomínio Tradicional ou por sentença judicial²³:

Embora a lei não o diga expressamente, é possível transformar-se condomínio tradicional, por vontade de todos os condôminos, em condomínio regulado por essa lei, se a situação de fato o permitir e com

²³ De igual modo: DINIZ (2009, p.231); GONÇALVES (2009, p. 377);

obediência aos requisitos legais, com instituição e descrição de unidades autônomas e partes comuns. Tal pode ocorrer, por exemplo, quando herdeiros recebem em comum um edifício de apartamentos. A divisão da coisa comum decorrente de sentença também pode criá-lo. (VENOSA, 2013, pag. 356)

3.4.2.1 Convenção do Condomínio

Os atos para regular a existência do Condomínio Edifício ocorrem pelo regimento interno e pela convenção do Condomínio, sendo essa subscrita pelos titulares, no mínimo, dois terços das frações ideais e torna-se, desde logo, obrigatória para os titulares de direito sobre as unidades, ou para quantos sobre elas tenham posse ou detenção, na qual somente será oponível contra terceiros, a convenção do Condomínio deverá ser registrada²⁴ no Cartório de Registro de Imóveis, na forma do artigo 1.333 do Código Civil de 2002:

Os atos responsáveis de regular a existência do Condomínio Edifício ocorrem pelo regimento interno e pela convenção do Condomínio, sendo essa subscrita pelos proprietários dos apartamentos, através de no mínimo, dois terços das frações ideais. Assim tornando-se, desde logo, obrigatória para os titulares de direito sobre as unidades, e aqueles que sobre elas tenham posse ou detenção. Devendo ainda a convenção do Condomínio deverá ser registrada no Cartório de Registro de Imóveis, para se tornar oponível contra terceiros, na forma do artigo 1.333 do Código Civil de 2002:

O ato de instituição é o ato inicial, aquele pelo qual se constitui propriamente o Condomínio. A Convenção e o regulamento são atos que já o supõem existente, servindo para regulá-lo em sua existência (RODRIGUES, 2003, p. 213)

A convenção deve conter as cláusulas supramencionadas no tópico anterior e contidas no artigo 1.332, além das que desejam estipular os interessados, proprietários e os promitentes compradores e os cessionários de direitos relativos às unidades autônomas, e as previstas no artigo 1.334 do Código Civil de 2002 (Monteiro e Maluf, p. 304, 2013). Devendo ser instituída por escritura pública ou instrumento particular:

Art. 1.334. Além das cláusulas referidas no art. 1.332 e das que os interessados houverem por bem estipular, a convenção determinará:

²⁴ Súmula 260 do Superior Tribunal de Justiça: “A convenção de condomínio aprovada, ainda que sem registro, é eficaz para regular as relações entre os condôminos”.

I - a quota proporcional e o modo de pagamento das contribuições dos condôminos para atender às despesas ordinárias e extraordinárias do condomínio;

II - sua forma de administração;

III - a competência das assembleias, forma de sua convocação e quórum exigido para as deliberações;

IV - as sanções a que estão sujeitos os condôminos, ou possuidores;

V - o regimento interno.

§ 1º A convenção poderá ser feita por escritura pública ou por instrumento particular.

§ 2º São equiparados aos proprietários, para os fins deste artigo, salvo disposição em contrário, os promitentes compradores e os cessionários de direitos relativos às unidades autônomas.

Por sujeitar todos os titulares de direitos sobre as unidades, sendo atuais ou futuros, e até aqueles que tenham posse ou detenção, é pacífico na jurisprudência e na doutrina²⁵ que a convenção tem natureza jurídica estatutária e não contratual, uma vez que esse só obriga as partes contratantes:

Condomínio. Multa. Aplicação do art. 136, §1º, do Código Civil de 2002. Precedentes da Corte.

1. Já assentou esta Terceira Turma que a natureza estatutária da convenção de condomínio autoriza imediata aplicação do regime jurídico previsto no novo Código Civil, regendo-se a multa pelo disposto no respectivo art. 1.36, §1º (Resp nº 72.904/RS, de minha relatoria, DJ de 1º/705).

2. Recurso especial conhecido e provido.

(Resp 6346/SP, Superior Tribunal de Justiça, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/03/206, DJ 01/08/206, p.432)

Há de se ressaltar que a autonomia privada, consagrada pela liberdade concedida pelo artigo 1334 do Código Civil, ao estabelecer que é possível estabelecer cláusulas que “os interessados houverem por bem estipular”, não significa uma carta em branco para que os condôminos estabeleçam na convenção cláusulas abusivas, como restrições injustificadas ao uso de determinados condôminos ou a proibição de ingresso de pessoas por terem determinada cor de pele ou pertencer a alguma religião, sob pena de ferir a garantia fundamental de direito de propriedade (artigo 5º, inciso XXII da Constituição Federal)²⁶. Sendo esse

²⁵ Assim entendem: VENOSA (2013, p. 361); NEVES e ROSENVALD (2013, p. 721 e 722); DINIZ (2009, p. 230); GONÇALVES (2009, p. 378); PEREIRA (2014, p. 163); MONTEIRO e MALUF (2014, p. 304); Enquanto Gomes defende sua natureza contratual (2010, p. 247)

²⁶ Em sentido contrário: “Nunca mais que isso, descabendo-lhe, portanto, penetrar na intimidade de um edifício nitidamente domiciliar, para normatizar as relações pessoais dos condôminos com seus empregados domésticos e como devem estes comportar-se” (FRANCO e GONDO, 1971, p. 64):.

um dos fortes argumentos em face das previsões impostas aos condôminos inadimplentes.

Por fim, para que se modifique a convenção será necessária a aprovação de dois terços dos condôminos, salvo se for para mudança da destinação, na qual será necessária a aprovação por unanimidade:

Art. 1.351. Depende da aprovação de 2/3 (dois terços) dos votos dos condôminos a alteração da convenção; a mudança da destinação do edifício, ou da unidade imobiliária, depende da aprovação pela unanimidade dos condôminos. (Código Civil de 2002)

3.4.2.2 Regimento Interno

O outro ato responsável pela regulação do Condomínio Edifício é o regimento interno. Seu objetivo é versar sobre o que não é essencial à constituição e funcionamento do Condomínio, mas de cunho circunstancial e mutável, por isso é recomendável que seja estabelecido à parte da convenção, embora sua previsão esteja no artigo 1.334 (VENOSA, 2013, p. 359):

Art. 1.334. Além das cláusulas referidas no art. 1.332 e das que os interessados houverem por bem estipular, a convenção determinará: [...] V - o regimento interno.

Para Schwartz (2011), o regulamento interno contém as normas necessárias para uma convivência pacífica entre os integrantes do Condomínio:

[...] as normas que regulam a conduta dos condôminos, locatários, ocupantes das unidades e funcionários, para que haja uma convivência harmônica entre as pessoas. Pode constar do próprio texto da Convenção ou, como acontece normalmente, ter um texto próprio, que deve ser aprovado em assembleia geral (SCHWARTZ, 2011, p. 33)

Sua função é de regular o dia-dia do, buscando uma convivência saudável e harmônica entre os próprios moradores e terceiros como o uso da piscina, de trajas adequados, aluguel das áreas comuns e outros: "Sua finalidade é meramente interna, trazendo normas minuciosas sobre o uso das coisas comuns. Em geral, podem ser lidos em tabuletas, colocadas ao lado dos elevadores, no andar térreo" (RODRIGUES, 2003, p. 218)

Inicialmente, o artigo 1.351 também estabelecia o quórum de dois terços para a alteração do regimento interno, mas em razão da sua dinamicidade, a lei tornou-se omissa, sendo esse quórum livremente fixado na convenção: “Enunciado 248 - Art.: 1.334, V: O quórum para alteração do regimento interno do Condomínio Edifício pode ser livremente fixado na convenção”. (Conselho da Justiça Federal).

Conforme será exposto no último capítulo, o Regimento Interno é foco de muita polêmica, uma vez que junto à convenção prevê algumas das sanções impostas aos condôminos inadimplentes, sendo alvo de críticas de um lado e de fundamento por outro.

3.4.3 Assembleia Geral

A assembleia no Condomínio tem como finalidade deliberar em relação aos assuntos do cotidiano dos condôminos, por isso é visto pela doutrina como um órgão deliberativo²⁷. É tida como fundamental para os condôminos se expressarem em relação aos assuntos debatidos, representa um verdadeiro poder legislativo condominial:

[...] funciona como órgão deliberativo quando decide sobre assuntos administrativos, e como Poder Legislativo quando dita normas que, com a Convenção e o Regulamento Interno, formam a legislação interna do Condomínio. Tendo em vista a eminência de suas funções, ela é considerada a caixa acústica do condomínio, único órgão competente para coletar e exprimir a vontade coletiva. É na assembleia, através da discussão e do confronto e todas as opiniões que a coletividade condominial diz a sua vontade, que não é a soma aritmética das manifestações individuais, mas o resultante dessas manifestações fundidas numa deliberação assemblear (FRANCO e GONDO, 1971, p. 257).

Ainda que a assembleia seja o órgão soberano da administração e suas deliberações e resoluções obriguem a todos, não significa que seu poder é absoluto, uma vez que está sujeito a lei e à convenção, além de ser juridicamente controlável (GOMES, 2010, página 249).

