

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE MINAS GERAIS
Programa de Pós-Graduação em Direito

Lucas Câmara de Assis

**O DIREITO NÃO SOCORRE OS QUE DORMEM, MAS SOCORRE AQUELES QUE
QUEREM DORMIR EM PAZ: pela possibilidade jurídica da exclusão do
condômino antissocial – uma leitura a partir da função social da propriedade**

Belo Horizonte

2025

Lucas Câmara de Assis

**O DIREITO NÃO SOCORRE OS QUE DORMEM, MAS SOCORRE AQUELES QUE
QUEREM DORMIR EM PAZ: pela possibilidade jurídica da exclusão do
condômino antissocial – uma leitura a partir da função social da propriedade**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito.

Área de Pesquisa: Democracia, Autonomia Privada e Regulação

Linha de Pesquisa: Função Social e Função Econômica das Instituições Jurídicas

Orientadora: Taisa Maria Macena de Lima

Belo Horizonte

2025

FICHA CATALOGRÁFICA

Elaborada pela Biblioteca da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais

A848d Assis, Lucas Câmara de
O direito não socorre os que dormem, mas socorre aqueles que querem dormir em paz: pela possibilidade jurídica da exclusão do condômino antissocial - uma leitura a partir da função social da propriedade / Lucas Câmara de Assis. Belo Horizonte, 2025.
148 f.

Orientadora: Taisa Maria Macena de Lima
Dissertação (Mestrado) - Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais.
Programa de Pós-Graduação em Direito

1. Brasil. [Código Civil (2002)]. 2. Direito de propriedade. 3. Função social da propriedade - Aspectos constitucionais - Brasil. 4. Condomínio de apartamentos - Direitos e deveres. 5. Condômino - Aspectos jurídicos. 6. Propriedade - Brasil. 7. Comportamento social - Aspectos jurídicos - Brasil. 8. Conflito de vizinhança - Brasil. I. Lima, Taisa Maria Macena de. II. Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Programa de Pós-Graduação em Direito. III. Título.

SIB PUC MINAS

CDU: 347.238

Lucas Câmara de Assis

**O DIREITO NÃO SOCORRE OS QUE DORMEM, MAS SOCORRE AQUELES QUE
QUEREM DORMIR EM PAZ: pela possibilidade jurídica da exclusão do
condômino antissocial – uma leitura a partir da função social da propriedade**

Dissertação apresentada ao Curso de Pós-Graduação em Direito da Faculdade Mineira de Direito da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, como requisito parcial à obtenção do título de Mestre em Direito.

Profa. Dra. Taisa Maria Macena de Lima (Orientadora) – PUC Minas

Prof. Dr. Walsir Edson Rodrigues Júnior – PUC Minas

Profa. Dra. Cynara Silde Mesquita Veloso – UNIMONTES

Prof. Dr. Leonardo Macedo Poli (Suplente) – PUC Minas

Belo Horizonte, 11 de abril de 2025

AGRADECIMENTOS

Esses agradecimentos foram escritos com a maior abertura de alma possível e com a convicção de que são mais informais do que se espera.

Cursar um mestrado em Direito, na Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, parecia um sonho distante. E era distante mesmo: estávamos separados por longos quatrocentos e cinquenta quilômetros (ou sete horas de transporte rodoviário).

Esse trajeto, feito semanalmente, não importava somente dificuldades geográficas ou financeiras, mas, sobretudo, cansaço físico e mental.

Cursar um mestrado longe de casa parecia tão desafiador que me fez querer testá-lo. E, de fato, não apenas eu testei o Programa - e a viabilidade dele acontecer a cada semana - como o Programa me testou mil vezes mais.

Foram tantos obstáculos que precisei enfrentar nesse meio tempo! Quantas vezes eu pensei em desistir? Falava comigo mesmo: “vá até onde der!” e de semana em semana, eu ia. Até que cheguei.

E nessas idas e vindas, redescobri o que eu sabia quando era criança: como é bom estar na casa dos meus avôs!

Como eu os amo loucamente e como essa trajetória seria absolutamente impossível se não fosse pela ajuda e pelo incentivo do meu avô e da minha avó.

Nessa jornada, eles foram um refúgio! Sair de Montes Claros, terra quente e seca, e chegar a Belo Horizonte para me hospedar com eles, na casa deles, comer a comida feita com amor, vê-los aguardando a minha presença mesmo que na madrugada, vê-los preocupando-se com meus estudos, com minha saúde mental, com minhas dificuldades financeiras, era saber que Deus se fazia presente ali.

Dizem que Deus é pai e Nossa Senhora é mãe. Para mim, o maior simbolismo de amor, compaixão e compreensão seria chamá-los de “avôs”.

Sair de casa era, também, um “voltar” para casa. Voltar para o colo deles. E eu nunca fui tão feliz. Vivi cada segundo. Sentia-me no auge da minha maturidade como pesquisador, mas também como o mais mimado de todos os netos.

Em Montes Claros, deixava meu namorado, Matheus, cuidando da casa, dos nossos filhos e do relacionamento. Ausentei-me tanto de casa, a cada semana, seja para ir ao mestrado, seja para dar aulas, que meu coração ficava sem rumo e duvidoso se tudo daria certo ao final.

Matheus entendeu tudo. Apoiou-me em cada instante. Acalmava-me e me fazia lembrar o propósito existente nisso tudo. Será que se fosse o contrário eu teria o desprendimento que ele teve? Será que eu assumiria as rédeas da casa como ele o fez? Meu amor, obrigado! E espero poder retribuir toda a compreensão que existia no seu olhar quando você me levava à rodoviária semanalmente.

Foram tantas viagens e tantas reflexões que estes milhares de quilômetros me proporcionaram. Era como se eu estivesse em uma música que diz *“eu ando pelo mundo prestando atenção em cores que eu não sei o nome/ cores de Almodóvar/ cores de Frida Khalo/ cores...”*.

Apesar de não ser comum, também quero ter a integridade de agradecer a minha psicóloga e terapeuta (pena que não posso chamá-la de “amiga”, pois isso infringiria todos os conceitos éticos que cerca nossa relação). Ela escutava atentamente minhas angústias e restabeleceu minha saúde mental. Esse mestrado é, acima de tudo, a vitória da serenidade sobre a loucura.

Por fim, um agradecimento cheio de admiração à Professora Taisa, minha orientadora, que, muito generosamente, aceitou me orientar, acreditando nesta pesquisa. A professora Taisa é um grande farol da PUC-Minas. Quantos alunos, nela ancorados, não se tornaram grandes pesquisadores, mestres e professores?

Ao Programa, ao professor Adriano Stanley, à Fapemig e aos demais professores da PUC: obrigado! Aos amigos e aos demais parentes que acompanharam a jornada: gratidão!

O meu mais profundo agradecimento a todos que, de qualquer forma, ainda que minimamente, contribuíram para a concretização desta dissertação.

Parafraçando Madre Teresa de Calcutá: “o que eu faço é uma gota no oceano. Mas, sem ela, o oceano será menor”.

“Se você exerce a sua vocação, metade da
sua vida está resolvida”.

(Fernanda Montenegro)

RESUMO

O presente trabalho versa sobre a possibilidade jurídica de exclusão do condômino antissocial, a partir de uma leitura funcionalizada da propriedade. Os condôminos possuem diversos deveres enumerados na própria legislação: o de observar as regras de boa vizinhança; de não praticar qualquer ato atentatório aos bons costumes ou prejudicial ao sossego; de não realizar obras que ameacem a segurança do condomínio; de não embaraçar o uso das áreas comuns; de não destinar à unidade utilização diversa da finalidade do prédio, entre outras. Ao lado de todas essas obrigações, o Código Civil também prevê que o condômino que apresentar infração reiterada aos seus deveres poderá ser constrangido a pagar multa correspondente até o quántuplo do valor da despesa de condomínio. Ainda, se essa conduta antissocial reiterada causar incompatibilidade de convivência com os demais, deverá pagar multa correspondente ao décuplo do valor relativo à contribuição para as despesas condominiais, até ulterior deliberação assemblear. Dessa forma, o presente trabalho busca decifrar o limite deliberativo da “assembleia” a que se refere o parágrafo único, do artigo 1.337, do Código Civil, ponderando se poderia decidir pela exclusão do condômino antissocial, uma vez que o legislador não balizou expressamente o seu conteúdo. O presente estudo, portanto, tem como objetivo principal expor e responder sobre a possibilidade de exclusão do condômino antissocial em razão de reiteradas condutas lesivas. Sobre a perspectiva metodológica, a fim de se chegar a um resultado para o problema de pesquisa, a dissertação será de natureza aplicada com cunho teórico, exploratório e crítico. Por fim, defende-se que o condômino antissocial poderá perder, após os trâmites legais, o elemento constitutivo que corresponde ao *jus utendi* – direito de usar da coisa -, permanecendo, no entanto, com o *jus fruendi*, *jus abutendi* ou *disponendi* e, finalmente, *rei vindicatio*. Somente dessa forma, estar-se-ia a consagrar a aplicação do direito civil-constitucional, que remodelou a órbita jurídica para dizer que todas as normas devem ser interpretadas sob o manto dos valores constitucionais, principalmente sob o prisma da função social.

Palavras-chave: Condômino antissocial. Função social da propriedade. Direito à propriedade.

ABSTRACT

This work deals with the legal possibility of excluding antisocial condominium owners, based on a functionalised reading of property. Condominium owners have a number of duties listed in the legislation itself: to observe the rules of good neighbourliness; not to carry out any act that is offensive to good customs or harmful to peace and quiet; not to carry out work that threatens the security of the condominium; not to hinder the use of common areas; not to use the unit for anything other than the purpose of the building, among others. In addition to all these obligations, the Civil Code also stipulates that condominium owners who repeatedly breach their duties may be forced to pay a fine of up to five times the amount of the condominium fee. Furthermore, if this repeated antisocial behaviour causes incompatibility with the others, they will have to pay a fine corresponding to ten times the amount of the contribution to the condominium expenses, until further deliberation by the general meeting. In this way, this work seeks to decipher the deliberative limits of the 'assembly' referred to in the sole paragraph of article 1.337 of the Civil Code, considering whether it could decide to exclude the antisocial condominium owner, since the legislator did not expressly define its content. The main objective of this study, therefore, is to expose and respond to the possibility of excluding antisocial tenants due to repeated harmful behaviour. From a methodological perspective, in order to arrive at a result for the research problem, the dissertation will be of an applied nature with a theoretical, exploratory and critical nature. Finally, it is argued that the antisocial condominium owner may lose, after the legal procedures, the constitutive element that corresponds to *jus utendi* - the right to use the thing - while remaining with *jus fruendi*, *jus abutendi* or *disponendi* and, finally, *rei vindicatio*. Only in this way would we be consecrating the application of civil-constitutional law, which has remodelled the legal orbit to say that all rules must be interpreted under the mantle of constitutional values, especially from the point of view of social function.

Keywords: Antisocial tenant. Social function of property. Right to property.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2. DIREITO DE PROPRIEDADE E SUA FUNÇÃO SOCIAL	15
2.1 Breve notícia histórica do direito de propriedade	15
<i>2.1.1 Direito de propriedade no Império Romano</i>	<i>15</i>
<i>2.1.2 Direito de propriedade na Idade Média</i>	<i>19</i>
<i>2.1.3 Direito de propriedade na Idade Moderna</i>	<i>22</i>
<i>2.1.4 Direito de propriedade na Idade Contemporânea</i>	<i>25</i>
2.2 O direito de propriedade no Código Civil de 2002: distinções entre propriedade, posse e domínio	26
2.3 Os poderes inerentes à propriedade do artigo 1.228 do Código Civil.....	31
2.4 Caracteres da propriedade	39
2.5 A concepção de direito de propriedade conforme Léon Duguit.....	45
2.6 A função social da propriedade no Código Civil de 2002 e na Constituição Federal de 1988	50
3 CONDOMÍNIO EDILÍCIO.....	58
3.1 Origem histórica	58
3.2 Noção geral sobre condomínio edilício	60
3.3 Instituição e convenção do condomínio	78
3.4 Administração do condomínio.....	89
4. CONDÔMINO ANTISOCIAL.....	92
4.1 Direitos e deveres condominiais e as sanções impostas em caso de descumprimento	92
4.2 Conceito de condômino antissocial.....	109
4.3 Exclusão do condômino antissocial no direito estrangeiro	113
4.4 Fundamentos para a exclusão a partir da função social da propriedade..	116
4.5 Requisitos de validade à exclusão do condômino antissocial.....	131

5 CONCLUSÃO.....	136
REFERÊNCIAS.....	141

1 INTRODUÇÃO

O condomínio em edifícios de apartamentos, mais comumente chamado de condomínio edilício, surgiu a partir da necessidade de melhorar o aproveitamento do solo, quando o desenvolvimento das cidades e a conseqüente valorização dos terrenos urbanos impôs o surgimento de uma nova forma de organização social, com regimento próprio.

O Código Civil, reconhecendo esse tipo de condomínio, caracterizou-o como a justaposição de propriedades distintas e exclusivas ao lado do condomínio de partes do edifício, forçosamente comuns. Há, portanto, as dependências, que se constituem como propriedade comum - as escadas, os elevadores, os pátios e corredores, por exemplo -, que são insuscetíveis de divisão ou de alienação destacada da respectiva unidade, sendo igualmente insuscetíveis de utilização exclusiva por qualquer consorte. Além destas, existem as propriedades exclusivas, que têm por objeto a unidade autônoma, como é o caso dos apartamentos.

Os condôminos possuem diversos deveres enumerados na própria legislação: o de observar as regras de boa vizinhança; não praticar qualquer ato atentatório aos bons costumes ou prejudicial ao sossego; realizar obras que ameacem a segurança do condomínio; não embaraçar o uso das áreas comuns; não destinar à unidade utilização diversa da finalidade do prédio, entre outras.

Ao lado de todas essas obrigações, o Código Civil também prevê que o condômino que apresentar infração reiterada aos seus deveres poderá ser constrangido a pagar multa correspondente até o quántuplo do valor da despesa de condomínio. Ainda, se essa conduta antissocial reiterada causar incompatibilidade de convivência com os demais, deverá pagar multa correspondente ao décuplo do valor relativo à contribuição para as despesas condominiais, até ulterior deliberação assemblear.

Na verdade, o que se observa é que a simples aplicação de multa ou de restrições de direitos, conforme normalmente estipulado em convenção ou no regimento interno do condomínio, não tem sido capaz de inibir a reincidência da infração, prejudicando o sossego, a tranquilidade, a paz e a segurança dos demais moradores.

Há conflitos nocivos, verdadeiras transgressões reiteradas às normas internas, que tornam impossível a convivência mínima e harmônica com os demais

condôminos, necessitando-se, nesses casos, de uma resposta à altura do problema, a fim de pacificar o conflito. Dada a proximidade das unidades autônomas e do necessário convívio nas áreas comuns, deve a lei buscar a medida que mais preze pela paz e pela harmonia entre os vizinhos.

Discutir os limites do agravamento da penalidade pela assembleia geral tem movimentado Tribunais brasileiros e a doutrina pátria, que divergem quanto à possibilidade de majoração do valor da multa ou da viabilidade de exigir o afastamento do condômino de comportamento nocivo. Torna-se de extrema importância analisar tal debate de maneira pormenorizada, pois fato é que a lei civil precisa apresentar uma verdadeira solução para conter os aludidos abusos no direito da propriedade e a exclusão do condômino antissocial pode ser uma forma de proteger a ideia da função social da propriedade.

A propriedade há de exercer-se segundo a função social. Aprofundar-se em tais debates, por meio da presente dissertação, pode significar a construção de um pensamento jurídico que entenda que a propriedade só tem seu fundamento na função social e que a possibilidade de exclusão do condômino antissocial pode significar um importante passo rumo à pacificação social.

Ora, o ordenamento jurídico exige o atendimento à função social da propriedade. À vista disso, esta não pode ser deturpada no sentido da ilusão de a considerar como um direito absoluto, pois tal direito não pode ser tomado para prejudicar direito de outrem, sob pena de se caracterizar o abuso do direito. A Constituição Brasileira de 1988, no artigo 5º, inciso XXIII pontua que a propriedade atenderá a sua função social. E fica claro que se o condômino é antissocial, é porque ele não cumpre a função social.

Assim, muito mais do que uma cláusula geral ou princípio jurídico a ser observado, determinando a interpretação de normas que lhe sejam subordinadas, agregando ônus específicos ao proprietário, ou mesmo enquanto parâmetro para integração e preenchimento de lacunas no direito, a função social da propriedade tem por objetivo último evitar os abusos que a falta de utilização adequada da propriedade acarreta, dirigindo e coordenando os poderes públicos nesse sentido.

Dessa forma, o presente trabalho busca decifrar o limite deliberativo da “assembleia” a que se refere o parágrafo único, do artigo 1.337, do Código Civil, ponderando se poderia decidir pela exclusão do condômino antissocial, uma vez que o legislador não balizou expressamente o seu conteúdo. O presente estudo, portanto,

tem como objetivo principal expor e responder sobre a possibilidade de exclusão do condômino antissocial em razão de reiteradas condutas lesivas.