As assembleias são divididas entre ordinárias e extraordinárias. Sendo que a ordinária é anualmente convocada pelo síndico - ou por um quarto dos condôminos na sua omissão - na forma prevista na convenção, para apreciação do orçamento,

²⁷ GOMES (2010, p. 248); FARIAS e ROSENVALD (2013, p. 756); VENOSA (2013, p.386); DINIZ (2009, p. 248).

das despesas, das contribuições dos condôminos e da prestação de contas, e eventualmente eleger um substituto e alterar o regimento interno:

Artigo. 1.350. Convocará o síndico, anualmente, reunião da assembleia dos condôminos, na forma prevista na convenção, a fim de aprovar o orçamento das despesas, as contribuições dos condôminos e a prestação de contas, e eventualmente eleger-lhe o substituto e alterar o regimento interno.

§ 1º Se o síndico não convocar a assembleia, um quarto dos condôminos poderá fazê-lo.

§ 2º Se a assembleia não se reunir, o juiz decidirá, a requerimento de qualquer condômino. (Código Civil de 2002)

Já a assembleia extraordinária tem como objetivo deliberar assuntos de interesse dos condôminos, fora dos previstos no artigo 1350. Podendo ser convocada tanto pelo síndico, quanto por um quarto dos condôminos:

Art. 1.355. Assembleias extraordinárias poderão ser convocadas pelo síndico ou por um quarto dos condôminos. (Código Civil de 2002)

Caso não seja precedida de uma convocação, a assembleia não pode deliberar:

Art. 1.354. A assembleia não poderá deliberar se todos os condôminos não forem convocados para a reunião.(Código Civil de 2002)

Como o próprio nome diz, a assembleia extraordinária refere-se a assuntos inesperados e, por isso, necessita que a ordem do dia seja clara e obedecida e o direito de informação do condômino seja satisfeito, caso contrário, é passível de anulação:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. CONDOMÍNIO EDILÍCIO. ASSEMBLÉIA. CONVOCAÇÃO. DESPESAS. INCLUSÃO NA ORDEM DO DIA. ASSEMBLÉIA GERAL ORDINÁRIA. DESNECESSIDADE. DELIBERAÇÃO POR EXPRESSA PREVISÃO LEGAL. ASSEMBLÉIA GERAL EXTRAORDINÁRIA. NECESSIDADE. 1. Da convocação para a assembléia geral extraordinária deve constar a ordem do dia com a clara especificação dos assuntos a serem deliberados, tendo em vista que a sua pauta é variável e deve ser dada a conhecer aos condôminos a fim de que possam se preparar para discuti-la e votá-la ou ainda para que, entendendo irrelevante a matéria, deixem de comparecer. 2. Para a assembléia geral ordinária, já existe expressa previsão legal acerca de determinadas matérias a serem deliberadas, as quais estão dispensadas de constar da ordem do dia. Quanto às demais matérias, entretanto, o rigor com a divulgação e a clareza é igual ao da assembléia geral extraordinária. 3. Recurso especial parcialmente provido. (STJ - REsp: 654496 RJ 2004/0042887-2, Relator: Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Data de Julgamento: 05/11/2009, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 16/11/2009)

Nesses casos, poderá qualquer condômino propor ação desconstitutiva, pelo procedimento comum, mesmo que ele seja promitente comprador ou cessionário

desses direitos e até locatário, nos termos da Lei 9.276/1996 (SCAVONE JÚNIOR, 2012, p. 717).

Existem algumas matérias que necessitam de um *quorum* especial para serem votadas, como no caso da alteração da convenção, conforme já estudado. Em relação ao tema proposto, é necessário ressaltar que, para imposição de multa ao Condômino que não cumpre reiteradamente com os seus deveres perante o Condomínio, entre eles o de contribuir com as despesas, é necessária a aprovação de três quartos entre os restantes do Condomínio:

Art. 1337. O condômino, ou possuidor, que não cumpre reiteradamente com os seus deveres perante o condomínio poderá, **por deliberação de três quartos dos condôminos** restantes, ser constrangido a pagar multa correspondente até ao quádruplo do valor atribuído à contribuição para as despesas condominiais, conforme a gravidade das faltas e a reiteração, independentemente das perdas e danos que se apurem. (CÓDIGO CIVIL DE 2002, grifo nosso)

Mas em relação às assembleias que não exigem *quorum* especial, elas serão realizadas por duas convocações. Na primeira, será por maioria de votos dos condôminos presentes, que representem pelo menos metade das frações ideais, o que não significa dizer que a convenção não possa estabelecer outro critério, como o número de condôminos:

Art. 1.352. Salvo quando exigido quorum especial, as deliberações da assembleia serão tomadas, em primeira convocação, por maioria de votos dos condôminos presentes que representem pelo menos metade das frações ideais.

Parágrafo único. Os votos serão proporcionais às frações ideais no solo e nas outras partes comuns pertencentes a cada condômino, salvo disposição diversa da convenção de constituição do condomínio. (Código Civil de 2002)

Na segunda convocação, será possível a assembleia deliberar por maioria dos votos dos presentes:

Art. 1.353. Em segunda convocação, a assembleia poderá deliberar por maioria dos votos dos presentes, salvo quando exigido quorum especial. (Código Civil de 2002)

Conforme é possível extrair dos artigos 1333 e 1334 do Código Civil de 2002²⁸, são considerados condôminos e podem votar o proprietário, o promitente comprador e o cessionário dos direitos decorrentes da promessa de compra e venda. Podendo ainda votar o locatário sobre determinadas matérias, caso o proprietário não compareça:

O locatário, em caso de não-comparecimento do condômino-locador, poderá votar, não se tratando de despesas extraordinárias, que são aquelas elencadas no art. 22, parágrafo único, da Lei nº 8.245/91, com fundamento legal viabilizado pelo art. 24, §4º, da Lei 4591/64 (COELHO, 2006, pág. 44)

Por fim, um dos pontos mais importantes, uma vez que é diretamente ligado ao tema central do presente trabalho, é a previsão de que somente pode votar o condômino que esteja com os pagamentos das despesas em dia, cujo tema será devidamente apresentado no último capítulo.

Conforme é possível extrair dos artigos 1333 e 1334 do Código Civil de 2002²⁹, são considerados condôminos e podem votar o proprietário, o promitente comprador e o cessionário dos direitos decorrentes da promessa de compra e venda. Podendo ainda votar o locatário sobre determinadas matérias, caso o proprietário não compareça:

²⁸ **Art. 1.333.** A convenção que constitui o condomínio edilício deve ser subscrita pelos titulares de, no mínimo, dois terços das frações ideais e torna-se, desde logo, **obrigatória para os titulares de direito sobre as unidades, ou para quantos sobre elas tenham posse ou detenção.**

Art. 1.334. Além das cláusulas referidas no art. 1.332 e das que os interessados houverem por bem estipular, a convenção determinará: [...]

§ 2º São equiparados aos proprietários, para os fins deste artigo, salvo disposição em contrário, os promitentes compradores e os cessionários de direitos relativos às unidades autônomas. (grifos nosso)

²⁹ **Art. 1.333.** A convenção que constitui o condomínio edilício deve ser subscrita pelos titulares de, no mínimo, dois terços das frações ideais e torna-se, desde logo, **obrigatória para os titulares de direito sobre as unidades, ou para quantos sobre elas tenham posse ou detenção.**

Art. 1.334. Além das cláusulas referidas no art. 1.332 e das que os interessados houverem por bem estipular, a convenção determinará: [...]

§ 2º São equiparados aos proprietários, para os fins deste artigo, salvo disposição em contrário, os promitentes compradores e os cessionários de direitos relativos às unidades autônomas. (grifos nosso)

3.4.4 Síndico e Órgãos da Administração do Condomínio Edifício

Para função de administração do Condomínio, ocorrerá a escolha de um síndico, que poderá ser condômino ou não, por um prazo máximo de dois anos, no qual poderá ser renovado:

Art. 1.347. A assembleia escolherá um síndico, que poderá não ser condômino, para administrar o condomínio, por prazo não superior a dois anos, o qual poderá renovar-se. (Código Civil de 2002)

Em que pese a grande maioria da doutrina defenda que tanto pessoa física ou pessoa jurídica podem ser síndicos, Venosa (2013, p, 389), de maneira minoritária, defende que não é possível pessoa jurídica ser síndico, pois as obrigações assumidas são próprias de pessoa natural, o que não impede, então, que a pessoa física seja integrante de pessoa jurídica, como um empregado. Divergência não há quanto à possibilidade de remuneração do síndico ou isenção da taxa condominial, desde que haja previsão na assembleia ou na convenção do Condomínio:

Qualquer que seja a modalidade da vantagem, caberá à assembleia geral que o escolher fixar a natureza; Silenciando a convenção, competirá automaticamente à assembleia a faculdade de determinar a remuneração ou vantagem concedida ao síndico (SOUZA, 2007, p, 115).

Além da função de administrar o Condomínio, o síndico também é incumbido de outras tarefas, como convocar assembleias, conforme já apresentado, representar o Condomínio ativa e passivamente em juízo, elaborar orçamento de despesas, entre outras estabelecidas exemplificativamente no Artigo 1.348 do Código Civil:

Art. 1.348. Compete ao síndico:

- I - convocar a assembléia dos condôminos;
 - II - representar, ativa e passivamente, o condomínio, praticando, em juízo ou fora dele, os atos necessários à defesa dos interesses comuns;
 - III - dar imediato conhecimento à assembléia da existência de procedimento judicial ou administrativo, de interesse do condomínio;
 - IV - cumprir e fazer cumprir a convenção, o regimento interno e as determinações da assembléia;
 - V - diligenciar a conservação e a guarda das partes comuns e zelar pela prestação dos serviços que interessem aos possuidores;
 - VI - elaborar o orçamento da receita e da despesa relativa a cada ano;
 - VII - cobrar dos condôminos as suas contribuições, bem como impor e cobrar as multas devidas;
 - VIII - prestar contas à assembléia, anualmente e quando exigidas;
 - IX - realizar o seguro da edificação.
- § 1º Poderá a assembléia investir outra pessoa, em lugar do síndico, em poderes de representação.

§ 2º O síndico pode transferir a outrem, total ou parcialmente, os poderes de representação ou as funções administrativas, mediante aprovação da assembléia, salvo disposição em contrário da convenção. (Código Civil de 2002)

É de suma importância para esse estudo o inciso IV do presente artigo, uma vez que está diretamente relacionado ao tema proposto. Pois, cabe ao síndico fazer cumprir o disposto nos regimentos internos do condomínio. Assim como para aplicação de multas, como no caso de impor sanção um condômino por conduta antissocial, posteriormente estudada.

Não menos importante é o inciso IV do artigo, pois ele incide em uma das hipóteses levantadas: Como compatibilizar o dever do síndico em fazer cumprir o regimento interno diante do condômino antissocial?

O mesmo artigo, em seus parágrafos 1º e 2º, permite que o síndico transfira total ou parcialmente seus poderes de representação ou funções administrativas, para pessoa física ou jurídica³⁰, caso seja permitido pela assembleia e a *convenção*. Assevera Rodrigues (2003, p. 228) que o legislador foi atento às grandes dificuldades de gerir um Condomínio, cada dia maior e com mais problemas, ao permitir a referida transferência.

Para realizar um parecer em relação às contas apresentadas pelo síndico, o Código Civil faculta a possibilidade de ser instituído um conselho fiscal, composto por três membros, eleitos em assembleia e com mandato não superior a dois anos:

Art. 1.356. Poderá haver no condomínio um conselho fiscal, composto de três membros, eleitos pela assembleia, por prazo não superior a dois anos, ao qual compete dar parecer sobre as contas do síndico. (Código Civil de 2002)

Percebe-se que na doutrina há uma divergência quanto à obrigatoriedade ou não do Conselho Consultivo, órgão responsável por assessorar o síndico. Tal divergência ocorre porque o artigo 23 da Lei de Condomínio (4591/1964) estabelece sua obrigatoriedade, mas o Código Civil de 2002, posterior à referida lei, não trouxe sua previsão, ficando adstrito ao Conselho Fiscal. Por isso, alguns doutrinadores,

³⁰ Quanto ao administrador, é unânime na doutrina que ele poderá ser tanto pessoa jurídica quanto pessoa física.

não sustentam mais a obrigatoriedade de Conselho Consultivo³¹ e outros defendem sua autonomia e necessidade³². Parece claro que não há mais sua exigência, uma vez, conforme já exposto, o Código Civil de 2002 revogou, em parte, os dispositivos da Lei 4.591 de 1964.

O que não significa que não poderá ser o Conselho Consultivo constituído, pois os Condôminos têm autonomia suficiente de criar outros órgãos e funções, inclusive, de subsíndico:

A convenção pode estabelecer outras modalidades de eleição e suas atribuições, que devem ser fiscalizadoras da atividade do síndico. Outros órgãos facultativos podem também ser criados, como Conselho Disciplinar, Administrador de Garagens etc. Tudo dependerá do vulto e das necessidades do empreendimento (VENOSA, 2013, página 389)

Por ser um cargo de tamanha importância e confiança, o síndico poderá ser destituído pelos condôminos nos seguintes casos: através de uma assembleia extraordinária e com o voto da maioria absoluta dos seus membros; caso pratique irregularidades; não preste contas; ou não administre convenientemente o Condomínio, conforme o artigo 1.349³³ do Código Civil. Ressaltando Gonçalves (2009, página 397) da necessidade de haver razoabilidade quanto aos motivos, pois não é qualquer deslize que deve ser punido, é preciso observar se houve a má-fé ou danos ao Condomínio.

3.4.5 Extinção do Condomínio

Embora o Condomínio Edifício seja criado sem um prazo determinado para acabar, existe a possibilidade de ocorrer sua extinção. Mas por se tratar de um Condomínio cuja divisão é forçada, não poderão os condôminos extingui-los a todo tempo, nem mediante ação divisória. Apenas ocorrendo em circunstâncias excepcionais:

³¹ SCAVONE JÚNIOR (2012, p. 692); DINIZ (2009, p. 247); FARIAS E ROSENVALD (2013, p. 755); SOUZA(2007, p, 122)

³² COELHO (2006, p,36) ;VENOSA (2013, p. 388 e 389); GONÇALVES (2009, p. 397)

³³ **Art. 1.349.** A assembleia, especialmente convocada para o fim estabelecido no § 2º do artigo antecedente, poderá, pelo voto da maioria absoluta de seus membros, destituir o síndico que praticar irregularidades, não prestar contas, ou não administrar convenientemente o condomínio.

Na propriedade horizontal o mesmo não ocorre. Ligada a existência jurídica da propriedade coletiva sobre o solo e partes comuns do prédio à subsistência da propriedade particular e individual sobre os apartamentos, constitui um condômino indivisível. Não é uma propriedade distinta, tendo como titular uma entidade abstrata, porém uma propriedade exercida em comum pelos proprietários dos apartamentos, insuscetível de alienação destacada da unidade autônoma a que adere, e insuscetível ainda de divisão (PEREIRA, 2014, p. 175)

Caso ocorra a destruição total ou considerável do Condomínio Edifício³⁴, assim como a ameaça de ruína, os condôminos terão duas opções: a venda ou a reconstrução. Sendo que essa decisão será tomada em uma assembleia, com o *quorum* de mais de metade das frações ideais:

Art. 1.357. Se a edificação for total ou consideravelmente destruída, ou ameace ruína, os condôminos deliberarão em assembleia sobre a reconstrução, ou venda, por votos que representem metade mais uma das frações ideais.

§ 1º Deliberada a reconstrução, poderá o condômino eximir-se do pagamento das despesas respectivas, alienando os seus direitos a outros condôminos, mediante avaliação judicial.

§ 2º Realizada a venda, em que se preferirá, em condições iguais de oferta, o condômino ao estranho, será repartido o apurado entre os condôminos, proporcionalmente ao valor das suas unidades imobiliárias.

Caso o condômino não concorde com a reconstrução, ele poderá se eximir de pagar as despesas e alienar seus direitos a outros condôminos, conforme o parágrafo 1º do referido artigo. Mas se a opção for pela venda, parágrafo 2º do artigo, o valor será repartido entre os condôminos, de maneira proporcional às suas unidades.

Mesmo que não ocorra, nas hipóteses previstas no artigo 1.357, poderão os condôminos, no exercício da autonomia da vontade, de maneira unânime, decidir pela extinção do Condomínio ou pela demolição do prédio:

Mesmo que o prédio não esteja ameaçado de ruína, em virtude de interesses econômicos, é factível a convenção unânime dos condôminos no sentido da extinção do condomínio pela demolição do prédio. O artigo 1357 do Código Civil não tangencia esta possibilidade, mas haveria excessiva intervenção do ordenamento jurídico sobre a autonomia dos condôminos se não fosse levada em consideração a deliberação da integralidade dos membros do grupo, aliás, o mesmo *quorum* necessário à alteração da destinação do prédio (FARIAS e ROSENVALD, 2013, p. 761)

³⁴ **Art. 1.346.** É obrigatório o seguro de toda a edificação contra o risco de incêndio ou destruição, total ou parcial.

Minoritariamente, Gonçalves³⁵ (2009, p. 399) sustenta que o *quorum* para as hipóteses não previstas no artigo 1.357 seria de pelo menos 2/3 (dois terços) do total de unidades isoladas e frações ideais correspondentes a 80% (oitenta por cento) do terreno, pois sustenta que artigo 17 da Lei nº 4591/64, cuja redação foi dada pelo artigo 1º da Lei 6.709/79, ainda está em vigor:

[...]b) pela demolição voluntária do prédio, por razões urbanísticas ou arquitetônicas, ou por condenação do edifício pela autoridade pública, por motivo de insegurança ou insalubridade (Lei n. 6709/79, art. 1º)

Existe a possibilidade da extinção do Condomínio Edifício pela desapropriação do prédio, hipótese na qual o valor da indenização será distribuído entre os condôminos proporcionalmente:

Art. 1.358. Se ocorrer desapropriação, a indenização será repartida na proporção a que se refere o § 2º do artigo antecedente. (Código Civil de 2002)

Ainda é possível que apenas uma pessoa adquira todas as unidades autônomas, configurando-se a confusão, uma vez que as partes comuns e o terreno que são acessórios do principal serão de um só dono também. Sendo vontade dele a de extinguir o regime do Condomínio Edifício, isso poderá ocorrer, através das averbações necessárias, conforme os ensinamentos de Rodrigues (2003, p. 233).

³⁵ Nesse mesmo sentido: DINIZ (2009, p, 253).