Sobre a perspectiva metodológica, a fim de se chegar a um resultado para o problema de pesquisa, a dissertação será de natureza aplicada com cunho teórico, exploratório e crítico. Do ponto de vista dos objetivos, a pesquisa será realizada de forma exploratória de natureza bibliográfica-jurisprudencial, com atenção aos entendimentos e teorias dos juristas pátrios e os aspectos fundamentais da legislação codificada nacional, bem como quanto às legislações internacionais, enfatizando os entendimentos doutrinários, as mudanças ocorridas e percebidas no decorrer dos anos.

O procedimento técnico utilizado na coleta dos dados será o levantamento bibliográfico, realizando-se a partir de referências teóricas já analisadas e publicadas por meios escritos e eletrônicos, como livros, artigos científicos, dissertações, teses, páginas de web sites e jurisprudência pátria. Assim sendo, o trabalho preocupa-se com o levantamento e revisão de obras publicadas sobre a teoria que direciona esta dissertação. Contudo, é bom pontuar que a presente pesquisa bibliográfica não será mera repetição do que já foi dito ou escrito sobre a temática principal, mas propiciará o exame do tema proposto sob novo enfoque e abordagem, a partir da função social da propriedade de Léon Duguit.

Para se chegar a uma resposta à problemática apresentada, a dissertação se vale de três capítulos.

O primeiro deles dedica-se ao estudo do direito à propriedade e da função social, expondo os ensinamentos de Léon Duguit, que criticou as concepções individualistas de propriedade, especialmente a visão liberal clássica, que considerava a propriedade como um direito absoluto e inviolável do indivíduo. O filósofo francês defendia que o proprietário não detinha direitos absolutos sobre o bem, mas sim uma responsabilidade para utilizá-lo de maneira que beneficiasse a sociedade. Essa perspectiva relativiza a noção de propriedade, impondo limites ao exercício desse direito, especialmente quando seu uso prejudica o bem-estar comum.

O segundo capítulo dedica-se ao estudo do condomínio edilício e sua normatização no direito brasileiro. São apresentados os principais tópicos que cercam o instituto jurídico, inclusive no tocante à natureza jurídica do condomínio em edifícios.

O último capítulo enfrenta a problematização aqui apresentada. Após a exposição do problema, o trabalho busca respaldo no direito alienígena e, sob a

perspectiva da função social da propriedade, são buscados fundamentos jurídicos que possibilitem a argumentação jurídica do afastamento temporário e/ou definitivo do comunheiro. À míngua de regra ou dispositivo legal expresso, omissão legislativa desde logo assentada, sustentar-se-á tal medida jurídica por meio de disposições legais explícitas e implícitas contidas no próprio ordenamento jurídico brasileiro, por meio de uma interpretação teleológica da norma, ao lado, é claro, do entendimento dos Tribunais brasileiros.

2. DIREITO DE PROPRIEDADE E SUA FUNÇÃO SOCIAL

No primeiro capítulo, serão analisados os elementos jurídicos e históricos demarcadores do direito de propriedade e de sua função social.

Inicialmente, procurar-se-á situar a propriedade em sua evolução histórica, pois dificultosa seria a análise dos problemas jurídicos sem a observância do seu desenvolvimento através dos tempos.

O direito de propriedade será examinado numa visão geral que se inicia com o direito romano, passa pela Idade Média até chegar aos contornos mais atuais do Código Civil francês de 1804 e dos Códigos Civis brasileiros de 1916 e 2002.

Na continuidade, serão investigados os conceitos e elementos constitutivos da propriedade, bem como seus caracteres, sobre a perspectiva do Código Civil de 2002 e, após, analisadas as concepções do direito de propriedade segundo Augusto Comte e Léon Duguit.

Por fim, ainda neste primeiro capítulo, analisar-se-á a função social da propriedade no direito brasileiro após a Constituição Cidadã.

2.1 Breve notícia histórica do direito de propriedade

Sabe-se que a noção do direito de propriedade surge antes do Império Romano, porém fato é que o direito à propriedade passou a ter maior relevância e significado a partir do direito romano. É nele que se encontra a raiz histórica da propriedade.

2.1.1 Direito de propriedade no Império Romano

Na era romana, preponderava um sentido individualista da propriedade, apesar de ter havido duas formas de propriedade coletiva: a da *gens* e a da família.

No início da cultura romana, antes da propriedade manchar-se pelo seu viés individualista, a propriedade era, na verdade, da cidade, possuindo cada indivíduo uma restrita porção de terra.

Nesta época, apenas alienava-se os bens móveis. Contudo, com o desaparecimento da propriedade coletiva da cidade, adveio a propriedade coletiva da família, sendo, também, aniquilada com o passar do tempo (Diniz, 2019, p. 126).

Na época da propriedade coletiva pelo *pater familias*, estes, autoridades incontestáveis, eram senhores não apenas da propriedade imobiliária, mas também dos membros da família, mulheres e filhos: todos eram objeto de sua propriedade. Há que se ter em mente que as famílias no Império Romano se estruturavam em torno da figura dos *pater familias*, aos quais se outorgava uma série de poderes e faculdades ligados à apropriação de bens e à sua direção.

Criticamente, então, questiona-se se, na época do *pater familias*, no direito romano, a propriedade era, de fato, coletiva, pois somente o *pater* adquiria bens, exercendo a *domenica potestas* (poder sobre o patrimônio familiar). Assim, o patrimônio não era da família, da mulher ou dos filhos, mas tão somente do chefe de família (Pereira, 2000).

Por essas e outras que há pensadores que, categoricamente, afirmam, conquanto sejam minoritários, que “a propriedade em Roma nasceu privada (e assim se consolidou)”, nunca existindo, portanto, propriedade coletiva no Império Romano (Zakka, 2007, p. 18).

Aderindo-se à corrente socialista, majoritária, entende-se que a propriedade nasce coletiva. Tal corrente preocupa-se em demonstrar a existência inicial de um comunismo de terras em detrimento da corrente dos economistas clássicos, decididos pela configuração primitiva de um direito individual, absoluto e uniforme (Monteiro Filho, 2007).

A propriedade coletiva foi dando lugar à propriedade privada, nos seguintes termos: (1) inicialmente a propriedade individual se estabeleceu sobre os objetos necessários à existência de cada um; (2) em seguida, a propriedade deu-se sobre os bens de uso particular, que poderiam ser comercializados com outras pessoas; (3) após, consolidou-se a propriedade dos meios de trabalhos e de produção; (4) e, por fim, a propriedade individual firmou-se nos moldes capitalistas, em que o dono poderia dela explorar de modo absoluto (Guimarães, 1957).

Nessa última fase, a propriedade seria um direito absoluto e exclusivo, que permitiria ao seu titular extrair da coisa toda a utilidade econômica que ela comporta, ou seja: *jus fruendi* (o proprietário pode receber os frutos e produtos da coisa), *jus utendi* (o direito que o proprietário tinha de usá-la) e *jus abutendi* (ocasião em que o proprietário poderia gozar da coisa, destruí-la, dispor dela juridicamente ou aliená-la, a título gratuito ou oneroso, seja entre vivos ou por *causa mortis*) (Nones, 2009).

Todavia, há doutrinadores que afirmam que a propriedade, nem mesmo no período romano, era verdadeiramente absoluta. Isso porque ela sempre comportou certas limitações resultantes da lei da cidade, da organização familiar ou ainda advindas do respeito aos direitos de vizinhança ou da permissão de passagem por áreas limítrofes (Giffard, 1953).

Acerca de tal limitação:

O direito de propriedade romano dos primeiros tempos, absoluto, em princípio, permitindo tudo ao proprietário, relativamente aos seus bens, vai com o decorrer dos tempos sofrendo limitações legais, inspiradas em motivos de ordem pública, privada, ética, higiênica ou prática. Pode-se usar e fruir da propriedade. Pode-se, inclusive, exercer o jus abutendi, mas desde que isto não ofereça danos à propriedade ou aos direitos de outrem. Respeitam-se os direitos de vizinhança. No próprio terreno, pode o proprietário fazer o que quiser, desde que não moleste o direito alheio (*"In suo hactenus facere licet, quatenus nihil in alienum immitat"*). Entretanto, mesmo no próprio terreno, o dominus tem algumas limitações, sendo, por exemplo, obrigado a deixar espaços livres de cinco pés se se tratar de prédios rústicos (*"limes"*) ou urbanos (*"ambitus"*). Nesses espaços, não pode haver construções. Em matéria de águas, também há limitações da propriedade. Quanto às árvores e frutos, também se nota limitação no direito de propriedade. O proprietário nada pode fazer contra árvores de terrenos limítrofes, que lhe invadem a propriedade, caso tenham mais de quinze pés de altura. Tem de suportá-las (Cretella Júnior, 1998, p. 173).

Também é possível perceber limitações ao direito de propriedade no Império Romano, contrariando, portanto, a ideia de que seria um direito absoluto, exclusivo e perpétuo. Nas lições extraídas desde a Lei das XII Tábuas, que perdurou até o ano 285 d.C:

a) os proprietários de terrenos vizinhos, segundo a Lei das XII Tábuas, não podem construir ou cultivar uma faixa de terra, em volta do imóvel, de dois e meio pés de largura, a qual - unida à deixada livre pelo vizinho - constitui o *ambitus* (nas cidades) ou o *iter limitare* (no campo), com cinco pés de largura;

b) o dono de um terreno deve permitir que os galhos das árvores do vizinho se projetem sobre o seu imóvel à altura não inferior a quinze pés (se isso não ocorrer, pode exigir que se cortem os galhos que estão a menos de quinze pés, e, em se recusando o vizinho, ele mesmo cortá-los);

c) o proprietário de um terreno pode entrar, dia sim, dia não (*tertio quoque die*), no imóvel do vizinho para recolher os frutos caídos de suas árvores;

d) é o proprietário obrigado a manter conservada a estrada que confina com seu imóvel, sob pena de ter de permitir a passagem, inclusive de animais, pelo seu terreno;

e) o proprietário de um imóvel que seja o único meio de acesso a local onde se encontra um sepulcro deve permitir a passagem (*iter ad sepulchrum*), pelo seu terreno, das pessoas que para ali se dirijam;

f) o dono do imóvel superior não pode fazer obras que provoquem invasão - portanto, *immissio* superior à normal -, no terreno inferior, das águas que correm de um para o outro, sob pena de o proprietário deste mover contra ele, para obter a demolição das obras, a *actio aquae pluviae arcendae*; nem o dono do imóvel inferior pode impedir a entrada natural das águas que vêm do terreno superior;

g) o proprietário de imóvel cortado por rio público está obrigado a permitir que qualquer pessoa se utilize das margens para passagem de barco ou para ancorá-lo;

h) *senatus-consultos* dos dois primeiros séculos d.C. proibem, para que as cidades não se enfiem com ruínas, a demolição de casas com o fito de venda do material de construção; (clássico);

i) o proprietário de uma trave não pode - para que se evitem demolições - retomá-la, se empregada em construção de outrem, a não ser depois de a construção ser posta abaixo; a jurisprudência estendeu a proibição a todo material destinado a obras;

j) constituições imperiais estabeleceram, para as cidades grandes, a altura máxima dos prédios (setenta pés, no tempo de Augusto; sessenta, no de Trajano);

l) não pode o dono de um imóvel, localizado dentro de uma cidade, sepultar, aí, mortos; e, fora dela, não pode até uma distância de sessenta pés de qualquer edifício;

m) nas províncias, a propriedade - quer mobiliária, quer imobiliária - é sujeita a uma série de limitações impostas no interesse da administração pública; assim, por exemplo, os móveis (alimentos, animais, veículos) podem ser requisitados pelo Estado, e os imóveis estão sujeitos ao ônus de alojar tropas; e,

n) uma constituição imperial de Antônio Pio estabeleceu que o dono que maltratasse um escravo estaria obrigado a vendê-lo (Cretella Junior, 1998, p. 54).

Tem que se levar em consideração que o período romano durou quase um milênio e que passou por diversas épocas e costumes¹. Isso demonstra a dificuldade

¹ Período do direito romano arcaico ou *jus civile* ou direito quiritário: época da Realeza (de 753 a 509-510 a.C.); Período do direito romano pré-clássico ou pretoriano ou direito das gentes ou direito honorário: época da República (de 509-510 a 27 a.C.); Período do direito romano clássico ou

de sistematizar um período tão extenso, pois não havia qualquer preocupação nesse sentido, e múltiplos institutos foram concebidos também nesse ordenamento jurídico incipiente.

É difícil falar em um direito romano monolítico, unívoco, pois, durante esse período, o direito romano comportou diversas variações, alternâncias e retrocessos.

O longo tempo de formação, aplicação e permanência do direito romano produziu alterações conceituais no direito de propriedade. Tudo a depender da fase pela qual passava o Império Romano, incluindo-se nesse complexo, as imbricações de ordem político-econômica enfrentadas pelo sistema romano.

Dessa forma, ao se analisar o instituto da propriedade privada no direito romano, não é possível falar em um conceito, nem em uma definição do instituto, pois, nos textos da época, nem mesmo no período pós-clássico do direito romano, eram conhecidas as expressões *jus utendi, fruendi et abutendi*, que só apareceram nos autores do século XIV em diante (Lima, 2006).

2.1.2 Direito de propriedade na Idade Média

Já na Idade Média, que se convencionou ser o período que vai da conquista de Roma até a queda de Constantinopla (de 476 a 1453 d.C), a noção romana de propriedade modificou-se sob as influências do direito canônico. Isso porque o cristianismo não poderia considerar a propriedade como um direito absoluto e exclusivo, necessitando revesti-lo de humanidade (Nones, 2009).

A propriedade seria uma vantagem, que, todavia, conferia ao seu titular uma carga de obrigações morais. Fora posta de lado, portanto, a noção individualista, de índole privada e exclusiva, do direito de propriedade.

Durante o período medieval, identificavam-se três classes distintas: a nobreza, o clero e os trabalhadores. As duas primeiras, representadas pelo senhor feudal e pela igreja católica, respectivamente, detinham liberdade em exercer o direito à propriedade imobiliária, regra que não se aplicava aos trabalhadores camponeses que, de maneira geral, não podiam exercer tal direito.

jurisprudencial: Época do Principado (de 27 a.C a 284 d.C); Época do Dominado (de 284 a 565 d.C); Período do direito romano pós-clássico: bizantino ou justinianeu (de 565 a 1453 d.C - de Justiniano I até a queda de Constantinopla).

Segundo os historiadores, o direito de propriedade, na Idade Média, tinha uma dinâmica peculiar: (i) a alta nobreza (antigos proprietários de terra), em troca de proteção contra as invasões, confiava o domínio eminente de suas terras ao soberano, jurando-lhe fidelidade, subordinação pessoal e prestação de serviços para, em troca do benefício de preservação da titularidade do domínio útil sobre os feudos, comandar politicamente a população local; (ii) os senhores feudais, vassallos diretos do soberano, que recebiam o feudo, podiam dispor de parte destes em favor dos nobres de menor escalão, mediante pagamento do cânon, razão pela qual se formaram hierarquias regionais de suserania e vassalagem; (iii) os senhores feudais também podiam, mediante pagamento de cânon (taxa) ou de entrega de servos, ceder parte das terras aos plebeus, que, como trabalhadores não proprietários, podiam cultivar a terra, em troca de moradia e alimento (Martignetti, 1995).

A sociedade estratificada da Idade Média, com classes sociais nitidamente definidas, fez fragmentar o direito de propriedade. Em vista da dependência entre senhores, vassallos e servos, a propriedade se tornou instrumento de poder, dominação e hierarquia.

É possível perceber, pois, na sociedade feudal, quatro pilares essenciais: (i) relação de dependência pessoal entre os indivíduos; (ii) desdobramento do direito de propriedade; (iii) hierarquia dos direitos sobre a terra em vista dos laços de subordinação; (iv) poder político descentralizado e regionalmente hierarquizado (Zakka, 2007).

A dinâmica imobiliária da Idade Média qualificou a sociedade medieval como “civilização possessória”, na visão de Grossi (2006), ou ainda como “feudo de usufruto condicional”, na visão de Diniz (2022):

A alta idade média é uma grande civilização possessória, em que o adjetivo possessório deve ser entendido não em sentido romanístico, mas na sua acepção finziana de conotação de um mundo de fatos nem formal nem oficial, porém munido de efetividade e de incisividade. Sem presenças estatais estorvantes, sem hipotecas culturais, a oficina alto medieval reduz a propriedade a mero signo cadastral e constrói um sistema de situações reais fundado não no dominium e tampouco nos dominia, mas em múltiplas posições de efetividade econômica sobre o bem. É o reino da efetividade, enquanto desaparece o velho ideal clássico da validade, isto é, da correspondência com modelos e tipos. Não arquiteturas e formas sapientemente pré-constituídas, mas um brotar desordenado e vivo de situações rústicas, não filtradas por nenhuma peneira cultural, que se impõe com base em fatos primordiais que são a aparência, o exercício, o gozo. E, no centro do

ordenamento e das suas atenções, não mais o sujeito com as próprias volições e presunções, mas a coisa com as suas naturais regras secretas, força que impressiona toda forma jurídica, aliás, constitutiva de toda forma jurídica (Grossi, 2006, p. 54).