4 DIREITO DE PROPRIEDADE E A (IN) POSSIBILIDADE DA EXPULSÃO DO CONDÔMINO ANTISSOCIAL

Neste capítulo, estudar-se-á os direito e deveres dos condôminos, de fundamental importância para compreender a situação que se encontra o condômino antissocial. Por fim, serão estudadas as hipóteses elencadas na introdução do presente trabalho, através da concepção dos direitos e deveres dos condôminos no Condomínio Edifício.

Urge ressaltar, mais uma vez, que a lei, ao se referir ao proprietário, não se refere à utilização do Condomínio e sim ao ato de constituição dele. Por isso, quando se faz remissão ao proprietário, ela deve ser estendida a quem se sub-rogue nessa situação, mesmo como detentor ou usuário. Importante ressaltar que, segundo Pereira (2014, p. 119), todos que fazem parte da vida condominial devem ser compelidos a respeitar as regras, pessoalmente, ou por intermédio daqueles que a quem empreste ou alugue, pois, se o proprietário tem o direito de uso e gozo, dentro dessas limitações, ao transferir a terceiros essas faculdades, deverá transmiti-los nas mesmas condições.

4.1 DIREITOS E DEVERES DOS CONDÔMINOS NO CONDOMÍNIO EDIFÍCIO³⁶

4.1.1 DOS DIREITOS

Além dos direitos como proprietários da unidade autônoma individual, estudados através da estrutura do direito de propriedade, os condôminos também exercem seus direitos perante a propriedade comum indivisa. O estudo do presente tópico, apesar de pouco aprofundado na doutrina, é essencial para compreender quais são os direitos dos condôminos em contraponto aos seus deveres, dicotomia verificada no caso do condômino antissocial.

O artigo 1.335 do Código Civil de 2002 estabelece o núcleo desses direitos, que servem tanto como base para os deveres que pertencem aos condôminos, quanto para delimitar seus usos de maneira individual em respeito ao de outro:

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 assembleia e delas participar, estando quite.

Nesse inciso I, ficam evidenciados os direitos relativos às suas unidades autônomas, remetendo às concepções de usar e fruir trabalhadas no primeiro capítulo. Mas é necessário fazer alguns acréscimos, pois foi visto que é possível estabelecer limitações ao proprietário no exercício do uso e fruição da sua coisa, em razão da função social, direitos da vizinhança e o regimento interno do Condomínio, assim como pela destinação dada ao edifício na sua convenção e os direitos dos demais condôminos.

Nada impede que o condômino aliene livremente sua unidade individual, mas isso não significa que poderá dispor de maneira destacada das frações ideais das partes acessórias:

Art. 1.339. Os direitos de cada condômino às partes comuns são inseparáveis de sua propriedade exclusiva; são também inseparáveis das frações ideais correspondentes as unidades imobiliárias, com as suas partes acessórias.

§ 1º Nos casos deste artigo é proibido alienar ou gravar os bens em separado.

§ 2º É permitido ao condômino alienar parte acessória de sua unidade imobiliária a outro condômino, só podendo fazê-lo a terceiro se essa faculdade constar do ato constitutivo do condomínio, e se a ela não se opuser a respectiva assembleia geral. (Código Civil de 2002)

A vaga de garagem é considerada parte suscetível de utilização independente e, por isso, pode ser alienada separadamente, inclusive para estranhos do Condomínio, mas necessita com o advento da Lei nº 12.607/2012 de autorização expressa na convenção de Condomínio:

Art. 1.331. Pode haver, em edificações, partes que são propriedade exclusiva, e partes que são propriedade comum dos condôminos.

§ 1º 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 [...].

³⁶ Item adaptado: Extraído da Monografia de Conclusão de Curso em Direito em 2014 pela UNIFACS, sob inteira autoria própria, através do tema: Os limites da atuação do condomínio edilício no enfrentamento da inadimplência do condômino.

Apesar do inciso II consagrar o uso da parte comum por parte do condômino, conforme sua destinação, não significa que ele poderá propor ação de usucapião, caso a exercite de maneira exclusiva, uma vez que o artigo 3º da Lei nº. 4.591/64 estabelece a vedação:

Como à sociedade tem mostrado os civilistas, não pode ocorrer prescrição aquisitiva enquanto perdurar o estado de comunhão. Sendo o proprietário de apartamento um comunheiro das partes do edifício não constitutivas da propriedade exclusiva de cada um, por mais que dure a ocupação exclusiva, jamais se converterá em domínio daquele que dela se assenhoreou a parte comum do edifício. Acresce que a comunhão sobre tais partes do edifício de apartamento é da essência mesmo da propriedade horizontal. (PEREIRA, 2014, p. 85)

Porém, nada impede que, em um caso prático, o magistrado pronuncie a *supressio*³⁷, permitindo que o condômino tenha o direito de permanecer na posse da área comum, por ter ocupado por um razoável período sem qualquer oposição dos demais (FARIAS e ROSENVALD, 2013, p. 729).

Conforme exposto no capítulo anterior e no inciso III do artigo 1335 do Código Civil, um dos direitos do condômino é de votar nas deliberações. Ocorre que existe um pré-requisito para o exercício de tal direito: Estar quite com o pagamento da cota condominial. Sendo essa uma das penalidades previstas no Código Civil imposta ao condômino inadimplente. Trata-se de uma consagração feita à pontualidade no pagamento, realizada por parte do legislador, revelando, mesmo nitidamente, a importância de arcar com as despesas de Condomínio.

Mas há de se ressaltar que o condômino inadimplente não deve ser ignorado caso a votação for referente a algum assunto que exige unanimidade, como a alteração de destinação do prédio, caso ele não concorde:

Por outro lado, se o condômino inadimplente não estiver de acordo, não nos parece que a solução correta ou legal seria simplesmente ignorá-lo na matéria que exige a unanimidade.

É que, nesse caso, o condômino, ainda que não esteja momentaneamente em dia, poderia ser compelido, por exemplo, a alterar o uso do seu imóvel, inclusive a sua residência, o que, definitivamente, não foi a *mens legis* (intenção da lei). (SCAVONE JÚNIOR, 2012, p. 722).

Diferentemente do que ocorre no Condomínio Geral (ordinário), o Superior Tribunal de Justiça entende que não tem legitimidade o condômino no Condomínio

³⁷ Na visão dos autores: “Pode-se conceituar a *supressio* como a situação do direito que, caso exercitado, geraria uma situação de desequilíbrio inadmissível entre as partes” (p. 729)

Edifício para ingressar com ação reivindicatória de áreas comuns ocupadas por terceiros:

RECURSO REPETITIVO. HONORÁRIOS. DEFENSORIA PÚBLICA.

A Corte Especial, ao julgar o recurso representativo de controvérsia remetido pela Primeira Seção (art. 543-C do CPC e Resolução n. 8/2008-STJ), entendeu que a Defensoria Pública estadual faz jus a receber honorários de sucumbência decorrentes da condenação do município na ação por ela ajuizada em favor de necessitado, relativa ao fornecimento de medicamento. Quanto a isso, é certo que a confusão ocorre quando uma mesma pessoa (física ou jurídica, de Direito Público ou Privado) reúne qualidades de credor e devedor, caso em que se extingue a obrigação por incompatibilidade lógica e expressa previsão legal (art. 381 do CC/2002). Foi lastreada nessa premissa que a jurisprudência do STJ assentou o entendimento de que não são devidos honorários sucumbenciais à Defensoria Pública quando atua contra a pessoa jurídica de Direito Público a qual integra e de que, a *contrario sensu*, há que se reconhecer o direito ao recebimento desses honorários se a atuação dá-se diante de ente federativo diverso (não há confusão), tal como aconteceu no caso em questão ou, por exemplo, quando a Defensoria Pública da União atuar contra estado membro. Precedentes citados: AgRg no REsp 1.054.873-RS, DJe 15/12/2008; REsp 740.568-RS, DJe 10/11/2008; REsp 1.046.495-RJ, DJe 30/6/2008, e AgRg no REsp 1.084.534-MG, DJe 12/2/2009. REsp 1.108.013-RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 3/6/2009.

4.1.2 DOS DEVERES

Em relação aos deveres do condômino, o artigo 1.336 do Código Civil estabelece:

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.

Por questões óbvias o inciso IV será estudado minuciosamente em um subtópico específico. Antes de adentrar nesses deveres, urge frisar que não são deveres apenas dos condôminos, na figura do proprietário, mas também ocorrem essa imposição (inciso I) e vedações (incisos II, III e IV) aos possuidores e, algumas hipóteses, aos detentores das unidades autônomas (Farias e Rosendal, 2013, p. 733).

4.1.2.1 DESPESAS DO CONDOMÍNIO

No que se refere ao inciso I, esse dever é de fundamental importância para o funcionamento do Condomínio, uma vez que é preciso arcar com os custos necessários para promover a segurança, lazer, manutenções e todas as outras atividades realizadas pelo Condomínio. Trata-se verdadeiramente de uma obrigação *propter rem*, em virtude da coisa, conforme explanação de Monteiro e Maluf, 2013, p.261).

Por obrigação *propter rem* entende-se como:

De fato, existem obrigações, em sentido estrito, que decorrem de um direito real sobre determinada coisa, aderindo a essa e, por isso, acompanhando-a nas modificações do seu titular. São as chamadas obrigações “in rem”, “ob REM” ou “propter REM”, também conhecidas como obrigações reais ou mistas. (GAGLIANO e PAMPLONA FILHO, 2013, p.48)

Isso significa que a obrigação segue a coisa onde quer que ela esteja, não decorre da vontade do titular, pois é em função da coisa. Por isso que os deveres abrangem também o usufrutuário, nu-proprietário, fiduciário, o promissário comprador, o promitente cessionário de direito à compra ou qualquer titular de direito à aquisição das unidades autônomas do edifício (SCAVONE JÚNIOR, 2012, p. 747)

Conforme já trabalhado, as despesas podem ser ordinárias, previamente aprovadas na assembleia anual ou extraordinárias, deliberadas em assembleia extraordinária ou em caráter de urgência. Sendo certo que, em ambas, salvo previsão em contrário, serão devidamente rateadas pelos condôminos.

A obrigação de pagar a taxa de Condomínio é em função dos serviços que estão potencialmente a dispor do condômino, não podendo se esquivar de arcar com as despesas sobre o argumento pífio de que não usa a piscina, por exemplo. E mais, como a obrigação é relação à coisa e não à pessoa, asseveram Chaves e Rosenvald (2013, p. 734) que não poderá ser alegado que determinado serviço não lhe é útil, em função de alguma restrição pessoal, como os custos de conservação de academia de ginástica instalada no prédio, sob o argumento de que está impossibilitado de se exercitar por razões médicas.

O descumprimento no pagamento das despesas ocasiona em uma verdadeira quebra da função social no âmbito do Condomínio Edifício. O condômino

que deixa de pagar as taxas condominiais, prejudica e muito toda a organização orçamentária do Condomínio e, conseqüentemente, a coletiva que no caso são os demais condôminos.

Ocorre que alguns desses serviços podem ser de uso exclusivo de um ou alguns condôminos. Diferente do caso exemplificado acima, nessa hipótese apenas determinado grupo tem acesso a esse serviço. Nesses casos, para evitar extrapolações e discussões, deverá a convenção estabelecer a responsabilidade quanto à divisão dos custos dessa área (LOPES, 1994, p. 178).

Art. 1.340. As despesas relativas a partes comuns de uso exclusivo de um condômino, ou de alguns deles, incumbem a quem delas se serve. (Código Civil de 2002)

A família é protegida pela Constituição Federal no artigo 226. Em consagração a essa proteção, existe a proteção ao bem de família, legal ou convencional, consagrados pelo código civil e pela lei 8.009, no qual é vedada a sua penhora por dívida. Ocorre que a impenhorabilidade não é oponível em face da cota condominial³⁸:

4.1.2.2 SEGURANÇA DA EDIFICAÇÃO E MANUTENÇÃO DA FACHADA

O inciso II do referido artigo, proíbe o condômino de realizar obras que comprometam a segurança da edificação. Significa dizer que não pode o condômino, mesmo que no âmbito da sua unidade autônoma, promover obras sem o devido cuidado com a segurança do edifício, como no caso mudanças de caráter estruturantes, interferindo em vigas e pilares. Na visão de Gomes (2010, p. 246) a interpretação desse inciso também abarca a proibição de prejudicar a higiene e limpeza do edifício.

Esse dever de proteção à segurança do edifício também é imposto ao Condomínio, na figura do síndico, através da obrigatoriedade de providenciar seguro de toda a edificação:

Art. 1.346. É obrigatório o seguro de toda a edificação contra o risco de incêndio ou destruição, total ou parcial. (Código Civil de 2002)

³⁸ Lei 8.009/90. Art. 3º A impenhorabilidade é oponível em qualquer processo de execução civil, fiscal, previdenciária, trabalhista ou de outra natureza, salvo se movido: [...] IV - para cobrança de impostos, predial ou territorial, taxas e contribuições devidas em função do imóvel familiar; [...]

Em relação às obras, não pode o condômino alterar a cor e forma da fachada, das partes e esquadrias externas, conforme o inciso III do artigo 1.336 do Código Civil:

O condômino deve abster-se de alterar a forma externa da fachada; decorar partes e esquadrias externas com tonalidades ou cores diversas das empregadas no conjunto da edificação (AGHIARIAN, 2009, p. 229).

Para alteração da fachada é necessária à aprovação pelos condôminos na assembleia, porém o Código Civil de 2002 foi omissivo quanto ao *quorum* necessário. A doutrina³⁹ entende que será necessária a aprovação por unanimidade dos votos, fundamentando a extensão interpretativa do artigo 1.351 do referido código e a não revogação do artigo 10, §2º da lei 4.591/64⁴⁰. Mas Farias e Rosenvald (2013, p. 738) ressaltam que a unanimidade só será exigida em caso de verdadeira inovação.

4.2 O CONDÔMINO ANTISSOCIAL

O último inciso impõe dois deveres: Dar às suas partes a mesma destinação da edificação e de utilizá-la respeitando o **sossego, salubridade e segurança dos possuidores** e os **bons costumes**. Como visto, embora o condômino tenha o direito de usar e de fruir da sua unidade autônoma, ele surge dentro da concepção de um Condomínio, sendo assim, os exercícios desses direitos, sem necessidade da anuência dos demais condôminos, também devem respeitar os direitos dos demais condôminos, o regimento interno e a destinação estabelecida na convenção do Condomínio.

4.2.1 SOSSEGO

Observa-se que o artigo é dividido em três partes: na primeira, trata-se do problema do excesso de barulho no apartamento que causa perturbação ao sossego família. Já a utilização da área conforme sua destinação, não significa que o condômino tenha que se abster totalmente de trabalhar em casa, mas deverá respeitar o sossego dos demais moradores, uma vez que isso pode ocasionar em

³⁹ GONÇALVES (2009, p. 380); SCAVONE (2012, p. 722); VENOSA (2013, p. 373); DINIZ (2009, p. 234); AGHIRIAN (2009, p. 230)

⁴⁰ Art. 10. É defeso a qualquer condômino: (...)

§ 2º O proprietário ou titular de direito à aquisição de unidade poderá fazer obra que (VETADO) ou modifique sua fachada, se obtiver a aquiescência da unanimidade dos condôminos.

um grande número de estranhos circulando no Condomínio em busca dos serviços prestados pelo condômino.

Ocorre que a poluição sonora prejudica a saúde e o sossego das pessoas, se configurando uma grave infração aos deveres de vizinhança (Franco, João, p. 148). Como forma de parâmetro sobre o barulho excessivo, a NBR⁴¹ 10.151 estabelece o ruído máximo de 55 db no período diurno e 50 db no noturno, além das previsões em legislações municipais à respeito do tema.

4.2.2 SALUBRIDADE⁴²

Referente a questão de salubridade, embora seja questão de saúde pública, é possível verificar que ocorrem casos no condomínio no qual o condomínio coloca em jogo a saúde de todos os moradores. Um bom exemplo disso são animais domésticos, pois além daqueles já aceitos pela sociedade, alguns condôminos querem criar animais exóticos, à exemplo de porco.

Embora não seja possível agir com preconceito por ser um animal diferente, é preciso verificar no caso em tela as necessidades de higiene para o animal viver em apartamento, bem como sua aplicação pelo condômino.

Tanto é que o Código Civil de 2002 estabelece no seu artigo 1.277 a possibilidade de “O proprietário ou o possuidor de um prédio tem o direito de fazer cessar as interferências prejudiciais à segurança, ao sossego e à saúde dos que o habitam, provocadas pela utilização de propriedade vizinha.

4.2.3 SEGURANÇA DOS POSSUIRES

O item de mais fácil de interpretação, a segurança dos condôminos não pode ser exposta por condutas de vizinhos. Segurança nesse caso, é tanto pessoal quanto de seus bens. Um grande exemplo disso é a realização de atividades perigosas dentro da unidade residencial ou nas áreas comuns, como experimentos químicos, fogos e obras irregulares, que podem acarretar em danificação total/parcial dos apartamentos e colocar a vida dos condôminos em risco.

⁴¹ Norma Brasileira Registrada da Associação Brasileira de Normas Técnicas

⁴² Segundo a CLT, em seu artigo 189: “ Art. . 189 - Serão consideradas atividades ou operações insalubres aquelas que, por sua natureza, condições ou métodos de trabalho, exponham os empregados a agentes nocivos à saúde, acima dos limites de tolerância fixados em razão da natureza e da intensidade do agente e do tempo de exposição aos seus efeitos.”

4.2.4 BONS COSTUMES

Enfim, a última parte relativa aos bons costumes, é referente às atividades que em si já causem constrangimento aos demais moradores, como uma casa de prostituição (TARTUCE, 2011, p.895 e 896), sem prejuízo a responsabilidade penal.

É claro que existe uma linha tênue entre a diferenciação dos bons e maus costumes, o que não deve ser confundido com os gostos pessoais de cada condômino. A própria Declaração Universal dos Direitos Humanos assim estabelece:

.No exercício deste direito e no gozo destas liberdades ninguém está sujeito senão às limitações estabelecidas pela lei com vista exclusivamente a promover o reconhecimento e o respeito dos direitos e liberdades dos outros e a fim de satisfazer as justas exigências da moral, da ordem pública e do bem-estar numa sociedade democrática.