Na verdade, resta caracterizada a bipartição do domínio em domínio direto e domínio útil: ora, enquanto o domínio direto era do proprietário (senhor feudal ou o próprio rei), o domínio útil era do vassalo, que poderia explorar a terra da forma que melhor aprouvesse, em troca de trabalho e alimentos. Vale-se consignar que esse vassalo poderia ainda repetir a cessão para com terceiros, formando-se assim uma cadeia extensa, que partia do soberano e cessaria no mais pobre dos servos (Lima, 2006).

Devido a essa sistemática, que dividia o domínio entre o nobre, o senhor feudal e o vassalo, Dallari (1981, p. 89) afirma que “quem cultivava a terra não era dono dela e quem detinha a propriedade não a cultivava”.

Guardadas as devidas proporções, a situação assemelhava-se ao que o atual ordenamento jurídico, conquanto respeitável o pensamento de Grossi e Diniz, nomina de “direito de superfície”.

Reza o artigo 1.369, do Código Civil:

Art. 1.369. O proprietário pode conceder a outrem o direito de construir ou de plantar em seu terreno, por tempo determinado, mediante escritura pública devidamente registrada no Cartório de Registro de Imóveis.

Parágrafo único. O direito de superfície não autoriza obra no subsolo, salvo se for inerente ao objeto da concessão (Brasil, 2002).

No direito real de superfície, o superficiário exerce as faculdades inerentes ao domínio – usar e fruir – em relação à edificação ou plantação em terreno alheio durante certo lapso temporal, enquanto o fundeiro possui a titularidade do solo.

Tal direito real já existia no antigo direito romano, em vista do crescimento demográfico de Roma. Todavia, não detinha caráter de direito real, mas sim de direito pessoal. Na Idade Média, principalmente nas cidades italianas, os juristas medievais já conheciam o instituto, com o nome de “enfiteuse urbana” (Lôbo, 2023).

Apesar de qualquer descrição do sistema feudal não ser suficientemente precisa, porque as condições relativas ao direito imobiliário cambiavam de acordo com o lugar, é fato dizer que a medida da riqueza era determinada pela quantidade de

terras, o que justifica o período de guerras. De mais a mais, o direito de superfície como instrumento de mobilização e de dinamização da propriedade teve seu apogeu no sistema feudal.

Também é importante afirmar que, neste ambiente feudal, floresceram as ideias de Santo Tomás de Aquino, que entendia ser o direito de propriedade um direito natural do homem à aquisição privada de bens com o fito de garantir-lhe a sobrevivência, desde que exercido nos limites da dignidade humana (Petrucci, 2007). O pensador, canonizado pela Igreja Católica, entendia que o verdadeiro dono de todas as terras era Deus (*principale dominium*) que, entretanto, condicionava aos homens o domínio da terra com a obrigação moral de comunhão das riquezas em favor dos pobres e necessitados.

O tratamento que a Igreja Católica deu ao direito de propriedade estava fortemente imbricado na obra *Summa Theologica*, de Santo Tomás de Aquino que, colocando Deus como proprietário de tudo, colocava o homem como mero administrador.

2.1.3 Direito de propriedade na Idade Moderna

A Idade Moderna, período que vai de 1453 até a Revolução Francesa de 1789, foi marcada pelo comércio e pela atividade bancária, que geraram o moderno capitalismo, o que gerou uma nova roupagem à propriedade.

A limitação dos agentes econômicos, bem como a descentralização do poder, mantinha a sociedade feudal estratificada e sem a segurança jurídica necessária para o desenvolvimento adequado das atividades mercantis, pois cada senhor feudal possuía sua régua de justiça, comandando e punindo seus vassallos, conforme bem lhe aprouvesse.

Ademais, a hierarquização dos direitos sobre a terra, dividindo-se o domínio entre útil e direto, impedia (ou ao menos dificultava) a circulação de bens imóveis, por meio do contrato de compra e venda.

Tornava-se imperiosa “a eliminação da pluralidade jurídica reinante, tanto no que se refere às fontes do direito, quanto no que tange a sua interpretação, finalidade que só se podia atingir por meio da centralização do Poder Estatal e do direito” (Zakka, 2007, p. 38).

A ideia era garantir, simultaneamente, liberdade, igualdade entre os indivíduos e segurança jurídica que, no Estado Liberal, apenas se concretizaria pela separação entre os poderes do Estado. A igualdade, nesse Estado, era fruto, principalmente, do princípio da abstração e da generalidade da lei, o que garantia a igualdade formal, mas não material.

Com a Revolução Francesa, percebeu-se que a tal igualdade (formal) servia apenas à burguesia, para o fim de lhe proporcionar condições ideais ao desenvolvimento pleno de suas potencialidades e assunção política, expandindo suas riquezas. A grande preocupação era com o “novo” proprietário de terras, personagem social que buscava alojar e manter o patrimônio.

Como exemplo, basta conferir a redação da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1.789, explícita em proclamar: “O fim de toda a associação política é a conservação dos direitos naturais e imprescritíveis do homem. Esses direitos são a liberdade, a propriedade, a segurança e a resistência à opressão” (artigo 2º), ou ainda: “Como a propriedade é um direito inviolável e sagrado, ninguém dela pode ser privado, a não ser quando a necessidade pública e legalmente comprovada o exigir evidentemente e sob a condição de justa e prévia indenização” (artigo 17).

A propriedade, portanto, alcança o status de direito inviolável e sagrado.

Nesse panorama, surge o fenômeno da codificação, que serviria como instrumento necessário à unificação das fontes do direito que ordenavam as liberdades no âmbito civil. A primeira positivação da propriedade moderna, como direito inviolável e sagrado, estaria no Código de Napoleão de 1804, na França. Foi o Código Civil francês que cunhou a propriedade privada como o centro estruturante do ordenamento jurídico.

É impossível negar a influência que o Código Civil da França exerceu não apenas sobre a Europa, mas também sobre a América, que editou seus códigos com redação muito próxima à francesa, principalmente nas temáticas relativas à família, propriedade e autonomia:

Pondo-se lado a lado a disposição do Código napoleônico (art. 544) de que a propriedade é “... *le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue...*” e a do BGB (§ 903) que estabelece que o proprietário de uma coisa pode proceder com ela segundo seu critério e excluir os demais de toda intromissão, chegamos a conclusão de que, no caso do direito francês, embora o Código não mais mantivesse o caráter revolucionário, recheado de uma

proclamação jusnaturalista, era, sem dúvida, uma clara manifestação de como se caracterizava a nova ordem que acabara de ser instituída, na lúcida observação de Martínez. E na hipótese do direito alemão, embora a aparência de um afastamento do *modus faciendi* do direito francês, nota-se claramente a recepção da ideia de que a propriedade é como que um aglomerado conjugado de poderes, além do fato de que, em razão de sua excepcional técnica, o Código alemão, pela instrumentalidade do elevado grau de abstração, põe em relevo uma espécie de desinteresse quanto às formas pelas quais o titular do direito de propriedade exerce seus poderes (Lima, 2006 p. 45).

Observa-se que o direito de propriedade, nessa época, era tratado com generalidade, sem indicar precisamente os atributos que circuncidavam o instituto, pois quanto menos especificadora fosse a legislação, mais amplos os poderes do titular do direito e mais consolidada a situação de privilégio.

A construção do direito de propriedade na Idade Moderna:

Exprime uma ideia de poder jurídico mais completo de uma pessoa sobre uma coisa, podendo ser definido como o direito em virtude, do qual uma coisa se encontra sujeita à determinação e à vontade de uma pessoa, de modo mais absoluto e exclusivo. Esta visão aponta para o fato de que as faculdades inerentes ao direito de propriedade não se podem detalhar e se encontram como que, por assim dizer, distribuídas na proposição de que o proprietário pode livremente usar e fruir a coisa que lhe pertence, podendo dela dispor materialmente e praticar todos os atos jurídicos a que ela se possa sujeitar (Lima, 2006, p. 23).

Conclui-se, portanto, que o caráter fortemente individualista e absoluto que “manchou” o período liberal é decorrência natural da conjuntura política presente naquela época, qual seja: (i) a ascensão da burguesia; (ii) a revolução francesa; (iii) a consagração do iluminismo.

O direito de propriedade na Idade Moderna, fortemente marcado pelo individualismo, consolidou-se como um pilar do liberalismo econômico, privilegiando o interesse privado e a acumulação de riquezas. Essa visão reforçou desigualdades sociais ao tratar a propriedade como um direito absoluto e sagrado, desvinculado de sua função social ou dos impactos coletivos (o que mais tarde, virou uma preocupação de Léon Duguit).

A centralidade da propriedade individual, uma vez sagrada, desconsiderava a interdependência entre o indivíduo e a comunidade, ignorando as consequências de

uma apropriação desmedida dos recursos naturais e econômicos e da socialidade do direito.

2.1.4 Direito de propriedade na Idade Contemporânea

No direito contemporâneo, é fácil perceber a erupção de correntes filosóficas que propunham a antipropriedade privada, mesmo depois da queda do Muro de Berlim (1.989) e do desfazimento da URSS (1.991). As desigualdades sociais e o conflito entre capital e trabalho remodelaram o estado liberal não intervencionista, pois, ao final do século XIX, era insustentável não rediscutir os elementos essenciais do ordenamento jurídico.

A Igreja Católica, por exemplo, diante da nova realidade, trouxe importantes colaborações para a visão social da propriedade. Como exemplo, observa-se a Carta Encíclica *Rerum Novarum*, do Sumo Pontífice Papa Leão XIII, que proclama:

O homem não deve ter as coisas exteriores por particulares, mas sim por comuns, de tal sorte que facilmente dê parte delas aos outros nas suas necessidades. É por isso que o Apóstolo disse: 'ordena aos ricos do século... dar facilmente, comunicar as suas riquezas' (Leão XIII, s/p 1.891).

A Carta Encíclica *Quadragesimo Anno*, do Sumo Pontífice Pio XI, em seguida, busca defender o modo de pensar de Leão XIII, trazendo esclarecimentos acerca do documento anterior, mantendo, entretanto, rígida a ideia que não se perde o direito de propriedade com o não uso ou abuso dele:

E a fim de pôr termo às controvérsias, que acerca do domínio e deveres a ele inerentes começaram a agitar-se, note-se em primeiro lugar o fundamento assente por Leão XIII, de que o direito de propriedade é distinto do seu uso. Com efeito, a chamada justiça comutativa obriga a conservar inviolável a divisão dos bens e a não invadir o direito alheio excedendo os limites do próprio domínio; que porém os proprietários não usem do que é seu, senão honestamente, é da alçada não da justiça, mas de outras virtudes, cujo cumprimento « não pode urgir-se por vias jurídicas ». Pelo quê sem razão afirmam alguns, que o domínio e o seu honesto uso são uma e a mesma coisa; e muito mais ainda é alheio à verdade dizer, que se extingue ou se perde o direito de propriedade com o não uso ou abuso dele (Pio XI, s/p,1931).

Já a Carta Encíclica *Mater et Magistra*, do Sumo Pontífice João XXIII, mais atualizada aos anseios da época, ensina que “o direito de propriedade privada sobre os bens possui intrinsecamente uma função social. No plano da criação, os bens da terra são primordialmente destinados à subsistência digna de todos os seres humanos” (João XXIII, s/p, 1961). Complementa ainda dizendo que “o direito de propriedade comporta uma função social, mas é igualmente um direito, que se exerce em proveito próprio e para o bem de todos” (João XXIII, s/p, 1961).

No regime comunista, na extinta URSS, no âmbito da economia privada, admitia-se a propriedade exclusiva sobre os bens de consumo pessoal e a propriedade usufrutuária de bens de utilização direta. Assim, o indivíduo possuía a propriedade sobre sua casa, seus móveis e seu dinheiro, ao passo que, na seara da economia pública, os bens de produção eram socializados, como as minas, as águas, os meios de transportes e os parques industriais.

No ocidente, a propriedade privada resiste, mas perde o conteúdo idêntico de suas origens históricas. O seu caráter absoluto perde a força, não só pelas restrições voluntárias, que o legislador pôs à mercê do titular, como o direito de superfície, as servidões, as cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade, mas também limitações que são impositivas, como a preservação do meio ambiente, do patrimônio histórico, das terras indígenas, do direito de vizinhança.

A expressão “função social” se consagra como característica marcante no direito contemporâneo. Sob essa influência, a Constituição do México foi a primeira a positivizar o princípio da função social da propriedade em 1917. Mais tarde, em 1919, a Constituição de Weimar também a positivou.

Os códigos, seguindo a tendência constitucional, buscaram afastar o individualismo, coibindo o uso abusivo da propriedade, que deveria ser utilizada para o bem comum. Ou seja: a perspectiva do direito de propriedade na idade contemporânea impõe ao proprietário não apenas um feixe de poderes, mas, sobretudo, um somatório de deveres, o que denota a finitude do direito.

Em seção própria, a função social será tratada com mais vagar.

2.2 O direito de propriedade no Código Civil de 2002: distinções entre propriedade, posse e domínio

A Constituição Federal de 1988 incluiu como garantia fundamental e cláusula pétrea o direito à propriedade, seja no artigo 5º, *caput* e inciso XXII, bem como artigo 170, III, neste último, preceituando a propriedade como princípio da ordem econômica.

Já o Código Civil, no artigo 1.228, reza que 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. O dispositivo, portanto, faz referência expressa aos poderes inerentes à propriedade que são: usar, gozar, dispor e reaver – conquanto a doutrina critique a disposição legislativa, conforme se observará mais abaixo.

O direito de propriedade, pelo Código Civil, seria o mais amplo direito de senhoria sobre um bem, exercido por uma unidade de poderes que podem ser utilizados sobre a coisa, de maneira plena. Em outros termos, as diversas faculdades de usar, gozar, dispor e reaver seriam apenas manifestações da plenitude da propriedade.

Há quem entenda que o direito de propriedade se confunde com o domínio, pois o Código Civil empregou diretamente os dois conceitos para se referir ao mesmo conteúdo.

Os termos “domínio” e “propriedade” são utilizados indistintamente pelo legislador, pela doutrina e, muitas vezes, também pelo Poder Judiciário.

Na leitura do artigo 39, parágrafo único, do Código Civil, o legislador ensina que, na sucessão definitiva dos bens do ausente, se, nos dez anos a que se refere o *caput*, o ausente não regressar e nenhum interessado promover a sucessão definitiva, os bens arrecadados passarão ao domínio do Município ou do Distrito Federal.

Já no artigo 481, o legislador preferiu dizer que pelo contrato de compra e venda, um dos contratantes se obriga a transferir o domínio de certa coisa, e o outro, a pagar-lhe certo preço em dinheiro.

Também preferiu o legislador cunhar a expressão “venda com reserva de domínio” para se referir à venda de coisa móvel em que o vendedor pode reservar para si a propriedade, até que o preço esteja integralmente pago.

No artigo 1.240, ao prever a aquisição de propriedade imóvel por meio da usucapião, o legislador pontua que, aquele que possuir, como sua, área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio.

Na verdade, a questão merece ser mais bem esclarecida, pois, apesar do forte apelo doutrinário de que o domínio e a propriedade são palavras sinônimas, tais institutos, ainda que não diametralmente opostos, devem ser entendidos como distintos.

O domínio é o sustentáculo dos direitos reais, e as faculdades de usar, gozar, dispor e reaver a coisa são todas inerentes ao domínio. E aqui reside a problemática, pois, afinal de contas, em seu artigo 1.228, do Código Civil, o legislador referiu-se às tais prerrogativas como inerentes ao proprietário (Borderes; Oliveira, 2009).

O próprio ordenamento jurídico não se mostra claro, ressaltando-se, contudo, que essa divergência não é privilégio desses institutos, mas de tantos outros que são tratados sem a consideração que se requer.

Um exemplo esclarece a diferença entre os institutos: “X” é proprietário de um terreno, mas “Y” é possuidor que nele reside há mais de três décadas. Suponha-se que “X” aliena o terreno para “Z” e “Z” resolve, portanto, intentar ação reivindicatória contra “Y”, possuidor.

Observa-se que a ação reivindicatória pressupõe a existência de três requisitos essenciais para o reconhecimento do pedido: (i) a prova da propriedade do autor; (ii) a posse injusta exercida pelo réu; (iii) a perfeita individualização do imóvel.

Ora, se a propriedade se caracteriza como a manifestação das faculdades de usar, gozar, dispor e reaver, “Z”, no exemplo dado, não teria legitimidade para propor a ação reivindicatória, pois, como atual proprietário, “Z” não exerce tais faculdades. “Y”, no exemplo dado, poderá ajuizar ação de usucapião como matéria de defesa. Isso porque, ainda que não seja o proprietário, que não consta o nome de “Y” na matrícula do imóvel, ele detinha o domínio, que corresponde as faculdades de usar, gozar e usufruir do imóvel, faculdades estas que “X” já não possuía mais.