4.3 DAS POSSIBILIDADES DE ATUAÇÃO EM FACE AO CONDÔMINO ANTISSOCIAL

4.3.1 MULTA

O artigo 1336 do Código Civil, no seu parágrafo 2º, estabelece multa de até cinco vezes o valor das suas contribuições mensais, independentemente das perdas e danos que se apurarem, sendo aplicada imediatamente, caso tenha previsão expressa ou então deliberada por dois terços dos condôminos restantes em uma assembleia geral.

Entretanto, esse dispositivo se aplica apenas no caso de descumprimento dos deveres estabelecidos nos incisos II, III e IV do referido artigo, trabalhado nesse capítulo:

Esse parágrafo trata da multa a ser imposto aos condôminos que descumprirem os incisos II a IV do art. 1336 do novo Código Civil. Deve ela estar prevista na convenção ou no ato constitutivo do condomínio, mas deverá sempre obedecer ao limite máximo de cinco vezes da contribuição mensal. (MONTEIRO e MALUF, 2013, p. 309).

Outra previsão de multa ao condômino que descumprir reiteradamente os seus deveres perante o Condomínio, é o pagamento de multa correspondente até ao quántuplo do valor atribuído à contribuição para as despesas condominiais, conforme a gravidade das faltas e a reiteração, independentemente das perdas e danos que

se apurem, por deliberação de três quartos dos condôminos restantes (artigo 1.337 do Código Civil de 2002).

Assim como em seu parágrafo único estabelece que o condômino ou possuidor que, por seu reiterado comportamento anti-social, gerar incompatibilidade de convivência com os demais condôminos ou possuidores, poderá ser constrangido a pagar multa correspondente ao décuplo do valor atribuído à contribuição para as despesas condominiais, até ulterior deliberação da assembleia.

Sendo imprescindível a observação da necessidade da deliberação de três quartos dos condôminos restantes para imposição da referida multa do *caput* do artigo 1337:

DESPEAS CONDOMINIAIS MULTA POR INADIMPLENTO CONTUMAZ CC/02, ART. 1337, PARÁGRAFO ÚNICO COBRANÇA ASSEMBLEIA CONDOMINIAL QUE NÃO INDICOU APROVAÇÃO POR QUORUM QUALIFICADO E TAMPOUCO ESPECIFICOU O VALOR A SER COBRADO INEXIGIBILIDADE. A teor do artigo 1337 do Código Civil, o condômino que não cumpre reiteradamente com os seus deveres perante o condomínio pode, por deliberação de $\frac{3}{4}$ dos condôminos restantes, ser constrangido a pagar multa correspondente até ao quíntuplo do valor atribuído à contribuição para as despesas condominiais, conforme a gravidade das faltas e a reiteração. Hipótese em que da ata de assembleia não consta aprovação por quórum qualificado e tampouco especificação do valor a ser cobrado do condômino faltoso. Inexigibilidade da multa. Recurso parcialmente provido. (TJ-SP - APL: 00112470320138260008 SP 0011247-03.2013.8.26.0008, Relator: Clóvis Castelo, Data de Julgamento: 21/07/2014, 35ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 21/07/2014)

No que se refere à multa imposta por comportamento antissocial, para sua aplicação será necessária a comprovação de que a conduta, no caso reiterados atrasos no pagamento do Condomínio, dificulte a convivência com os demais condôminos, como um condômino que demonstre ter uma ótima condição financeira e não paga os débitos condominiais por pirraça:

Despesas condominiais. Cobrança. Multa do artigo 1.337, do Código Civil. Notificação premonitória acerca da imposição da penalidade. Desnecessidade. Prévia comunicação acerca da realização da Assembleia Extraordinária especialmente designada para esse fim. Suficiência para o exercício do direito de defesa. Inadimplemento reiterado do condômino. Possibilidade de imposição da multa, sem prejuízo da multa moratória. Naturezas diversas. Reconhecimento. Despesas condominiais. Cobrança. Multa do artigo 1.337 do CC. Reiterado inadimplemento com o pagamento das cotas condominiais. Imposição da multa prevista no *caput* do artigo referido, equivalente ao quíntuplo do valor atribuído às cotas mensais condominiais. Assembleia que aprovou a imposição da multa prevista no parágrafo único, que refere ao décuplo daquele valor. Hipótese na qual somente é imposta a penalidade à conduta anti-social do condômino, que dificulte a convivência com os demais condôminos. Prova dos autos

ausente nesse aspecto. Sentença parcialmente reformada para que a multa imposta seja a do caput. Recurso parcialmente provido. (TJ-SP - APL: 9205533222008826 SP 9205533-22.2008.8.26.0000, Relator: Rocha de Souza, Data de Julgamento: 22/09/2011, 32ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 29/09/2011)

Expõe Loureiro que o Condomínio deve ter cuidado, uma vez que não basta um ato isolado e pontual para aplicação da multa, devendo ser reiterada, conforme certo lapso de tempo ou de maneira sistemática:

[...] a imposição da multa independe de previsão na convenção de condomínio e exige apenas que a conduta ilícita seja 'reiterada', não bastando, portanto, ato isolado e pontual. O que se pune é a renitência do condômino em curvar-se a seus deveres perante o condomínio. Mesmo em relação ao inadimplemento da obrigação de pagar as despesas condominiais, a imposição da multa está subordinada a um certo lapso temporal, apurável caso a caso, ou ao sistemático pagamento em atraso, de certo modo aproveitando-se ao condômino da reduzida sanção pecuniária prevista no art. 1336, § 1º, acima comentado. Nada impede que mais de uma multa seja aplicada pela assembleia, desde que a prática ilícita persista por novo lapso temporal que configure reiteração (LOUREIRO, 2007, p. 1203).

Urge frisar que deve ser conferido o direito de defesa ao condômino em face da imposição de qualquer que seja a modalidade de multa ou penalidade, evitando com isso abusos por parte do Condomínio Edifício (VENOSA, 2013). Tal entendimento fora, inclusive, consolidado pelo Enunciado 92 da Jornada de Direito Civil, especificamente no que se refere ao artigo 1337 do Código Civil de 2002: "Art. 1.337: As sanções do art. 1.337 do novo Código Civil não podem ser aplicadas sem que se garanta direito de defesa ao condômino nocivo".

4.3.2 EXPULSÃO

A questão da possibilidade de expulsão do condômino antissocial é o cerne da questão, pois não há previsão legal para tal, bem como há uma grande divergência doutrinária.

Venosa entende que o legislador chegou perto, mas não permitiu a expulsão do condômino antissocial (p. 303), ou seja, sua possibilidade estaria vetada pelo ordenamento jurídico⁴³. Já Tartucce, fundamenta a impossibilidade de exclusão na violação aos princípios constitucionais da solidariedade social e princípio da dignidade da pessoa e a ordem pública, devido à constitucionalização do direito civil.

Urge mencionar a ilustre interpretação do tema por Scavone (p. 702) ao afirmar que diante da norma específico, a única sanção deve ser pecuniária, entretanto, o condômino ainda pode perder a propriedade, caso não venha a pagar, mas nesse caso, se dará em razão da responsabilidade patrimonial decorrente do descumprimento da obrigação de pagar, respondendo com o bem pela obrigação.

Tal entendimento tem sido adotado por parte dos tribunais brasileiros:

CONDOMÍNIO DE EDIFÍCIO - CONDUTA ANTI-SOCIAL - EXPULSÃO IMPOSSIBILIDADE AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. Ação de conhecimento proposta por condomínio objetivando a exclusão de moradores com comportamento antissocial da comunidade condominial. Improcedência do pedido. Apelação do Autor. Prova carreada aos autos que demonstrou a incapacidade dos Apelados de conviverem pacificamente em sociedade. **Pedido de expulsão dos Apelados do Condomínio-Apelante que não tem amparo legal, já que a lei não prevê esse tipo de sanção para o caso como o dos autos, mas tão somente penalidades administrativas, como as dos artigos 1.336 e 1.337 do Código Civil.** Honorários advocatícios devidos pelo Apelante, pois verificada a sucumbência, tendo sua fixação observado os critérios previstos no artigo 20, § 4º do Código de [Processo](#) Civil. Desprovimento da apelação. Ementário: 45/2010 - N. 4 - 25/11/2010 (0042255-53.2009.8.19.0001 – APELAÇÃO 1ª Ementa DES. ANA MARIA OLIVEIRA - Julgamento: 28/09/2010 - OITAVA CÂMARA CÍVEL)

CONDÔMINO COM COMPORTAMENTO CONSIDERADO ANTISSOCIAL - PRETENSÃO DE SUA EXCLUSÃO DA COMUNIDADE CONDOMINIAL – SANÇÃO NÃO PREVISTA EM LEI - APLICAÇÃO DE MULTA PELO PRÓPRIO CONDOMÍNIO – FALTA DE NECESSIDADE DE SUPLÊNCIA JUDICIAL. O ordenamento jurídico pátrio não prevê a sanção de exclusão do condômino de sua unidade residencial, ainda que pratique, reiteradamente, atos denominados pela lei como antissociais. Inexistência de lacuna legislativa na hipótese, eis que o Código Civil prevê sanção de multa para o condômino que apresente incompatibilidade de convivência com os demais moradores. Impossibilidade de exclusão do condômino pela via judicial. Afasta-se qualquer argumentação no sentido de que o magistrado, à luz do princípio da função social, por si só, tenha o poder de mitigar o direito fundamental à moradia resguardado na Constituição Federal e criar sanção diversa da eleita como a ideal pelos “representantes do povo”, transmudando nosso “Estado Constitucional de Direito” em um “Estado Judicial de Direito”. A multa pode ser aplicada 224 Revista da EMERJ, v. 13, nº 49, 2010 pela Assembleia Condominial sem a necessidade de tutela jurisdicional, não sendo demonstrado no processo qualquer fato que impeça a deliberação pelo referido órgão em tal sentido. Improvimento do recurso.(TJ-RJ, Apelação Cível nº 2008.001.11091)

Expulsão de condômino por comportamento antissocial. Impossibilidade. Ausência de previsão legal. O Código Civil permite no art. 1.337 a aplicação de multas que podem ser elevadas ao décuplo em caso de incompatibilidade de convivência com os demais condôminos. Multa mensal que tem como termo inicial a citação e o final a publicação da r. sentença, a partir de quando somente será devida por fatos subseqüentes que vierem a

⁴³ : No mesmo sentido Tepedino e Pedro Elias Avvad.

ocorrer e forem objeto de decisão em assembléia. Recursos parcialmente providos. (TJ/SP Apelação Cível 668.403.4/6 4ª Câm. De Dir. Priv. Do TJSP. Rel. Maia Cunha Acórdão nº 994093187340 de TJSP. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, 01 de Outubro de 2009. Comarca: Barueri)

No sentido contrário interessante destacar a posição adotada Tartuce (p. 944) ao sinalizar a hipótese da exclusão do condômino que descumpra seus deveres reiteradamente, através do ingresso judicial, por meio do síndico, aplicando-se a tutela específica da obrigação de fazer, podendo ser cumulado com antecipação de tutela.

Aliás, a análise do Código Civil deve ser junto a perspectiva constitucional, em especial a função social da propriedade e relação jurídica complexa, já apresentados no presente trabalho, permitindo interpretar que é possível a possibilidade de sua exclusão (Marsello p.176).

Em reforço a tal entendimento, na V jornada de Direito Civil, em 2011, foi estabelecido o enunciado do 508 nesse sentido:

Verificando-se que a sanção pecuniária mostrou-se ineficaz, a garantia fundamental da função social da propriedade (arts. 5º, XXIII, da CRFB e 1.228, § 1º, do CC) e a vedação ao abuso do direito (arts. 187 e 1.228, § 2º, do CC) justificam a exclusão do condômino antissocial, desde que a ulterior assembleia prevista na parte final do parágrafo único do art. 1.337 do Código Civil delibere a propositura de ação judicial com esse fim, asseguradas todas as garantias inerentes ao devido processo legal.

Inclusive, já há precedente judiciais à respeito do assunto:

Obrigação de não fazer- Condômino violento- Prova irrefutável acerca da conduta antissocial e agressiva. Verossimilhança das alegações, com mais de ¾ dos condôminos a favor do afastamento, eis que não mais suportavam a conduta da ré, que se mostrava anormal às regras de convivência em sociedade, devendo ser reprimida. Sentença de procedência mantida. Apelo improvido. (Tribunal de Justiça de São Paulo, Ap. Civ. n. 0135761-28.2008.8.26.0000, Relator Ramon Mateo Junior);

Condomínio edilício- Situação criada por morador, sargento da Polícia Militar, que, reincidente no descumprimento das normas regulamentares, renova condutas antissociais, apesar da multa aplicada e que não é paga, construindo, com isso, clima de instabilidade ao grupo e uma insegurança grave, devido ao seu gênio violento e ao fato de andar armado no ambiente, por privilégio profissional- Adequação da tutela antecipada emitida para obrigá-lo a não infringir a convenção específica do § 5º, do art. 461, do CPC, inclusive o seu afastamento- Interpretação do art. 1.337, do CC- Não provimento. (Tribunal de Justiça de São Paulo, Ag. Instr. n. 513932-4/3, 4ª. Câmara de Direito Privado, Rel. Desembargador Ênio Zuliani, j. 2.8.2007).

Uma terceira corrente adotada por Farias e Rosenvald (2013, p. 747) ao sinalizar que o direito brasileiro não ousou ao ponto de permitir a perda da propriedade, mas sim a possibilidade de através do ingresso judicial, por meio do

síndico, aplicando-se a tutela específica da obrigação de fazer, podendo ser cumulado com antecipação de tutela, no sentido de impedir a faculdade de uso pessoal do imóvel, suprimindo o direito de moradia do imóvel.

Tal entendimento também reforçado por Loureiro (p. 1362):

Note-se que em tais casos, perde o condômino o direito de usar a unidade, permanecendo, todavia, com a posse indireta e a prerrogativa de fruição, entregando-a à exploração lícita de terceiros

Entretanto, nesse caso, não implicará a perda do direito de propriedade do imóvel, consagra no artigo 5º da Constituição Federal, pois não há previsão legal para tanto. Nesse mesmo sentido também encontramos precedentes judiciais:

APELAÇÃO CÍVEL. CONDOMÍNIO EDILÍCIO VERTICAL. Preliminar. Intempestividade. Inocorrência. Apelo pelo interposto antes da decisão dos embargos. Ratificação. Desnecessidade. **Exclusão de condômino nocivo. Limitação do direito de uso/habitação, tão somente. Possibilidade, após esgotada a via administrativa. Assembleia geral realizada. Notificações com oportunização do contraditório. Quórum mínimo respeitado (3/4 dos condôminos). **Multa referente ao décuplo do valor do condomínio. Medida insuficiente. Conduta antissocial contumaz reiterada.** Graves indícios de crimes contra a liberdade sexual, redução à condição análoga a de escravo. Condômino que aliciava candidatas a emprego de domésticas com salários acima do mercado, mantendo-as presas e incomunicáveis na unidade condominial. Alta rotatividade de funcionárias que, invariavelmente saíam do emprego noticiando maus tratos, agressões físicas e verbais, além de assédios sexuais entre outras acusações. Retenção de documentos. Escândalos reiterados dentro e fora do condomínio. Práticas que evoluíram para investida em moradora menor do condomínio, **conduta antissocial inadmissível que impõe provimento jurisdicional efetivo.** Cabimento. Cláusula geral. Função social da propriedade. **Mitigação do direito de uso/habitação.** Dano moral. Não conhecimento. Matéria não deduzida e tampouco apreciada. Honorários sucumbenciais fixados em R\$ 6.000,00 (seis mil reais). Manutenção. Peculiaridades do caso concreto. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. (TJ/PR – Ac. 957.743-1, 10ª Câmara Cível, Rel. Des. Arquelau Araujo Ribas, v.u., j. 13.12.12). (g.n.).**

Condomínio edilício.

Petição inicial que apresenta pedidos alternativos - calcados em acusações de práticas antissociais por parte do condômino - objetivando que seja o réu impedido de adentrar no condomínio, inclusive, nas unidades autônomas de sua propriedade, em caráter definitivo ou temporário, ou então, que se abstenha o condômino de praticar atos violentos (verbais ou físicos) contra outros condôminos ou funcionários do condomínio.

Sentença de extinção do Processo, sem resolução de mérito, na origem, em razão do reconhecimento da impossibilidade jurídica dos pedidos frente ao direito de propriedade (artigo 267, inciso VI CPC).

Propriedade que, entretanto, não mais se concebe, nos dias atuais como um direito individual puro e absoluto, mas sim, como direito subordinado à sua inafastável função social, que a justifica. Entendimentos doutrinários autorizadores da imposição de sanções cominatórias ao condômino antissocial.

Sentença anulada. Extinção afastada. Hipótese, porém, de causa não madura para julgamento imediato, impondo-se, pois, regular dilação probatória, sob o crivo do contraditório.

Recurso do condomínio autor provido, com determinação voltada ao regular saneamento e dilação probatória em primeiro grau. (TJ-SP - Apelação : APL 00033854920118260590 SP 0003385-49.2011.8.26.0590 - Inteiro Teor)

A terceira corrente alia a questão da consagração do direito de propriedade com a sua função social. Urge frisar que nesse caso não iria ocorrer a perda da propriedade em si, mas somente a sua sujeição aos direitos dos demais condôminos e a necessidade de adequação a função social da propriedade, o que parece ser a resposta mais adequada, conforme item a seguir.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em relação ao que foi tratado e demonstrado objetivamente no presente trabalho, é possível perceber que a situação do condômino antissocial se tornou mais recorrente no Condomínio Edifício, devido ao aumento significativo de condomínios clubes. Em razão disso, a monografia teve como objetivo estudar os limites da atuação do Condomínio Edifício no enfrentamento do problema do condômino antissocial.

O tema proposto evidenciou que não há, na doutrina e na jurisprudência, um entendimento sedimentado em relação ao assunto. A falta de aprofundamento nessa situação ocasiona uma série de conflitos entre o Condomínio e os condôminos antissociais, o que se tornou cada vez mais rotineiro, tendo em vista o número crescente de Condomínios Edifícios, conhecido também como Condomínio de apartamentos.

Chegou-se à conclusão de que a terceira corrente, no qual alia a restrição quanto ao uso da propriedade pelo condômino antissocial com seu direito de propriedade, parece ser a mais adequada, em razão da falta de previsão legal em relação a possibilidade da real expulsão do condômino e outras medidas mais efetivas.