Nesse mesmo sentido, observa-se a Súmula 237, do STF, que enuncia que a usucapião pode ser arguida em defesa. Por isso que, revisitando a ação reivindicatória, emerge afirmar que para a sua procedência é necessário que o autor detenha a titularidade do domínio sobre o bem reivindicado.

Observa-se que tal entendimento foi adotado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso:

POSSIBILIDADE – SUMULA 237 STF - COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONFIGURAÇÃO DA PRESCRIÇÃO AQUISITIVA - IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO INICIAL – SENTENÇA MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO. Para a procedência da ação reivindicatória, é necessário que o autor detenha a titularidade do domínio sobre o bem reivindicando, que esteja o mesmo devidamente individualizado e injustamente em poder do réu. Nos termos da Súmula 237 do STF, é possível a arguição da usucapião como matéria de contestação, sendo reconhecida caso comprovados os requisitos necessários para tanto. Havendo prova suficiente de que o apelado detém a posse da área litigiosa por mais de 15 (quinze) anos, sem oposição e com *animus domini*, não há como classificar como injusta a sua posse, eis que presentes os pressupostos necessários para a configuração da usucapião extraordinária (art. 1.238, parágrafo único, do CC/02).²

Colacionam-se os ensinamentos de Arrone (1999, p. 96): “o *jus utendi, fruendi* e *disponendi* integram o domínio e com ele passam a quem o possui, independentemente da propriedade”. Tudo leva a crer, como ensinam Borderes e Oliveira (2009, p. 104), que, “ao proprietário, resta apenas a titularidade do bem, faltando-lhe o domínio, ou seja, o gozar, dispor, usar e reaver o bem, já que não mantém mais a relação com a coisa, por não lhe exercer o poder que lhe é inerente”.

O domínio seria, pois, a ingerência direta sobre o bem. Dito de outra forma, o domínio é a relação do indivíduo com a coisa, figurando-se tão somente nos direitos reais, sem denotar nenhum tipo de relação obrigacional ou pessoal. No domínio, a relação estabelece-se entre o sujeito e o bem, por meio do gozo, uso, disposição e reivindicação da coisa e nada mais.

Oliveira (2006) ensina que a propriedade tem dois conteúdos: um interno, que corresponde ao domínio, sendo um direito real por excelência; e um externo, que se relaciona às obrigações que a propriedade lhe impõe, como as restrições constitucionais (função social), as restrições administrativas (proibição de demolição ou modificação de construções tidas como monumentos históricos em face do interesse da cultura e da proteção do patrimônio histórico e artístico nacional), as restrições de natureza militar (aforamentos de terrenos e de construções de edifícios em zonas fortificadas, proibindo sua reconstrução nas proximidades dos terrenos das fortificações), as restrições de natureza eleitoral (determinação de que a propriedade particular deve ser cedida obrigatória e gratuitamente para o funcionamento das

² MATO GROSSO. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 00120203020068110002. Terceira Câmara de Direito Privado. Relator: José Zuquim Nogueira. Julgado em 09/10/2019. Publicação: 31/10/2019.

mesas receptoras nos dias de eleição), e as restrições baseadas no interesse privado (relações de contiguidade entre dois imóveis, versando sobre os limites entre prédios, direito de tapagem e direito de construir).

Paulo Lôbo (2023, p. 77), adotando tal concepção, ensina:

O direito de propriedade contém um elemento interno (domínio, composto dos direitos de usar, gozar e dispor da coisa) e um elemento externo (regime de titularidade, composto pelos deveres do sujeito passivo universal e pelos deveres funcionais do titular em relação à sociedade como um todo e, em especial, a certos particulares).

Também os professores Nelson Rosendal e Cristiano Chaves de Farias (2024, p. 163) distinguem as expressões:

Para aqueles que operam uma distinção entre os dois vocábulos, a palavra propriedade seria mais genérica, referindo-se a todos os direitos suscetíveis de apreciação pecuniária. A propriedade compreenderia o domínio que é um direito de propriedade sobre coisas. Como consequência de sua maior amplitude, seria possível falar de propriedade literária, científica, artística ou industrial para aludir a situações complexas e absolutamente alheias ao domínio.

Propriedade seria a instrumentalização do domínio, e o domínio se manifesta na propriedade, por meio da sua face interna (que apenas indica a relação entre o sujeito e a coisa).

A título de arremate, compreende-se a propriedade como um direito mais amplo, que legitima a titularidade do sujeito. Já o domínio, apenas restrito aos bens corpóreos, traduz uma perspectiva material de poder e submissão, calcadas nas faculdades de usar, gozar, dispor e reivindicar a coisa.

Nada obstante, a doutrina tradicional insiste no posicionamento conservador, que compreende que a propriedade e o domínio são a mesma coisa:

Parece-nos que o critério mais acertado é o primeiro (reduzir a propriedade aos seus elementos essenciais positivos de usar, gozar, dispor e reivindicar), que tem por base o conteúdo da propriedade, ao enunciar os poderes do proprietário. Esta foi a solução adotada pelo nosso Código Civil, que, apesar de não ter definido propriedade, no seu art. 1.228, caput, descreve o seu conteúdo, ao prescrever: “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”; fornecendo, dessa forma, subsídios para a elaboração de um conceito (Diniz, 2024, p. 101).

O uso da palavra “posse” tem abrangido também variadas significações inadequadas na literatura jurídica, o que se condena no presente trabalho. Entre as confusões realizadas, o termo “posse” é sinônimo de “propriedade”, equívoco que nasce no direito romano. A confusão dos institutos é inaceitável, pois, embora a posse exprima o conteúdo da propriedade, os institutos são diversos.

Para Beviláqua (2003), a posse é um estado de fato protegido pelo ordenamento jurídico em atenção à propriedade, de que constitui manifestação exterior. O doutrinador entende que a posse é a visibilidade do domínio e não o considera como direito real, pois, na leitura do Código Civil, apenas se enxerga como direitos reais a propriedade, a superfície, as servidões, o usufruto, o uso, a habitação, o direito do promitente comprador do imóvel, o penhor, a hipoteca, a anticrese, a concessão de uso especial para fins de moradia, a concessão de direito real de uso, a laje, os direitos oriundos da imissão provisória na posse, quando concedida à União, aos Estados, ao Distrito Federal, aos municípios ou às suas entidades delegadas e à respectiva cessão e promessa de cessão.

Para Beviláqua (2003), a posse não é direito real e muito menos direito pessoal, pois o artigo 1.225, do Código Civil, é taxativo em não estabelecer liame obrigacional para o possuidor em face de terceiros ou do proprietário.

Chamoun (2002), membro da Comissão de Juristas que elaborou o Código Civil de 2002, sendo o responsável pela seção do Direito das Coisas, afirma que a posse é um poder ou estado de fato que alguém exerce sobre uma coisa cujo conteúdo é exclusivamente econômico e sem a precisão da existência de um título jurídico. Por aparentar uma situação jurídica regular, o possuidor teria um comportamento semelhante àquele que exerce o domínio.

Como se nota, posse, propriedade e domínio são coisas distintas, pois todo o exercício dos poderes inerentes ao domínio é posse, excluindo-se dessa categoria aqueles que a exerçam em nome de terceiros, como é o caso dos fâmulos da posse, configurando-se como detenção.

2.3 Os poderes inerentes à propriedade do artigo 1.228 do Código Civil

Ao se retomar o Código Civil, sem embargo de toda a explicação anteriormente esmiuçada, percebe-se que o direito de propriedade consiste na faculdade de usar, fruir e dispor da coisa e no direito de reavê-la de quem a detenha injustamente.

Em termos conceituais, o direito de propriedade é visto, majoritariamente, como o direito real de usar, gozar ou fruir, dispor e reivindicar a coisa, nos limites da sua função social. Quando o proprietário reúne todas essas faculdades e poderes, a propriedade é chamada de plena.

A fim de elucidar os poderes enumerados no artigo 1.228, do Código Civil, torna-se imperioso analisar os elementos constitutivos do domínio.

O direito de usar (*jus utendi*), que se configura na faculdade de colocar a coisa a serviço do titular para usá-la, guardá-la ou mantê-la inerte, é o poder que tem o proprietário de tirar da coisa todos os serviços que ela pode prestar, sem que haja modificação em sua substância. É necessário que se pontue, lado outro, que “o *jus utendi* é o direito de usar a coisa, dentro das restrições legais, a fim de se evitar o abuso do direito, limitando-se, portanto, ao bem-estar da coletividade” (Diniz, 2024, p. 102).

Logo, o direito de propriedade não é ilimitado, assim como não são os seus atributos. O próprio Código Civil, no parágrafo segundo, do artigo 1.228, ensina que são defesos os atos que não trazem ao proprietário qualquer comodidade ou utilidade e sejam animados pela intenção de prejudicar outrem. Note-se que o legislador proibiu os atos emulativos.

Em outras palavras, o dispositivo normativo veda o abuso do direito, que também se aplica à propriedade. Ocorre que a redação do texto legal é falha ao encaixar o elemento subjetivo “intenção de prejudicar outrem” como critério para caracterização do ato emulativo, haja vista que a cláusula geral do abuso do direito, do artigo 187, do Código Civil, dispensa a análise de dolo ou culpa, adotando-se a responsabilidade objetiva, fincado no critério finalístico ou teleológico.

Dito de outra forma, o abuso do direito se configura quando houver um desvirtuamento da finalidade do direito exercido, independentemente do elemento subjetivo do seu titular. Em outros termos, a responsabilidade decorrente do abuso de direito independe de culpa, bastando a demonstração do prejuízo e do nexo de causalidade. Paulo Lôbo (2023, p. 81), nesse aspecto, elucida: “basta a irregularidade objetiva, o excesso, sem indagação de intencionalidade”.

O Tribunal de Justiça de São Paulo já se posicionou no mesmo sentido, quando o titular do direito de propriedade, abusando-se do *jus utendi*, interferiu no sossego da vizinhança ao realizar obra que infiltrou o muro do vizinho. No caso concreto, o Tribunal consolidou o entendimento de que a responsabilidade civil por abuso do direito de propriedade é objetiva e prescinde da análise de culpa:

APELAÇÃO - RESPONSABILIDADE OBJETIVA – PROVA TÉCNICA QUE COMPROVOU O NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE OS DANOS E A OBRA – DEVER DE INDENIZAR. - Direito de vizinhança – laudo pericial que concluiu que uma das causas da infiltração do muro do autor decorre do imóvel da ré. Dever de indenizar – Responsabilidade objetiva; - Excesso de barulho fartamente demonstrado, incipiente a tese da regularidade suscitada pelas rés (art. 373, do Código de Processo Civil). Interferências no sossego da vizinhança (art. 1.277, do Código Civil) que impõem o dever de abstenção, para que as rés eliminem a perturbação causada (art. 1.279, do Código Civil); - Dever de indenizar – abuso do direito de propriedade (artigos 187 e 1.228, § 1º, do Código Civil) que caracteriza ilícito civil indenizável. Danos morais em decorrência da perturbação do sossego e saúde dos vizinhos – 'quantum debeatur' razoavelmente fixada diante dos fatos narrados, do tempo das reclamações e dos bens juridicamente envolvidos – vinculação ao artigo 944, caput, do Código Civil; RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO³

Dessa forma, reafirma-se a redação equivocada do artigo 1.228, §2º, do Código Civil, que quis afastar a responsabilidade civil objetiva em abuso do direito de propriedade.

Conforme entendimento majoritário da doutrina nacional, sedimentado no enunciado 37, da I Jornada de Direito Civil, promovida pelo Conselho da Justiça Federal: "A responsabilidade civil decorrente do abuso do direito independe de culpa e fundamenta-se somente no critério objetivo-finalístico".

É de salutar importância ressaltar que nenhuma das faculdades da propriedade se perfaz em um direito absoluto. O próprio Código Civil, conquanto tenha falhado em caracterizar o abuso do direito de propriedade no artigo 1.228, §2º, trouxe diversas outras limitações à propriedade que se esbarram nos direitos de vizinhança, em normas de ordem pública, nunca devendo se esquecer do sentido social da propriedade, esculpido pela Constituição Federal.

³ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 10004151020218260590. Trigesima Câmara de Direito Privado. Relator: Maria Lúcia Pizzotti. Julgado em 19/07/2023. Publicação: 19/07/2023.

Gustavo Tepedino (2011), ao discorrer sobre o uso da propriedade, ensina que a teoria do abuso do direito é dispensável frente à função social da propriedade, pelo qual se concebe a funcionalização do domínio e cujo desatendimento enseja a perda de merecimento de tutela da situação proprietária. Isso significa que invocar a teoria do abuso do direito, presente no artigo 187, do Código Civil, é desnecessário quando a própria Constituição Federal reprovava o exercício do direito contrário à função social.

O presente trabalho se preocupa em pontuar a importância da limitação a esse direito, principalmente quando se está diante do condômino antissocial, que não poderá se valer do *jus utendi* para colocar a sua propriedade de modo a ultrajar a função social da propriedade, que visa exatamente agregar ônus específicos ao proprietário para evitar abusos que a falta de utilização adequada da propriedade pode acarretar.

Ora, o exercício de qualquer direito nunca pode ser tido como ilimitado ou absoluto. É de conhecimento popular a frase que diz que o “o direito de uma pessoa vai até onde encontra o de outra pessoa”. Esta frase tem sua origem no próprio direito romano que já entendia que o direito levado aos extremos é sempre antijurídico (Lôbo, 2023).

Já o direito de gozar (*jus fruendi*) realiza-se, essencialmente, com a percepção dos frutos, podendo o titular fruir de todos os benefícios lícitos que a propriedade possa proporcionar. Essa faculdade permite a exploração econômica da coisa, podendo ser a percepção dos frutos tanto dos naturais como dos civis.

Os frutos naturais são aqueles que se desenvolvem e se renovam periodicamente pela própria força orgânica da coisa, valendo consignar que não deixa de ser fruto natural aquele que o homem concorre com processos técnicos para melhorar sua qualidade ou aumentar sua produção (como exemplo, a cria de animais ou frutos de uma árvore). Já os frutos civis são os rendimentos oriundos da utilização de coisa frutífera por outrem que não o proprietário, a exemplo das rendas, aluguéis, juros e dividendos.

Já foi dito, alhures, que o *jus utendi* deve se conformar aos reclames legais originados dos direitos de vizinhança ou da vedação ao exercício abusivo da propriedade. Entretanto, é igualmente verdade dizer que o *jus fruendi* também está vinculado, principalmente, às normas aplicáveis ao patrimônio histórico, paisagístico, turístico ou pela convenção do condomínio.

Atualmente, muito se discute sobre a locação por *Airbnb*, uma rede social baseada na confiança, no qual uma pessoa, chamada de anfitrião, pode anunciar seus imóveis para hospedagem por terceiros, chamados de hóspedes.

São contratos atípicos, pois mesclam características de locação por temporada, hospedagem, corretagem e prestação de serviços, configurando uma nova fonte de negócios e renda, o que se defende ser plenamente possível, ante a autonomia privada que abrange a liberdade contratual e a liberdade de contratar.

Em se tratando de imóvel localizado em condomínio, ressalta-se que há decisão do Superior Tribunal de Justiça entendendo pela restrição da vinculação do imóvel do condômino à plataforma virtual do *Airbnb*, sob o fundamento de que a propriedade deve se compatibilizar com os direitos relativos à segurança e ao sossego dos demais moradores do condomínio. Veja-se:

AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. CONTRATO DE LOCAÇÃO. EDIFÍCIO RESIDENCIAL. LOCAÇÃO FRACIONADA. HOSPEDAGEM ATÍPICA. USO NÃO RESIDENCIAL. CONTRARIEDADE À CONVENÇÃO DE CONDOMÍNIO. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. O direito de o proprietário condômino usar, gozar e dispor livremente do seu bem imóvel, nos termos dos arts. 1.228 e 1.335 do Código Civil de 2002 e 19 da Lei 4.591/64, deve harmonizar-se com os direitos relativos à segurança, ao sossego e à saúde das demais múltiplas propriedades abrangidas no Condomínio, de acordo com as razoáveis limitações aprovadas pela maioria de condôminos, pois são limitações concernentes à natureza da propriedade privada em regime de condomínio edilício. 2. Existindo na Convenção de Condomínio regra impondo destinação residencial, mostra-se indevido o uso das unidades particulares que, por sua natureza, implique o desvirtuamento daquela finalidade residencial (CC/2002, arts. 1.332, III, e 1.336, IV). 3. Nos termos da jurisprudência desta Corte, a exploração econômica de unidades autônomas mediante locação por curto ou curtíssimo prazo, caracterizadas pela eventualidade e pela transitoriedade, não se compatibiliza com a destinação exclusivamente residencial atribuída ao condomínio réu. Precedentes da Terceira e Quarta Turmas do STJ. 4. Agravo interno a que se nega provimento⁴.