O que não significa que o condômino irá abrir mais das demais faculdades da sua propriedade, como dispor, gozar (alugar o imóvel) e reivindicar, pois apenas a sua presença dentro do condomínio seria restringida, mediante ação judicial, com ampla defesa, contraditório e devido processo legal.

No primeiro capítulo, evidenciou-se que, devido à evolução do direito da propriedade, embora o artigo 1.228 do Código Civil institua ao proprietário as faculdades de gozar, dispor, reaver e usar sua coisa, ele encontra limitações no exercício de seus direitos na função social da propriedade e nos direitos da vizinhança.

Na concepção do Condomínio Edifício, espécie de Condomínio Necessário, intitulada e diferenciada no segundo capítulo, observou-se como a convenção condominial e o regimento interno, dois elementos básicos e essenciais para constituição do Condomínio, são responsáveis pelas regras de convivência condominial, impondo direitos e limitações ao exercício do direito de propriedade, subsidiados pela função social condominial.

No terceiro capítulo, constatou-se os principais deveres do condômino, em especial o respeito ao sossego, segurança e higiene dos vizinhos. Ao descumprir com seus deveres, de forma reiterada, o condômino poderá ser considerado inapto a convivência dentro do condomínio, sofrendo sanções pecuniárias.

Em razão da insuficiência das multas foi questionado a possibilidade dos condomínio buscar a expulsão do condômino, em razão da necessidade de adequação da propriedade a função social em contrapartida ao seu direito de propriedade.

Foi constatado que a primeira corrente que é contra qualquer restrição ao condômino antissocial tem um problema prático ao não solucionar o problema, enquanto a segunda confronta diretamente a Constituição Federal, em razão da falta de previsão legal.

Embora tenha sido identificado que o Direito de Propriedade não é mais absoluto, o Condomínio não poderia obrigar o condômino a desfazer de um patrimônio pessoal, mas também precisa de uma solução, no caso da ineficácia a aplicação da multa pecuniária.

Nesta via, a referida pesquisa verificou que a atuação do Condomínio Edifício poderia restringir o uso da unidade pelo condômino antissocial sem obriga-lo a dispor do imóvel, muito menos de alugar, como forma de auferir lucros, porque o descumprimento da função social da unidade devedora lhe impõe restrições em respeito ao interesse geral dos condôminos.

Embora haja necessidade de se repensar uma mudança legislativa para a questão do condômino antissocial, não podem os Condomínios Edifícios tentarem

combater o caso em confronto a Constituição Federal, mas também devem buscar guarida no poder judicial para restringir o acesso do condômino antissocial.

REFERÊNCIAS

AGHIARIAN, Hércules. **Curso de direito imobiliário**. 8, ed. rev. ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE NORMAS TÉCNICAS. **NBR 6032: informação e documentação: referências – elaboração**. Rio de Janeiro, 2002.

AVVAD, Pedro Elias. **Condomínio em edificações: no novo Código Civil "comentado"**. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

BITTAR, Carlos Alberto. **Propriedade e os direitos reais na Constituição de 1988**. São Paulo: Saraiva, 1991.

BOAVENTURA, Edivaldo Machado. **Metodologia da pesquisa**: monografia, dissertação, tese. São Paulo: Atlas, 2012.

Superior Tribunal Justiça BRASIL. **Súmulas jurisprudenciais**. Disponível em: <http://www.stj.gov.br/SCON/sumulas/doc.jsp?livre=%40docn&&b=SUMU&p=true&t=&l=10&i=76>> Acesso em: 14 maio. 2014.p. 01.

CARDOSO, Lucas Gomes Lima. **Os limites da atuação do condomínio edilício no enfrentamento da inadimplência do condômino**. Salvador, 2014. 98 p, acervo pessoal.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial: direito de empresa**. V. 1, 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

COELHO, José Fernando Lutz. **Condomínio edilício: Teoria e Prática**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

DALVI, Fernando. **Administração de condomínios: aspectos práticos e jurídicos**. Rio de Janeiro: Ciência Moderna, 2010.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil brasileiro: direito das coisas**. v. 4, 24 ed. aum. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil brasileiro: Teoria Geral das Obrigações**. v. 2, 26 ed. aum. e atual. São Paulo: Saraiva, 2011.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Reais**. V. 5. 9 ed. Salvador: Jus Podivm. 2013.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Obrigações**. V. 2. 7 ed. Salvador: Jus Podivm. 2013.

FELIPPE, Donald J.; ANDRADE JUNIOR, Samuel. **Condomínio: conflitos e soluções**. Sao Paulo: Julex, 2001.

FRANÇA, Rubens Limongi. **Jurisprudencia do condominio.** 2. ed Sao Paulo: Revista dos Tribunais, 1977.

FRANCO, Joao Nascimento; GONDO, Niske. **Incorporações imobiliárias.** 3. ed. Sao Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.

FRANCO, Joao Nascimento; GONDO, Niske. **Condomínio em edifícios.** Sao Paulo: Revista dos Tribunais, 1971.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo Mário Veiga. **Novo curso de direito civil.** V. 2, 14. ed. rev., atual e aum. São Paulo: Saraiva, 2013.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo Mário Veiga. **Novo curso de direito civil.** V. 1, 13. ed. rev., atual e aum, São Paulo: Saraiva, 2011.

GOMES, Orlando. **Direito Reais.** 21. ed. rev., atual. e aum. por Luiz Edson Fachin. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

GOMES, Orlando. **Introdução ao direito civil.** 19. ed. rev., atual. e aum. Por Edivaldo Brito e Reginalda Paranhos de Brito. Rio de Janeiro: Forense, 2007

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil: direito das coisas.** v. 5. 4 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009.

JUNQUEIRA, Gabriel J. P. **Teoria e prática do direito imobiliário.** 4. ed. São Paulo: Edipro, 2008.

LOPES, João Batista. **Condomínio.** 4. ed. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.

LOUREIRO, Francisco Eduardo. **Código Civil Comentado.** Coordenador PELUSO, Cezar. 6. ed. São Paulo: Manole, 2007.

MALUF, Carlos Alberto Dabus; MARQUES, Márcio Antero Motta Ramos. **Condomínio edilício.** 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2009

MARSELLO, Marco. **O CONDÔMINO ANTISSOCIAL SOB A PERSPECTIVA CIVILCONSTITUCIONA.** São Paulo. 2014. Disponível em <http://www.producao.usp.br/bitstream/handle/BDPI/49060/O%20COND%20C3%94MINO%20ANTISSOCIAL%20SOB%20A%20PERSPECTIVA%20CIVILCONSTITUCIONAL.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em 10. mar. 2015.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro.** 39. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

MENDONÇA, Gismália Marcelino. **Manual de normalização para apresentação de trabalhos acadêmicos.** 3 ed. Salvador: Editora UNIFACS, 2013.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil: direito das coisas.** v. 3. 43 ed. rev. e atual. por Carlos Alberto Dabus Maluf. São Paulo: Saraiva, 2013.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Condomínio e Incorporações**. 11 ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Instituições de Direito Civil**. V. 4. 22ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Instituições de Direito Civil**. V. 2. 25ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

RAMOS, Daniela Paschoal. **Responsabilidade do Condomínio frente à inadimplência das despesas condominiais**. Tijuca, 2007. 109 p. Disponível em <http://siaibib01.univali.br/pdf/Daniela%20Paschoal%20Ramos.pdf>. Acesso em 02. mar. 2014.

REQUIÃO, Rubens. **Curso de direito comercial**. V. 2, 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

REZENDE, Afonso Celso F. de; MORETTI, Luiz Geraldo. **Incorporação imobiliária, instituição de condomínios e loteamentos urbanos: prática nos processos**. 10. ed. São Paulo: Millennium editora, 2011.

RIZZARDO, Arnaldo. **Condomínio Edifício e incorporação imobiliária: com modelos de minutas**. 2. Ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil: Direito das Coisas**. V. 5. 26 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2003.

SCAVONE JUNIOR, Luiz Antonio.. **Direito imobiliário : teoria e prática**. 4 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

SCHWARTZ, Rosely Benevides de Oliveira. **Revolucionando o condomínio**. 13 ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva. 2011.

SILVA, Jose Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 34. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

SILVA NETO, Manoel Jorge e. **Direito constitucional econômico**. São Paulo: LTr 2001.

SILVA, Waldomiro Azevedo. **Curso prático de direito imobiliário: loteamento, condomínio e locações (doutrina, prática, jurisprudência, legislação e comentários à Lei 7.801/89)**. Salvador: Ciencia Juridica, 1989.

SOUZA, Agnaldo Celino de. **Condomínio em Edifícios: Manual do Condômino: Convenção, Administração, Modelo de Atas e Editais**. 5 ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2007.

TARTUCE, Flávio. **Manual de direito civil: volume único**. São Paulo: Método, 2011.

TAVARES, André Ramos. **Direito constitucional econômico**. 3. ed. São Paulo: Método, 2011.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: direito reais. v. 5** 13. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Teoria Geral das Obrigações e Teoria Geral dos Contratos. v. 2** 4 ed. São Paulo: Atlas, 2004.

VIEIRA, Ricardo Augusto. **Função Social da propriedade em Condomínio Edifício e o inadimplemento condominial**. Curitiba, 2006. 54 p. Disponível em <http://dspace.c3sl.ufpr.br/dspace/bitstream/handle/1884/30896/790.pdf?sequence=1>. Acesso em 02 mar. 2014.