O STJ, portanto, com a referida decisão, entendeu que a cessão das locações por meio da plataforma do *Airbnb* é medida que se impõe quando existe convenção

⁴ DISTRITO FEDERAL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Interno nos Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 1933270. Quarta Turma. Relator: Maria Isabel Gallotti. Julgado em 06/03/203. Publicação: 10/03/2023.

de condomínio estabelecendo destinação residencial, enquanto a plataforma digital tem finalidade comercial, o que importa em uso indevido da propriedade, desvirtuando sua natureza.

Tal decisão, por óbvio, é um exemplo de restrição ao *jus fruendi*, pois obstaculiza a obtenção de frutos civis pelo proprietário.

Mesmo assim, ainda há Tribunais, como o do Estado do Rio de Janeiro, que entende que não há qualquer ilegalidade no fato de um condômino promover a locação do seu apartamento a pessoas estranhas ao condomínio por curto período, pois restringir ou delimitar o direito do proprietário seria desvirtuar o ordenamento jurídico:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL. CONTRATO FIRMADO POR MEIO DA PLATAFORMA DIGITAL "AIRBNB". NATUREZA JURÍDICA QUE SE ASSEMELHA A LOCAÇÃO POR TEMPORADA. PRETENSÃO AUTORAL DE IMPEDIR QUE UM DOS CONDÔMINOS PROMOVA LOCAÇÕES EM SUA UNIDADE QUE NÃO SE SUSTENTA. Ação ordinária na qual o Condomínio Autor pretende que o Réu, proprietário do apartamento 501 cesse as locações por meio da plataforma airbnb, argumentando que a mesma tem finalidade comercial, em descumprimento ao previsto na Convenção do Condomínio. Defende que o Demandado vem fazendo uso indevido da propriedade, desvirtuando a sua natureza. Sentença de procedência. Reforma que se impõe. Contrato firmado pelos usuários do airbnb tem natureza de locação por temporada e não de hotelaria/hospedagem. Não há qualquer ilegalidade no fato de um condômino promover a locação do seu apartamento a pessoas estranhas ao condomínio por curto período de tempo, como ocorre no caso dos autos. Restringir ou delimitar o direito do proprietário de alugar seu imóvel por breves períodos de tempo é ir além do previsto no ordenamento jurídico, desvirtuando a sistemática vigente nas relações privadas. Alegação de violação a direitos de vizinhança que devem ser comprovadas à luz do caso concreto. Na hipótese em comento, em que pese a alegação de que os condôminos sofrem desde 2015 com as locações realizadas pelo Réu, a prova produzida limitou-se a dois depoimentos de moradores do prédio. Ausência de vedação na Convenção de condomínio. Pretensão autoral que, caso deferida, implicaria em violação a isonomia, proibindo tão-somente um dos proprietários a utilizar a plataforma. RECURSO PROVIDO.⁵

É preciso, entretanto, fazer ressalvas a esse entendimento, uma vez que, por mais que seja permitida a locação para fins residenciais, tendo em vista que a fruição

⁵ RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 01276064720168190001. Quinta Câmara Cível. Relator: Denise Nicoll Simões. Julgado em 03/09/2019. Publicação: 03/09/2019.

é um dos atributos do domínio, nota-se que a locação por meio do site do *Airbnb* se assemelha à hotelaria e hospedaria.

Ora, o uso que se pretende fazer do imóvel não é meramente residencial, porque a locação por meio do mencionado site, ou similares, volta-se à alta rotatividade, o que é possível concluir em consulta à página eletrônica do *Airbnb*, que enfatiza a finalidade e divulgação como hospedaria.

Além disso, dispõe o artigo 1.336, IV, do Código Civil, que os condôminos devem dar às suas partes a mesma destinação da edificação, sem prejudicar o sossego e a segurança dos demais possuidores.

Desse modo, levando-se em consideração que o usufruto do imóvel possui contornos de hotelaria e hospedaria, defende-se que a locação, nos moldes do *Airbnb*, não há de ser admitida no condomínio com Convenção que a impeça. Eis mais um claro e atual exemplo de limitação ao *jus fruendi*.

O direito de dispor (*jus disponendi*) é a faculdade de alienação a qualquer título, a exemplo da doação, venda ou troca, de modo gratuito ou oneroso, abrangendo o poder de consumi-la e o poder de gravá-la de ônus (penhor, hipoteca, servidão) ou de submetê-la ao serviço de outrem.

Também aqui o próprio ordenamento jurídico não se olvidou de impor limites a essa faculdade do domínio, como é o caso da doação do cônjuge adúltero ao seu cúmplice que pode ser anulada pelo outro cônjuge, ou por seus herdeiros necessários, até dois anos depois de dissolvida a sociedade conjugal.

O dispositivo, previsto no artigo 550, do Código Civil, restringindo o *jus disponendi*, objetiva sancionar o comportamento imoral de quem beneficia patrimonialmente o amante em detrimento da sociedade conjugal estabelecida. O próprio artigo 1.642, inciso V, do Código Civil, autoriza, qualquer que seja o regime de bens, que o cônjuge prejudicado reivindique o patrimônio doado pelo adúltero ao seu parceiro, possibilitando que a demanda anulatória seja cumulada com o pedido reivindicatório.

Existe corrente doutrinária que milita pela inconstitucionalidade do referido dispositivo, uma vez que a visão do adultério deixa de ser um ilícito civil e penal para se transformar em fato social, que diz respeito apenas à intimidade dos casais.

Salvo melhor juízo, acredita-se que o referido dispositivo é constitucional, pois a sanção é de anulabilidade e não de nulidade, o que significa dizer que o próprio Código Civil reconhece a menor gravidade da conduta, apesar de tutelar o sentimento

familiar de fidelidade, que é, também, dever de ambos os cônjuges, pela redação do artigo 1.556, do Código Civil.

No mesmo sentido, o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA. DOAÇÃO SIMULADA À CONCUBINA. Para que fique caracterizada a simulação, o caso concreto deve, indispensavelmente, se enquadrar em alguma das hipóteses previstas no art. 167, § 1º do Código Civil. O art. 550 do CC estabelece que a doação do cônjuge adúltero ao seu cúmplice pode ser anulada pelo outro cônjuge, ou por seus herdeiros necessários, até 2 (dois) anos depois de dissolvida a sociedade conjugal. Restando demonstrada a ocorrência de doação simulada em compra e venda de veículo à concubina, na constância do casamento, impõe-se a anulação do ato⁶.

Outros tantos exemplos poderiam ser citados, de também restrição ao *jus disponendi*, como é o caso das cláusulas de inalienabilidade em testamento, a proibição de doação inoficiosa – aquela que excede a parte de que o doador poderia dispor, no momento da liberalidade, em testamento – ou a proibição de doação de todos os bens sem reserva de parte ou renda suficiente para a subsistência do doador.

O direito de reaver a coisa (*rei vindicatio*) é, por fim, o poder que tem o proprietário de mover ação para recuperar a coisa de quem injustamente a detenha, em virtude do direito de sequela. Esse direito é exercido por meio de ação petítória, sendo a mais comum entre elas a ação reivindicatória. A propriedade é o cerne desse tipo de demanda, em que o autor visa à retomada da coisa quando o réu, injustificadamente, a tenha, dizendo-se proprietário ou dono.

A ação reivindicatória, de natureza real e fundada no direito de sequela, é a ação própria à disposição do titular do domínio para requerer a restituição da coisa de quem injustamente a possua ou detenha. Exige-se a presença concomitante de três requisitos: a prova da titularidade do domínio pelo autor, a individualização da coisa e a posse injusta do réu.

Tartuce (2018, p. 194) elucida o conceito e a divergência doutrinária e jurisprudencial sobre o prazo prescricional para propositura da ação:

Nessa ação o autor deve provar o seu domínio, oferecendo prova da propriedade, com o respectivo registro e descrevendo o imóvel com suas confrontações. O autor da ação reivindicatória deve ainda

⁶ MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 10390120006296001. Décima sexta câmara cível. Relator: Wagner Wilson. Julgado em 20/07/2016. Publicação: 29/07/2016.

demonstrar que a coisa reivindicada esteja na posse injusta do réu. A ação petítória não se confunde com as ações possessórias, sendo certo que nestas últimas não se discute a propriedade do bem, mas a sua posse. Em relação ao prazo para propositura dessa ação, podem ser mencionadas duas correntes. A primeira corrente aponta que a ação reivindicatória está sujeita a prazo prescricional, diante do seu caráter essencialmente patrimonial. Esse prazo de prescrição era de 10 anos (entre presentes) e 15 anos (entre ausentes), na vigência do Código Civil de 1916 (art. 177). Na vigência do atual Código Civil, após 11 de janeiro de 2003, o prazo é de 10 anos, diante da unificação dos prazos gerais de prescrição que consta do art. 205 da atual codificação. Pelo que consta do Enunciado n. 14 do CJP/STJ, aprovado na Jornada de Direito Civil, o prazo prescricional deve ter início da violação do direito subjetivo de propriedade, em regra. Contudo, não é essa a visão que prevalece em nossos Tribunais, sobretudo no Superior Tribunal de Justiça, havendo várias decisões reconhecendo a imprescritibilidade da ação reivindicatória, diante do seu caráter essencialmente declaratório.

Pode-se resumir que a ação reivindicatória é a ação do proprietário não possuidor contra o possuidor não proprietário. Para sua procedência, como explicado alhures, a petição inicial deve estar lastreada no cumprimento dos três requisitos da ação reivindicatória: demonstração do domínio atual sobre a coisa reivindicada, individualização do bem pretendido e demonstração de que o réu está exercendo a posse sobre a coisa de forma injusta, sendo totalmente irrelevante a discussão de posse anterior.

Todas as faculdades inerentes à propriedade – ou melhor, ao domínio – “podem ser comprimidas, quando houver interesse público ou social, restringindo-se o alcance de todas as faculdades ou de alguma delas” (Lôbo, 2023, p. 79), por meio de limitações positivas e negativas, de direito público ou de direito privado.

Seria exaustivo e desnecessário, elencar todas as modalidades de restrição à propriedade, ainda mais quando o objetivo não é enumerá-los, mas tão somente defender que a função social da propriedade requer do ordenamento jurídico princípios e regras limitadoras da atuação do proprietário.

2.4 Caracteres da propriedade

Conforme se percebe, a propriedade é um direito difícil de ser conceituado, seja pela confusão de terminologias, seja pela própria redação do Código Civil, o que apenas corrobora os ensinamentos de Caio Mário da Silva Pereira (2004). Este afirma que a propriedade é como aquilo que se sente mais do que se define, pois até os homens

menos cultivados e mais rudes, ou até mesmo as crianças de tenra idade, possuem uma noção inata da relação jurídica dominial. Em outras palavras, é querer dizer que todos sentem o fenômeno da propriedade, em que pese a dificuldade para defini-la em palavras.

Isso não significa concluir, contudo, que não se faça necessário dissecar algumas de suas características principais, como:

a) direito absoluto: a concepção contemporânea da propriedade, como direito absoluto, “não significa poder absoluto e ilimitado sobre a coisa. Diz-se absoluto o direito com oponibilidade a todos e não a sujeito determinado” (Lôbo, 2023, p. 78).

Claro está que o termo “absoluto”, empregado em massa pelos doutrinadores civilistas, não quer fazer referência à feição que se revestia a propriedade no direito romano, mas tão somente à oponibilidade *erga omnes*, haja vista que, nos dizeres de Diniz (2024, p. 103), professora da PUC-SP: “seu titular pode desfrutar e dispor do bem como quiser, sujeitando-se apenas às limitações impostas em razão do interesse público ou da coexistência do direito de propriedade de outros titulares”.

Portanto, infeliz é a escolha da nomenclatura – “absoluto” – para se referir a um direito com oponibilidade *erga omnes*, pois, sem a análise crítica necessária, entender-se-ia que um direito absoluto é aquele que pode o seu titular desfrutar do bem como lhe aprouver, sem se sujeitar às limitações indicadas na Constituição Federal ou nas legislações infraconstitucionais.

Paulo Lôbo (2023, p. 78) critica a escolha do vocábulo “absoluto”:

Na contemporaneidade, as mudanças têm sido de tal magnitude que se cogita não mais de um genérico direito de propriedade, mas de direito das propriedades, além da viragem rumo à funcionalização, à interlocução com deveres gerais de conduta e ao exercício ambientalmente sustentável. Não mais existe a propriedade concebida como direito individual absoluto, exclusivo e oponível a todos, como expressão de soberania localizada, sem contemplação do interesse social ou coletivo. Essas transformações repercutem em todo direito das coisas.

Dessa maneira, afirma-se que o direito de propriedade é absoluto somente no que toca à sua oponibilidade a todos. O Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais também critica a colocação de “direito absoluto” à propriedade, por entender que tal direito precisa ser sopesado com outros princípios constitucionais, devendo ser

exercido em respeito ao interesse coletivo e observadas as limitações instituídas no interesse comum:

EMENTA: CONSTITUCIONAL E CIVIL. DIREITO DE PROPRIEDADE. LIMITAÇÕES. CONDOMÍNIO RESIDÊNCIAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE COMERCIAL. FLAGRANTE VIOLAÇÃO DAS DISPOSIÇÕES DA CONVENÇÃO DE CONDOMÍNIO. RECURSO DESPROVIDO. 1. O direito de propriedade não é absoluto, devendo ser sopesado com outros princípios constitucionais, devendo ser exercido em respeito ao interesse coletivo e observadas as limitações instituídas no interesse comum. 2. Não se confere ao direito de propriedade caráter absoluto, tendo em vista que sobre ele incidem limitações de ordem pública e privada, tais como o atendimento da sua função social e o respeito às normas de boa vizinhança. 3. Deve ser cessada a atividade comercial exercida em condomínio residencial, em flagrante violação às normas da convenção condominial⁷.

Como visto, embora o direito à propriedade seja garantido constitucionalmente, ele não é absoluto, devendo ser submetido ao interesse social, a fim de não ferir a coletividade.

A presente dissertação não objetiva tolher o direito de propriedade ou esterilizar por completo seu direito ao afirmar que não se trata de um direito absoluto, como normalmente indicado pelos livros e manuais.

Na verdade, é certo que caracterizar o direito de propriedade como absoluto seria romper a barreira da Teoria do Abuso do Direito, bem como a visão funcionalizada da propriedade originada na Constituição Federal. Ao mesmo tempo, implicaria em tormento físico e psicológico a toda a sociedade, que teria que lidar com várias propriedades absolutas, cada um invocando a sua em detrimento da propriedade do outro, o que tornaria insuportável a vida em sociedade.

Como em qualquer ponderação de interesses ou princípios jurídicos conflitantes, a resolução dessa questão desafia a utilização da razoabilidade e da proporcionalidade.

O Tribunal de Justiça de Minas Gerais já afirmou que o paradigma absoluto do direito ao domínio vai sendo superado, em crescente medida, pela relativização e valorização da sua função social. Vale dizer: o conceito de propriedade, eminentemente privatístico, quase egoístico, não pode mais ser admitido, reservando-se ao direito respectivo um viés coletivo que não pode e não deve ser ignorado:

⁷ MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 50134089320178130145. Décima Câmara Cível. Relator: Cabral da Silva. Julgado em: 04/09/2018. Publicação: 17/09/2018.

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO COMINATÓRIA. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. REQUISITOS. DIREITO DE VIZINHANÇA. CESSAÇÃO DE ATIVIDADE NOCIVA À SAÚDE, SOSSEGO E SEGURANÇA DE VIZINHO. DIREITO DE PROPRIEDADE. CONFLITO E PONDERAÇÃO DE INTERESSES. LIMITAÇÃO. POSSIBILIDADE. 1. São premissas genéricas da antecipação da tutela prevista no artigo 273 do CPC: i) prova inequívoca que convença quanto à verossimilhança da alegação; ii) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e iii) reversibilidade do provimento antecipado. 2. No modelo jurídico mais vanguardista, o paradigma absoluto do direito ao domínio vai sendo superado, em crescente medida, pela sua relativização e valorização da sua função social. Vale dizer, o conceito de propriedade, eminentemente privatístico, quase egoístico, não pode mais ser admitido, reservando-se ao direito respectivo um viés coletivo que não pode e não deve ser ignorado. 3. As regras de direito de vizinhança traduzem situações típicas em que há conflito e relativização de interesses dominiais, merecendo destaque o disposto no artigo 1.277, § único do Código Civil, segundo o qual 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. A ponderação de interesses ou princípios jurídicos conflitantes, a resolução da questão desafia a utilização da razoabilidade e da proporcionalidade, a fim de harmonizar a beligerância verificada, exprimindo, dentro desse limite, a máxima efetividade de cada um deles. 5. Hipótese em que, com base nestas premissas, limita-se o horário da ruidosa atividade de depósito de construção, contíguo a imóvel residencial, visando compatibilizar o direito de propriedade com o direito à intimidade, a saúde e o sossego do proprietário vizinho⁸.

Por todo o exposto, sobreleva-se a perda da concepção clássica e individualista que a propriedade já ostentou, em tempos outrora, pois, na atualidade, o direito absoluto à propriedade tão somente significa a oponibilidade *erga omnes*, de modo que qualquer outra interpretação diversa feriria a própria Constituição Federal.

b) direito exclusivo: outra característica, retirada do artigo 1.231, do Código Civil, é o caráter de exclusividade, que importa em dizer que determinada coisa não pode pertencer a mais de uma pessoa. Logo, o poder dominial de alguém exclui o dos outros, concomitantemente, sobre a mesma coisa.

Também essa característica vem passando por mudança no ordenamento jurídico para melhor atender ao princípio da função social.

⁸ MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 10081120001342001. Décima sexta Câmara Cível. Relator: Otávio Portes. Julgamento em 07/08/2013. Publicação: 19/08/2013.

É o caso do instituto da multipropriedade, ou *time-sharing*, que “não é simplesmente o fato de existir um bem com mais de um proprietário, significa o bem com mais um proprietário, sendo exercido entre eles o direito à integralidade do bem, mas em um espaço de tempo definido” (Freitas *et al*, 2021, p. 84).

Determinada coisa, em casos de condomínio ou copropriedade, pode pertencer a mais de uma pessoa, excepcionando-se, portanto, a regra da exclusividade.

c) direito perpétuo: aquele que não se extingue, simplesmente, pelo não uso, podendo ser transmitido de gerações a gerações. Essa característica indica que o direito à propriedade subsiste independentemente do exercício, enquanto não sobrevier uma causa extintiva legal ou ainda a manifestação de vontade do próprio titular. Vale expressar:

Tal perpetuidade não significa que um bem deve pertencer sempre ao mesmo titular, visto que os homens duram, em regra, menos do que os bens de que são donos. Compreende sua perpetuidade a possibilidade de sua transmissão, que é até um dos meios de tornar durável a propriedade, por um lapso de tempo indefinido, uma vez que o adquirente é o sucessor do transmitente, a título singular ou universal, recebendo todos os seus direitos sobre a coisa transmitida (Diniz, 2023, p. 103).

Por sua vez, a função social da propriedade rural, prevista no artigo 186, da Constituição Federal, preceitua:

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 (Brasil, 1988).

Por mais que a perpetuidade do direito de propriedade queira afirmar que o não uso não gera nenhuma imbricação ao direito de propriedade, a assertiva encontra contradição com a própria Constituição Federal. Isso porque o direito de propriedade não se reveste de caráter absoluto, visto que, sobre ele, pesa grave hipoteca social, a significar que, descumprida a função social que lhe é inerente, legitimar-se-á a intervenção estatal na esfera dominial privada.

Em se tratando de imóvel rural, o aproveitamento racional e adequado da terra, com a utilização apropriada dos recursos naturais, constitui elemento da realização da função social.

A consequência jurídico-constitucional do descumprimento da função social da propriedade está no artigo 184, *caput*, da Constituição Federal que informa que compete à União desapropriar por interesse social, para fins de reforma agrária, o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social, mediante prévia e justa indenização em títulos da dívida agrária, com cláusula de preservação do valor real, resgatáveis no prazo de até vinte anos, a partir do segundo ano de sua emissão.

Também em relação à perpetuidade do direito de propriedade, tem-se conhecimento que a ação reivindicatória não está sujeita à prescrição ou à decadência, exatamente por se compreender que o domínio é perpétuo, conforme entendimento do Tribunal de Justiça de Minas Gerais:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO REIVINDICATÓRIA - IMPRESCRITÍVEL. A ação reivindicatória é movida àquele terceiro que injustamente detenha ou possua bem do proprietário. A pretensão reivindicatória é imprescritível, porque o exercício do direito de propriedade é perpétuo, não se extinguindo pelo não uso e gozo de suas prerrogativas⁹.

d) direito elástico: por fim, o direito de propriedade pode ser distendido ou contraído na formação de outros direitos reais sem perder sua essência, porque, no exercício do direito de propriedade, poderes podem ser adicionados ou subtraídos.

Os professores Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2023, p.168) explicam:

“Assim, há, na propriedade, uma peculiar elasticidade estrutural, conforme se lhe subtraíam ou reintegrem poderes destacáveis. Exemplo: mediante ajuste de vontades e o devido registro, podem ser destacadas as faculdades de usar e fruir um imóvel, em favor do usufrutuário, permanecendo o titular com um direito limitado de propriedade (nua-propriedade). Uma vez extinto o usufruto, aquelas faculdades retornam, consolidando o direito pleno de propriedade”.

Por tal direito, uma pessoa pode ser o titular do direito de propriedade, tendo o bem registrado em seu nome ao mesmo tempo em que outra pessoa possuiria os

⁹ MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Apelação Cível: 10024081039331001. Décima quinta Câmara Cível. Relator: Tiago Pinto. Julgamento em: 26/06/2014. Publicação: 07/07/2014.

atributos de usar, gozar e até dispor daquele bem em virtude de um negócio jurídico, como é o caso do usufruto, da superfície, da servidão, do direito real de habitação, entre outros exemplos.

2.5 A concepção de direito de propriedade conforme Léon Duguit

Em que pese o princípio da função social da propriedade ter se consolidado no direito constitucional tão somente a partir do Estado Social, inaugurado no início do século XX, as primeiras manifestações doutrinárias datam do século XIX, quando Augusto Comte (1.789-1.857) defendeu que toda ação humana, mesmo quando exercida individualmente, teria uma natureza social.

O filósofo e sociólogo francês, amplamente reconhecido como o fundador do positivismo e da sociologia como disciplina acadêmica, já defendia que toda a participação pessoal se subordina constantemente ao concurso indecomponível dos contemporâneos e dos precedentes.

Desse modo, tudo que pertence a uma pessoa, na verdade, pertence à humanidade, como a vida, o talento, a fortuna, a instrução, entre outros.

Esse mesmo raciocínio, quando transposto ao direito de propriedade, visa defender que o proprietário não pode descuidar do interesse social e do bem comum, em vista do direito estar calcado na ideia de socialidade.

Comte (2000, p. 284) afirma que “o positivismo não admite nunca senão deveres de todos para com todos, pois que seu ponto de vista sempre social não pode comportar nenhuma noção de direito constantemente fundada na individualidade”.

Dessa forma:

Esse entendimento sobre os deveres do ser humano, ao ser aplicado ao direito de propriedade, admite que a natureza e o fundamento desse direito têm uma relação direta não tanto com o interesse individual quanto com o interesse social. E mais, permite inferir que essa noção idealizada por Comte resume um modelo de sociedade na qual o princípio do direito de propriedade individual encontra conciliação com o princípio de sua função social (Nones, 2009, p.115).

Apesar dos ensinamentos valiosos de Comte para a sociologia – que consagrou a ideia de que só há sociedade onde se exerce uma ação geral e combinada sob pena de se haver simplesmente uma aglomeração de certo número

de pessoas – a função social da propriedade ganha relevo com a fundamentação jusfilosófica de Léon Duguit (1.859-1.928).

É verdade que, no contexto francês, diversas doutrinas anti-individualistas foram desenvolvidas. O positivismo de Comte e o realismo de Duguit são apenas exemplos exponenciais que questionam o papel do direito, por meio de uma perspectiva socializada, como resposta ao absolutismo dos direitos. Tais autores, portanto, miram no deslocamento de uma justiça comutativa para uma justiça distributiva.

Léon Duguit, teórico do direito francês, enveredou estudos para desfazer o caráter absoluto do direito francês de propriedade, tal como inicialmente arquitetado pela Revolução Francesa ou pelo Código Civil Francês de 1804. O jurista francês foi o primeiro a cunhar o termo “função social da propriedade”, o que significa que a propriedade não é um direito, mas uma função social.

Conforme apontado por Costa (1951), Duguit ficou conhecido pela sua luta contra os direitos subjetivos. O jurista iniciava suas observações a partir dos fatos sociais e somente neles procurava justificção para os fenômenos jurídicos, instituindo embates contra o direito social e contra qualquer processo metafísico que pudesse influenciar na ciência jurídica.

No seu entendimento, não há mais que se interpretar o direito de propriedade nos termos da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1.789, porque o direito de propriedade daquela época não mais satisfazia o direito do final do século XIX e do início do século XX.

Vale registrar que, no artigo 17, da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, a propriedade seria um direito inviolável e sagrado, ninguém dela podendo ser privado, a não ser quando a necessidade pública legalmente o exigir. O referido documento, fundamental à Revolução Francesa, estabelece princípios que foram decisivos para o desenvolvimento dos direitos humanos e das liberdades individuais. O adjetivo “sagrado”, esculpido na Declaração, sublinha a importância e a inviolabilidade do direito, equiparando-o a algo que deve ser protegido e respeitado acima de tudo ao lado da liberdade, segurança e resistência à opressão.

A sacralização do direito de propriedade seria uma resposta aos abusos feudais e à arbitrariedade do antigo regime, cujo direito de propriedade era frequentemente confiscado sem justa causa e sem o devido processo legal.

Na passagem do século XIX para o século XX, Duguit (1923) entendeu que a propriedade deixaria de ser um direito subjetivo do proprietário para tornar-se uma função social, uma vez que implicava no dever do titular de empregar sua propriedade para aumentar a riqueza social.

Na obra de Duguit, as instituições jurídicas foram formadas para responder a uma necessidade econômico-social e evoluem necessariamente de acordo com as alterações dessas necessidades. Tal evolução refere-se ao sentido social: os institutos jurídicos se socializam, de modo que deixam de ser direitos individuais e se convertem em funções sociais (Scaff *et al*, 2003).

Sem entender a necessidade econômico-social da propriedade, tal direito seria:

(...) um direito absoluto que dava ao proprietário o poder de usar, de gozar e de dispor da coisa e, ao mesmo tempo, o poder de não usar, de não gozar, de não dispor da coisa e, conseqüentemente, de deixar suas terras sem cultivo, seus locais urbanos sem construções, suas casas sem locação e sem manutenção e seus capitais móveis improdutivos” (Duguit, 1923, p. 295).

Como afirmado, a propriedade combatida por Duguit é aquela que corresponde a uma plenitude do poder sobre a coisa, expresso nas faculdades advindas da propriedade, pois a Constituição da época preferiu assumir papel coadjuvante, voltada a organizar o Estado Liberal, nada falando sobre a socialidade da propriedade para atender ao bem comum.

Duguit (1975) denunciou que os autores dos códigos civilistas se preocupavam unicamente com os fins individuais da propriedade e que a única maneira de proteger o proprietário consistiria em dar ao titular um direito subjetivo absoluto: absoluto em sua duração e absoluto em seus efeitos, tal como construído no período romano.

Essa tendência proposta por Duguit relaciona-se fortemente com a publicização do direito privado, a partir de uma relativização do direito de propriedade – aqui lido como um dever – de modo a fornecer mais clareza aos pressupostos da função social da propriedade. À vista disso, a teoria de Duguit é a mola propulsora que concebe o direito de propriedade condicionado à função social, “no qual o proprietário não consiste mais no titular de um direito subjetivo, mas no detentor da riqueza socialmente útil” (Scaff *et al*, 2003, p. 9).

A escola duguitiana ensina que todo indivíduo tem a obrigação de cumprir, na sociedade, certa função social em razão direta do local que nela ocupa. A propriedade

não é, pois, o direito subjetivo do proprietário. É, na verdade, uma função social daquele que detém o bem ou riqueza, devendo enveredar seus esforços para manter e aumentar a interdependência social.

Para melhor compreender a concepção teórica da função social da propriedade de Duguit, é necessário distinguir os conceitos de direito objetivo e de direito subjetivo. Para Duguit (1923), o direito objetivo é a regra de conduta imposta aos indivíduos que vivem em sociedade, cujo respeito deve ser considerado em certo momento por dada sociedade que o exige, em conformidade com a justiça e com a garantia de seus interesses comuns. O direito subjetivo, por sua vez, traduz no poder que uma pessoa tem de obter o reconhecimento social de seus direitos, quando o objeto desejado e o motivo que determinam seu ato de vontade são legitimamente reconhecidos pelo direito objetivo.

O direito à propriedade seria, nesse viés, objetivo, porque a lei dirigiria e limitaria a atividade consciente e voluntária da pessoa, determinando o objeto e o objetivo de seu querer, proibindo-lhe a prática de alguns atos – deveres negativos – e lhe impondo outros – deveres positivos.

Como o homem é um ser social, ele estaria submetido a uma regra social que lhe impõe obrigações para com os outros homens. Aqui residiria um dos fundamentos do Direito na concepção de Duguit: a solidariedade, visto que “a afirmação teórica do homem natural, isolado, nascendo livre e independente dos outros homens, além de portar direitos constituídos por essa liberdade, não passa de uma abstração sem conformidade com a realidade” (Orrutea, 1998, p. 157). O homem nasce dentro de uma sociedade e dela depende, de tal forma que está vinculado a um ambiente de solidariedade social. Em consequência disso, o homem, submetido à sociedade, também estaria submetido a uma regra social que lhe impõe obrigações para com outros homens.

Nessa toada, o direito é resultado da vida social e das necessidades evolutivas da vida em sociedade. O direito surge do comportamento humano em uma ordem social regulada pela solidariedade orgânica advinda da divisão social do trabalho, a qual supõe que seus membros devem cooperar entre si (Scaff *et al*, 2023, p. 10). O próprio conceito de direito público e direito privado, em Duguit, são diferentes: enquanto o direito público se fundamenta na função social dos governantes, o direito privado não reside no direito subjetivo do indivíduo autônomo, mas também na função social que se impõe a cada membro da comunidade.

Por esse motivo, conforme apontado por Nones (2009), o direito encontra base na solidariedade social pelo fato incontestável de que o indivíduo, por necessidade, vive em sociedade e suas aspirações e realizações estão em interdependência direta com ela. Assim, nada deve ser feito que atente contra a solidariedade:

O homem vivendo em sociedade tem direitos, mas esses direitos não são prerrogativas que lhe pertencem em sua qualidade de homem. São poderes que lhe pertencem, porque sendo homem social, ele tem um dever a cumprir e deve ter o poder para cumprir esse dever. Vê-se que se está longe da concepção do direito individual. Não são os direitos naturais, individuais, imprescritíveis do homem o fundamento da regra de direito que se impõe aos homens vivendo em sociedade (Duguit, 1923, p. 12).

A teoria de Duguit reside na constituição de uma ética da solidariedade, porque “o fundamento do direito é derivado da solidariedade social, isto é, a interdependência que mantém e reforça a união entre os membros do grupo” (Scaff *et al*, 2023, p. 10).

Essa solidariedade é vista de duas formas: (i) pelas necessidades comuns, que importa em dizer que a solidariedade nasce por similitude entre as pessoas que precisam unir esforços para conviver ou (ii) pela divisão de trabalho, quando a solidariedade se origina nas diferentes atitudes e prestações de serviços recíprocos por parte dos indivíduos (Scaff *et al*, 2023).

Os ensinamentos de Duguit conduziram a descaracterização do direito de propriedade como um direito individual, o que, contudo, não se concretizou na evolução em que se sucedeu, pois sempre houve a preservação do direito de propriedade como interesse individual, mesmo se cumprida a função social.

A noção elaborada por Duguit, entretanto, firmava-se no sentido de que a propriedade é a função social, ao contrário do ordenamento jurídico brasileiro que preceitua que a propriedade tem uma função social, mas não deixa de ver a propriedade como direito individual fundamental.

O legado de Duguit é incontestável ao renegar o estigma de direito subjetivo e estático à propriedade, que deixa de comportar somente faculdades e passa a ter atribuições, limitações e deveres, pela imposição ao proprietário do cumprimento de uma função social. Conforme muito bem sintetizado na doutrina: “se a afetação de uma coisa à utilidade individual está protegida, é principalmente por causa da utilidade social que dela resulta. Nesse âmbito, a propriedade não é o direito subjetivo do proprietário, mas a função social do possuidor da riqueza” (Scaff *et al*, 2023, p. 15).

Na proposta duguitiana, a propriedade é uma instituição jurídica formada para responder a uma necessidade econômica, que evolui com as próprias necessidades. Essa tendência, frise-se, não significa a conversão da propriedade individual em propriedade coletiva, nos moldes da doutrina comunista, mas propõe que a propriedade deixaria de ser um direito do indivíduo para converter-se em uma função social.

Em outras palavras, “Duguit compreende a propriedade enquanto instituição jurídica que, atendendo a uma necessidade econômica, transforma-se em função social. Com isso, deixa-se de ser um direito individual para se transformar em uma função” (Scaff *et al*, 2003, p. 9). A propriedade deve ser encarada, na visão duguitiana, como um dever, uma obrigação de ordem objetiva de empregar a riqueza que possui e aumentar a interdependência social.

Reale (2002, p. 244) ainda ressalta sobre a contribuição de Duguit:

Ninguém mais do que ele contribuiu para convencer os juristas de França de que o Direito é uma força social, e que o princípio da socialidade do Direito deve ser levado em conta tanto pelo legislador quanto pelo intérprete da lei. Não se tratava, na realidade, de dizer apenas que “todo direito é social”, mas sim de tirar as consequências deste princípio no plano dogmático, superando as colocações de um individualismo insustentável.

Da obra de Duguit, importa reconhecer, brevemente, duas lições, quais sejam: (i) o proprietário tem o dever de empregar a coisa que possui na satisfação das necessidades individuais e no desenvolvimento de sua atividade física, moral e intelectual, bem como (ii) o proprietário tem o dever de empregar sua coisa na satisfação das necessidades comuns, de uma coletividade nacional inteira ou de coletividades secundárias.

2.6 A função social da propriedade no Código Civil de 2002 e na Constituição Federal de 1988

O Código Civil, no *caput* do artigo 1.228, traz as faculdades relativas ao domínio, que já foram suficientemente abordadas na seção anterior. Já o parágrafo primeiro do referido dispositivo consagra:

§ 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 (Brasil, 2002).

A norma civil consagra expressamente a função social da propriedade ao impor uma limitação a esse direito. É notória a influência da escola duguitiana na consagração da função social da propriedade no ordenamento jurídico pátrio. A propriedade, já não mais um simples direito subjetivo, passa a ser uma função social exercida pelo detentor da riqueza. À antiga noção absoluta do direito de propriedade contrapõe-se a socialização progressiva desse direito com o fito de, abandonando a concepção romana, compatibilizá-la às finalidades sociais.

Conforme bem apontado por Delgado *et al* (2021), fazendo uma comparação ao pensamento duguitiano, o legislador não se preocupou em incluir expressamente a função social no próprio conceito de propriedade, como fez o autor francês, pois conceituou propriedade no *caput* e limitou-a no parágrafo primeiro. Entretanto, interpretando o artigo conforme a Constituição Federal, nos artigos 5º, XXIII e 170, III, é possível chegar à conclusão que a função social é requisito para a eficácia do direito à propriedade. Prosseguem os autores:

O fato é que a função social da propriedade se tornou uma exigência da vida em sociedade, pois da mesma forma que é importante a defesa dos direitos individuais dos titulares de propriedade, é fundamental que se exija do proprietário a observância das potencialidades econômicas e sociais dos bens que deverão ser revertidos em benefício da sociedade. Esse princípio dirige-se ao legislador, ao administrador, ao magistrado, à sociedade e ao próprio proprietário (Delgado *et al*, 2021, p. 2534).

O direito de propriedade permaneceria configurado como direito individual qualificado pela função social e não como a própria função (Rabahie, 1.991).

Já Orlando Gomes (2004), em outra perspectiva, na qual se agrada mais, ensina que a função social pode se confundir com o próprio conceito de propriedade, afirmando o autor que a propriedade é a função social, na linha duguitiana, portanto.

A função social não serviria somente para limitar o exercício do direito de propriedade. Ela não deveria ser encarada como uma espécie de redução desse

direito, pois, muito mais do que um elemento externo, a função social é elemento modificativo da propriedade, condicionando sua legitimidade.

Da mesma forma que o coração é essencial para a vida do homem, e dele não pode ser destacado, “a função social não é mero acidente da propriedade, ou seja, algo circunstancial, ao contrário, é uma dimensão de sua própria essência” (Machado, 2013, p. 86).

Portanto, a função social não pode ser encarada como algo exterior à propriedade, mas como elemento integrante da própria relação jurídica, verdadeira característica ínsita ao direito. Admitindo-se que o direito de propriedade não é mais absoluto, afasta-se inteiramente a ideia de função social como mero limite externo do seu exercício, sendo apenas para trazer imposições ou encargos.

O professor da PUC-SP, Celso Antônio Bandeira de Mello, denota dois elementos essenciais à caracterização da função social: (i) dever; e (ii) interesses alheios:

Existe função quando alguém está investido no “dever” de satisfazer dadas finalidades em prol do “interesse de outrem”, necessitando, para tanto, manejar os poderes requeridos para supri-las. Logo, tais poderes são “instrumentais” ao alcance das sobreditas finalidades. Sem eles, o sujeito investido na função não teria como desincumbir-se do “dever” posto a seu cargo. Donde, quem os titulariza maneja, na verdade, “deveres-poderes”, no “interesse alheio” (Mello, 1996, p. 68).

Assim, o legislador, além de conceder faculdades inerentes à propriedade, como a de usar, gozar e dispor do bem do modo que melhor lhe aprouvesse, submeteu o proprietário ao cumprimento de finalidades que lhe são estranhas. Assim, a função social agregaria um componente externo, pois todos os poderes da propriedade passam a estar direcionados não só a atender aos interesses individuais do proprietário, mas também a interesses de outrem (Petrucci, 2007).

Do mesmo modo:

O adjetivo social demonstra que este objetivo, que esta função, deve corresponder ao interesse coletivo e não ao interesse próprio do “dominus”, o que não significa que não possa haver uma harmonização entre o poder do proprietário e o interesse social, mas que, de qualquer maneira, se está diante de um interesse coletivo, e sua proteção jurídica somente se justifica com esse propósito (Pereira, 1993, p. 111).

Na sociedade atual, não há mais espaço para se interpretar o direito de propriedade destacado da sua função social, pois, em que pese a proteção aos interesses privados do titular do domínio, ele deverá retratar uma finalidade econômica e social para gerar frutos, emprego, circulação de riquezas. Desse modo, concretizaria os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: (i) de construir uma sociedade livre, justa e solidária; (ii) de garantir o desenvolvimento nacional; (iii) de erradicar a pobreza e a marginalização e de reduzir as desigualdades sociais e regionais; (iv) de promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Para que esses objetivos sejam alcançados, Tartuce (2019, p. 215) é assertivo ao afirmar que “os interesses egoísticos devem ser reduzidos, em prol do interesse de todos. A palavra *eu* cede espaço para *nós*, o que representa muito bem o princípio da socialidade, um dos baluartes da atual codificação privada”.

Nas palavras do Ministro do STF, “a função social da propriedade corresponde a limitações fixadas no interesse público e tem por finalidade instituir um conceito dinâmico de propriedade em substituição ao conceito estático, representando uma projeção anti-individualista (Fachin, 1988, p. 20).

Vale consignar o julgado do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro que pontuou, com excelência, que o titular do direito de propriedade deve considerar o bem geral de toda a sociedade e não apenas escrutinar as necessidades do proprietário, de modo a instrumentalizar a prevalência dos direitos fundamentais em detrimento de interesses egoísticos do titular do domínio:

(...) A hipótese é de uma ação de manutenção de posse, em que foi indeferida a liminar requerida pelos autores e deferida a liminar pleiteada pelo réu em sua contestação, dado o caráter dúplice das ações possessórias. Consoante os fatos narrados, verifica-se que a alegada agressão à posse teria ocorrido há mais de ano e dia, caracterizando a ação como de força velha, sendo forçoso reconhecer a impossibilidade de concessão da liminar postulada pelo réu. Ante a documentação acostada e a prova produzida em sede de audiência de justificação e ainda, diante dos limites subjetivos em que formulada a lide, revelam-se verossímeis os argumentos expostos neste recurso, no que toca ao tempo de ocupação do imóvel, recomendando-se, ante a relevância do direito controvertido, o provisório acautelamento da situação dos agravantes. Neste caso, há que se ter em conta o princípio constitucional da função social da propriedade, segundo o qual, o direito de propriedade deve considerar o bem geral de toda a sociedade e não apenas o atendimento das necessidades do proprietário, de modo a instrumentalizar a prevalência dos direitos

fundamentais do acesso à moradia e da dignidade da pessoa humana sobre o direito puramente patrimonial. (...). Provimento do recurso para, reformando a decisão agravada, indeferir a liminar pleiteada na contestação e deferir a liminar pleiteada pelos autores/agravantes, a fim de que sejam mantidos na posse do imóvel objeto da lide, até o julgamento do mérito da ação. RECURSO PROVIDO.¹⁰

Ao demonstrar muito bem a adoção do Código Civil à corrente solidarista, em detrimento da corrente individualista, como indicado no julgado, vê-se a aplicação da função social em várias partes do Código Civil. Como exemplo, tem-se: (i) em determinadas modalidades de usucapião mobiliária, como aquela esculpida no parágrafo único do artigo 1.238, que reduz o prazo de quinze anos para dez anos se o possuidor houver estabelecido no imóvel a sua moradia habitual, ou nele realizado obras ou serviços de caráter produtivo, nos casos em que se tratar de posse sem interrupção, nem oposição, independentemente de título e boa-fé; (ii) ou também na usucapião do parágrafo único do artigo 1.240, que reduz o prazo de dez para cinco anos se o imóvel adquirido, onerosamente, com base em registro constante do respectivo cartório, cancelada posteriormente, consubstanciar a moradia do possuidor ou se ele tiver realizado investimentos de interesse social e econômico; (iii) no artigo 1.277 que indica que o proprietário ou 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; (iv) na passagem forçada, do artigo 1.285, que traduz na possibilidade de o dono sem acesso à via pública, nascente ou porto, mediante pagamento de indenização cabal, constranger o vizinho a lhe dar passagem, cujo rumo será judicialmente fixado, se necessário; (v) no direito à utilização das águas, que diz que o proprietário de nascente ou de solo onde caem águas pluviais, satisfeitas as necessidades de seu consumo, não pode impedir ou desviar o curso natural das águas remanescentes pelos prédios inferiores, além de tantos outros exemplos observados no próprio Código Civil, no Estatuto da Cidade, no Estatuto da Terra, na Lei do Parcelamento do Solo Urbano, no Código Florestal, dentre outras.

A função social da propriedade, muito antes de estar no Código Civil de 2002, já estava no Texto Constitucional no Título II, que trata dos direitos e garantias

¹⁰ RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 00506797220188190000. Décima nona Câmara Cível. Relator: Ferdinando do Nascimento. Julgamento em 19/02/2019. Publicação: 19/02/2019.

fundamentais; no Capítulo I, que versa sobre os direitos e deveres individuais e coletivos, estabelecendo no inciso XXIII, do artigo 5º, que a propriedade atenderá sua função social. Também no Título VII, que trata da ordem econômica e financeira, e no capítulo I, que explicita os princípios gerais da atividade econômica. A função social da propriedade, do mesmo modo, encontra-se regulada nos artigos 184, 185, parágrafo único, e 186.

Vários outros dispositivos se relacionam de alguma forma com a função social da propriedade, como (i) no artigo 5º, XXIV, que estabelece as três hipóteses de desapropriação; (ii) no artigo 5º, XXV, ao prever a possibilidade de uso de bem particular em caso de iminente perigo público, com indenização ulterior; (iii) no artigo 5º, XXVI, ao declarar a impenhorabilidade da pequena propriedade rural, entre outros não exaustivamente aqui trabalhados.

A atual Constituição é fruto de uma evolução histórica que iniciou na Constituição de Weimar (Alemanha) de 1919, com o claro propósito de mitigar o absolutismo da propriedade no modo de produção capitalista que se encontrava pujante em toda a Europa. No México, em 1917, a Constituição também positivou a função social da propriedade, contribuindo para a concepção do Estado Social do Direito. No Brasil, a Emenda Constitucional nº. 1, de 1969, foi a primeira a fazer constar a função social da propriedade como garantia constitucional (De Melo, 2018). Dessa data até a atual, ainda se conserva viva a noção de que a propriedade traz, em seu bojo, um dever do proprietário de funcionalizar o direito mobiliário e imobiliário.

A função social da propriedade atinge a todos: ao legislador, ao juiz e ao próprio proprietário. Enquanto o primeiro deve evitar a edição de normas que afrontem a garantia constitucional, o magistrado ostenta legitimidade para não aplicar leis que não realizem a devida ponderação entre o interesse individual e o coletivo. Já o descumprimento pelo próprio proprietário pode acarretar a perda da garantia e do reconhecimento da titularidade (De Melo, 2018). Assim, “é que ao proprietário, sobretudo, dos bens de produção, podem ser impostos deveres, sob ameaça de sanções, transformando-o em proprietário-empendedor” (Grau, 1977, p. 27).

No mesmo caminho, o egrégio Superior Tribunal Justiça:

(...) A propriedade privada e a função social da propriedade estão previstas na Constituição Federal de 1988 dentre os direitos e garantias individuais (art. 5.º, XXIII), sendo pressupostos indispensáveis à promoção da política de desenvolvimento urbano

(art. 182, § 2.º) e rural (art. 186, I a IV). 2. No caso da propriedade rural, sua função social é cumprida, nos termos do art. 186 da CF/1988, quando seu aproveitamento for racional e apropriado; quando a utilização dos recursos naturais disponíveis for adequada e o meio ambiente preservado, assim como quando as disposições que regulam as relações de trabalho forem observadas. 3. A usucapião prevista no art. 191 da Constituição (e art. 1.239 do Código Civil), regulamentada pela Lei n. 6.969/1981, é caracterizada pelo elemento posse-trabalho. Serve a essa espécie tão somente a posse marcada pela exploração econômica e racional da terra, que é pressuposto à aquisição do domínio do imóvel rural, tendo em vista a intenção clara do legislador em prestigiar o possuidor que confere função social ao imóvel rural. 4. O módulo rural previsto no Estatuto da Terra foi pensado a partir da delimitação da área mínima necessária ao aproveitamento econômico do imóvel rural para o sustento familiar, na perspectiva de implementação do princípio constitucional da função social da propriedade, importando sempre, e principalmente, que o imóvel sobre o qual se exerce a posse trabalhada possua área capaz de gerar subsistência e progresso social e econômico do agricultor e sua família, mediante exploração direta e pessoal - com a absorção de toda a força de trabalho, eventualmente com a ajuda de terceiros. 5. Com efeito, a regulamentação da usucapião, por toda legislação que cuida da matéria, sempre delimitou apenas a área máxima passível de ser usucapida, não a área mínima, donde concluem os estudiosos do tema, que mais relevante que a área do imóvel é o requisito que precede a ele, ou seja, o trabalho realizado pelo possuidor e sua família, que torna a terra produtiva e lhe confere função social. 6. Assim, a partir de uma interpretação teleológica da norma, que assegure a tutela do interesse para a qual foi criada, conclui-se que, assentando o legislador, no ordenamento jurídico, o instituto da usucapião rural, prescrevendo um limite máximo de área a ser usucapida, sem ressalva de um tamanho mínimo, estando presentes todos os requisitos exigidos pela legislação de regência, parece evidenciado não haver impedimento à aquisição usucapicional de imóvel que guarde medida inferior ao módulo previsto para a região em que se localize. 7. A premissa aqui assentada vai ao encontro do que foi decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, em conclusão de julgamento realizado em 29.4.2015, que proveu recurso extraordinário, em que se discutia a possibilidade de usucapião de imóvel urbano em município que estabelece lote mínimo para parcelamento do solo, para reconhecer aos recorrentes o domínio sobre o imóvel, dada a implementação da usucapião urbana prevista no art. 183 da CF. 8. Na oportunidade do Julgamento acima referido, a Suprema Corte fixou a seguinte tese: Preenchidos os requisitos do art. 183 da CF, o reconhecimento do direito à usucapião especial urbana não pode ser obstado por legislação infraconstitucional que estabeleça módulos urbanos na respectiva área onde situado o imóvel (dimensão do lote) (RE 422.349/RS, rel. Min. Dias Toffoli, 29.4.2015) 9. Recurso especial provido¹¹.

¹¹ DISTRITO FEDERAL. Superior Tribunal de Justiça. Quarta Turma. Relator: Marcos Buzzi. Julgamento em 02/06/2015. Publicação: 14/08/2015.

Desse modo, após a apresentação da compreensão da função social da propriedade, urge afirmar que na sociedade solidária, todo e qualquer direito subjetivo deve ser funcionalizado para o atendimento de objetivos maiores do ordenamento que não apenas aos interesses egoísticos do titular. A função social da propriedade, portanto, com as influências da escola duguitiana, foi responsável por operar um corte vertical em todo o sistema do direito privado com o objetivo de refletir a razão pela qual serve o Direito: concretizar o bem comum e compatibilizar o direito privado à sociedade solidária, intersubjetiva e promocional.

A função social da propriedade é, portanto, um princípio fundamental que orienta o direito de propriedade na Constituição Federal de 1988, especialmente em seu artigo 5º, inciso XXIII, e é refletido no direito civil. Esse princípio impõe limites ao uso da propriedade, de forma que ela atenda não apenas aos interesses individuais, mas também ao bem-estar coletivo e ao desenvolvimento social. No direito civil, a propriedade deixa de ser um direito absoluto e passa a ser vinculada ao cumprimento de sua função social, exigindo que seu uso observe critérios como a justiça social, o aproveitamento racional e adequado, e a preservação do meio ambiente.

Essa visão constitucional influencia diretamente o Código Civil, de 2002, que incorpora a função social como um parâmetro central na regulação da propriedade urbana, rural e até mesmo empresarial. Assim, a função social promove um equilíbrio entre a autonomia privada e os interesses coletivos, garantindo que o exercício do direito de propriedade não prejudique a sociedade e contribua para o desenvolvimento sustentável e inclusivo, pois, no desenvolvimento do direito, vê-se que a busca do equilíbrio entre os interesses individuais e interesses sociais representa, de há muito, uma busca permanente.

A crise do individualismo fez nascer, no Estado Democrático de Direito, uma propriedade revisitada, que perde traços de absolutismo para funcionalizá-la, a partir do bem comum.

3 CONDOMÍNIO EDILÍCIO

Neste segundo capítulo, traçar-se-á uma análise geral do condomínio edilício, o que engloba a origem histórica, os aspectos gerais, as principais características, os problemas existentes, a norma interna disciplinadora e a administração. Para a realização deste capítulo, buscou-se consultar obras doutrinárias e o entendimento dos Tribunais de Justiça, bem como do Superior Tribunal de Justiça.

Exclui-se do nosso objeto de pesquisa a análise do condomínio de lotes, do condomínio urbano simples, do fundo de investimento, da multipropriedade imobiliária, dos clubes de campos, dos cemitérios ou dos Shoppings Centers, porque, nessas modalidades, não se discute a exclusão do condômino antissocial. Tais manifestações condominiais, por esse motivo, não foram investigadas nesta dissertação.

Ainda sobre o condomínio edilício, os direitos e os deveres dos comunheiros, a análise do direito de vizinhança e as sanções punitivas condominiais, inclusive a caracterização e exclusão do condômino antissocial, serão objeto do próximo e último capítulo.

3.1 Origem histórica

Do vocábulo “condomínio”, o termo *cum* significa “conjuntamente”, enquanto o termo *dominium* expressa domínio, propriedade. Portanto, condomínio sinonimiza a propriedade conjunta, aquela que pertence a mais de um sujeito.

A palavra “edilício”, por sua vez, deriva do termo *aedilitium*, que significa edificação, que pode ser tanto de unidades em loteamento (casas) ou de edifícios de pavimentos (apartamentos ou salas comerciais). Com efeito, a expressão “condomínio edilício” denota a copropriedade numa edificação da qual constam unidades privativas autônomas, de uso exclusivo, e partes que são propriedade comum dos condôminos.

O próprio artigo 1.331, do Código Civil, adotou esse conceito e com ele abre o Capítulo VII (dedicado às especificidades do condomínio edilício), supervenientemente ao Capítulo VI (condomínio geral). Todos, porém, no leque do Título III (Da propriedade) do Livro III (Dos Direitos das Coisas).

Nos ensinamentos de Arnaldo Rizzardo (2021), desembargador do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, o surgimento histórico demonstra que há notícias de propriedades em frações de prédios ou de casas na Babilônia na data de dois mil anos

antes da vinda de Cristo. O mesmo acontecia no Egito Antigo e na Grécia, em que havia edificações com vários moradores. No direito romano, também se vê a existência de casas de andares ou pavimentos, pertencentes a proprietários diversos.

Essas formas primitivas, entretanto, mais representam uma concorrência de propriedades sobre um imóvel do que o condomínio edilício propriamente, pois, nesses modelos citados, não existia a coexistência entre a propriedade exclusiva e a copropriedade sobre as partes comuns. O edifício era dividido por andares, com a propriedade exclusiva sobre ele pelo respectivo titular, admitindo-se, no máximo, uma escada para utilização comum, que, todavia, tinha caráter de servidão.

Essas propriedades por andares eram normalmente destinadas às classes sociais mais carentes e menos abastadas. Propriedades assim eram vistas na Espanha, na Inglaterra e, principalmente, em Portugal. Este último chegou a regulamentá-la sob a rubrica de “propriedade conjugada” nas Ordenações Filipinas de 1.603, que, inclusive, vigoraram no Brasil.

Nos dizeres de Maria Helena Diniz (2023), professora da PUC-SP, o surgimento da versão mais atualizada do condomínio se deu após a I Guerra Mundial, ante a crise de habitação, quando, com o desenvolvimento das cidades e a consequente valorização dos terrenos urbanos, pressionou-se um melhor aproveitamento do solo.

Cidades como Orléans, Paris e Nantes, numerosas em habitantes, passaram a praticar a divisão de edifícios em planos horizontais a fim de solucionar problemas de: (i) aproveitamento do espaço, tornando-o menos oneroso; (ii) tornar mais econômica a edificação, para combater o alto custo de vida; (iii) facilitar a obtenção da casa própria; (iv) fixar seus donos nas imediações dos locais de trabalho (Diniz, 2023).

No Brasil, tanto nos primeiros projetos do Código Civil de 1916, como na sua elaboração, não houve alusão à propriedade edilícia. Esse Código era omissivo sobre a matéria, o que fez com que os primeiros edifícios no Brasil fossem regulados de acordo com as disposições do condomínio geral, por meio de interpretação analógica e pelos usos e costumes.

Somente no Código Civil de 2002 obteve-se a regulamentação sistemática do condomínio edilício, nos artigos 1.331 a 1.358. Não obstante, algumas legislações esparsas anteriores previram, em linhas gerais, a propriedade horizontal (Decreto nº. 5.481/1928, Decreto nº. 5.234/1948, Lei nº. 285/1948 e Lei nº. 4.591/1964).

É forçoso reconhecer que o legislador do Código Civil de 2002 se alienou da realidade. Mesmo com as modernas técnicas de construção civil e o aumento do preço do solo urbano, popularizando o fenômeno dos condomínios edilícios até em cidades de pequeno e médio porte, fato é que o Código Civil, de 1916, não se ocupou da matéria e o Código Civil, de 2002, de forma insatisfatória, pois não conseguiu detalhar a miríade de questões que as relações condominiais fazem aflorar, como é o caso da exclusão do condômino antissocial, situação não prevista, expressamente, no ordenamento jurídico, e que desafia a presente pesquisa.

3.2 Noção geral sobre condomínio edilício

O condomínio em edificações foi, enfim, enfrentado no novo Código Civil, que dispõe no artigo 1331, que “pode haver, em edificações, partes que são propriedade exclusiva, e partes que são propriedade comum dos condôminos” (Brasil, 2002).

No condomínio edilício, os condôminos são, ao mesmo tempo, titulares exclusivos das unidades autônomas, quer dizer, proprietários individuais sobre as partes exclusivas, e cotitulares das partes comuns. Em um edifício residencial, por exemplo, o apartamento é propriedade exclusiva e partes como elevadores, piscinas, portaria, entre outras, são partes comuns, sendo cada condômino titular de seu apartamento e também de uma fração ideal das partes comuns.

O condomínio edilício, nas palavras de Paulo Lôbo (2023, p. 199), “conjuga as titularidades de todos os condôminos sobre as partes comuns da coisa e as titularidades de cada condômino sobre a unidade imobiliária (casa, apartamento, escritório, loja, sala, abrigo para veículo)”.

Maria Helena Diniz (2023, p. 189) explica que “esse condomínio se caracteriza juridicamente pela justaposição de propriedades distintas e exclusivas ao lado do condomínio de partes do edifício, forçosamente comuns”.

Schreiber (2021, p. 2765) o define como “tipo especial de propriedade materializada por um misto de propriedade condominial indivisível com a propriedade exclusiva de cada condômino com relação à sua unidade autônoma”.

Caio Mário (2016, p. 166) afirma que “o condomínio edilício é a reunião orgânica e indissolúvel da propriedade exclusiva sobre a unidade autônoma e o condomínio sobre as partes comuns”.

Rizzardo (2021, p. 36), em obra específica sobre o tema, conceitua como:

Trata-se de um condomínio voluntário, formado pela vontade dos titulares, tendo como uma das causas mais diretas o melhor aproveitamento econômico do solo, abrangendo determinadas coisas destacadas e contratadas, e que forma a chamada propriedade horizontal, ou propriedade em planos horizontais, ou condomínio em planos horizontais superpostos, tudo porque se tem uma propriedade horizontalmente dividida. Mais claramente, há o edifício dividido em pavimentos superpostos em planos horizontais, que abriga apartamentos residenciais, salas e lojas. Há os andares, cuja área do mesmo andar se divide entre dois ou mais interessados. Por isso a palavra “horizontal”; não tem ela o significado de expressar aquele condomínio formado de casas construídas no mesmo plano, ou seja, uma ao lado da outra ou com pouca distância entre elas, mas dentro de um mesmo terreno, enquanto o condomínio de edifícios ou prédios de apartamentos ou salas comerciais, em que as unidades estão construídas uma sobre as outras, formaria o condomínio vertical.

Da estrutura interna do condomínio edilício, há uma primeira categoria que configura propriedade exclusiva dos condôminos, na modalidade *pro diviso*, que são as áreas autônomas. É o caso dos apartamentos, dos escritórios, das salas, das lojas, dos abrigos para veículos. Como bem apontado pelo professor Tartuce (2.019), a propriedade exclusiva corresponde a uma fração real, e tal parte pode ser alienada e gravada livremente por seus proprietários, não havendo direito de preferência ou preempção a favor dos outros condôminos, não se aplicando o artigo 504 do Código Civil.

O artigo 504 do Código Civil preceitua:

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, haverá a parte vendida os comproprietários, que a quiserem, depositando previamente o preço (Brasil, 2002).

A lei quis impedir que fosse imposta ao condômino a presença de um terceiro estranho ao estado de comunhão *pro indiviso*, de forma a prevenir controvérsias acerca da divisão da coisa comum. A lei prevê que o condômino alienante deve notificar o seu consorte, informando-o acerca das condições do negócio. Se,

entretanto, desconsiderando o direito de preferência, o condômino aliena a sua parte indivisa, a propriedade do comprador será considerada resolúvel, durante o prazo decadencial de cento e oitenta dias conferido ao condômino para exercer o seu direito de preempção. Tal prazo não se confunde com aquele dado ao condômino para o exercício voluntário da preferência, que é de, no mínimo, trinta dias, aplicando-se analogicamente o artigo 28 da Lei do Inquilinato.

Como não se aplica tal regramento ao condomínio edilício, tais áreas exclusivas podem ser doadas, vendidas e hipotecadas, com maior exercício da autonomia privada. No entanto, faz-se importante anotar que o artigo 1.331, §1º, com redação dada pela lei 12.607, de 2012, fez uma ressalva importante nessa sistemática:

Art. 1.331, §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 (Brasil, 2012).

Assim, os abrigos de veículo não poderão ser alienados ou alugados a pessoas estranhas ao condomínio, salvo autorização expressa em convenção. Essa alteração se justifica para proteger os próprios condôminos, pois abrir o condomínio às pessoas estranhas poderia ser um risco à segurança de todos. De qualquer modo, mesmo quando constar tal autorização na convenção, deve ser feita a ressalva do direito de preferência para locação da vaga da garagem. Nesse sentido, encaminha-se o Enunciado nº. 91, do Conselho de Justiça Federal: “A convenção de condomínio ou a assembleia geral podem vedar a locação de área de garagem ou abrigo de veículos a estranhos ao condomínio”. Com o mesmo tom, o Enunciado nº. 320, do Conselho de Justiça Federal ressalta: “O direito de preferência de que trata o art. 1.338 deve ser assegurado não apenas nos casos de locação, mas também na hipótese de venda da garagem”.

Registra-se que a vaga de garagem que não integra qualquer unidade é considerada como unidade autônoma. Dessa maneira, nos termos da Súmula 449, do

STJ¹², a vaga, que possui matrícula própria no registro de imóveis, não constitui bem de família, podendo ser penhorada.

Sobre a propriedade autônoma, vale lembrar a necessidade de preenchimento de alguns requisitos para se ter uma propriedade exclusiva no condomínio edilício: “(a) que cada unidade esteja separada das demais unidades integrantes do condomínio; (b) que tenha, direta ou indiretamente, saída própria para a via pública; (c) que corresponda à sua fração ideal do terreno e das coisas comuns; e (d) que possua designação especial, numérica ou alfabética” (Rosenvald *et al*, 2023, p. 1.088).

Em continuidade à análise da estrutura interna do condomínio edilício, existe a segunda modalidade dominial que configura a propriedade comum ou áreas comuns, cujos exemplos são o solo, a estrutura do prédio, o telhado, a rede geral de distribuição de água, esgoto, gás, eletricidade e o acesso ao logradouro público. Tais partes, por serem comum a todos, não podem ser alienadas separadamente ou divididas, pois expressam o todo condominial imobiliário.

Apesar da impossibilidade de venda, o TJ-SP, em caso peculiar, já afirmou que não há óbice para que um condômino reforme ou utilize, de forma exclusiva, área comum do condomínio, desde que exista autorização da assembleia. Esse fato ocorre nos prédios com um apartamento por andar, em que o uso do *hall* do elevador é privativo do titular daquela unidade:

Ação de obrigação de fazer. Condomínio edilício. Réus que são moradores de unidade duplex que ocupa os 25º e 26º andares. Moradores que instalaram uma placa de madeira na entrada social do segundo andar do duplex, fechando o acesso ao elevador social 03. Autor que pretendeu compelir os réus a desobstruir o acesso ao elevador social pelo 26º andar, ao primeiro argumento de que estariam se apropriando indevidamente de área comum destinada ao hall social. Laudo pericial que, no entanto, constatou a inexistência de hall de uso comum no 26º andar. Área defronte ao elevador social 03, no 26º andar, que é de uso exclusivo dos réus, o que implica na peculiar situação de um elevador se abrir diretamente no interior do apartamento. Local que, não se tratando de área comum, não justifica o trânsito ou permanência de pessoas que não os próprios moradores da unidade. Fechamento da entrada social do apartamento que, nessas circunstâncias, não implica violação à convenção condominial. Instalação que se encontra no local há mais de 10 anos, nunca tendo havido impedimento ou informação de prejuízo da rotina de

¹² A vaga de garagem que possui matrícula própria no registro de imóveis não constitui bem de família para efeito de penhora (SPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, Corte Especial, julgado em 02/06/2011, publicação: 21/06/2010).

manutenção preventiva dos elevadores em razão do fechamento do acesso pelos apelantes. Eventual ocorrência de passageiros presos naquele andar que tampouco justifica a pretensão inicial. Salvamento que pode ocorrer por outro local. No caso dos autos, deve ser ponderado que o acolhimento do pedido inicial de obrigação de fazer neste sentido implicaria em autorizar a violação da intimidade dos moradores da unidade, ora apelantes, sob uma pretensa e abstrata justificativa de garantia da segurança dos demais condôminos que não deveriam por ali sequer transitar ou permanecer. Sentença reformada para, nos limites do recurso, julgar improcedente o pedido cominatório formulado na ação principal, mantidas as demais disposições. Sucumbência recíproca que fica mantida. Apelo provido¹³.

Na III Jornada de Direito Civil, sob a coordenação do Ministro Ruy Rosado de Aguiar, foi aprovado o Enunciado nº. 247 que afirma: “No condomínio edilício, é possível a utilização exclusiva de área ‘comum’ que, pelas próprias características da edificação, não se preste ao ‘uso comum’ dos demais condôminos”. O enunciado quer se referir, como exemplo, às vigas, aos canos e aos pilares existentes nos apartamentos que não se prestam ao uso comum. O caso enfrentado pelo TJ-SP, sobre apartamentos de uma unidade por andar, onde o hall da entrada após o elevador é geralmente fechado, também é exemplo que o enunciado visa abarcar.

Ainda sobre as áreas comuns, na esteira do pensamento de Paulo Lôbo (2023), o condomínio edilício assemelha-se ao condomínio geral, visto que o titular da unidade imobiliária é também o titular da parte ideal correspondente às áreas comuns. No entanto, diferem-se quando, no condomínio edilício, as áreas comuns são permanentemente indivisíveis e não podem ser objeto de uso individual de qualquer dos condôminos ou de partilha entre eles, salvo as exceções já flexibilizadas pela doutrina ou pelos Tribunais brasileiros, como dito acima.

Sobre as áreas comuns, um exemplo digno de nota é o acesso às vias públicas, pois, conforme redação do artigo 1.331, §4º, do Código Civil, nenhuma unidade imobiliária pode ser privada do acesso ao logradouro público. É nítido que tal previsão tem relação direta com a função social da propriedade, pois o condômino que não tem acesso à via pública tem violada a sua dignidade. Ora, o imóvel sem saída não atinge a sua finalidade e não atende a função social. Nesse sentido, ao condomínio é defeso dificultar o acesso de moradores à via pública, constituindo ato ilícito a prática de

¹³ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 10274450620198260100. Trigésima segunda Câmara de Direito Privado. Relator: Ruy Coppola. Julgamento em: 11/08/2022. Publicação: 11/08/2022.

desligar os elevadores ou impossibilitar seu acesso aos titulares inadimplentes. Isso porque a evolução do direito não permite mais conceber a proteção do direito à propriedade descuidados os princípios da dignidade e da função social.

As coisas comuns, ademais, por serem inalienáveis, não podem ser objeto de penhora, conforme já registrado pelo Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, que confirmou não admitir penhora sobre bens de uso comum de condomínios edilícios. Tais bens não podem ser alienados separadamente ou divididos, conforme disposição contida no art. 1.331 do Código Civil¹⁴.

De todo modo, é impossível separar o direito às partes comuns de cada condômino da sua propriedade exclusiva, em vista da íntima conexão entre a unidade imobiliária autônoma e as frações ideais, conforme estipulado no artigo 1.339 do Código Civil, que reza: “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” (Brasil, 2002).

A conexão umbilical entre o espaço privado e o comum também é visto na primeira parte do artigo 1.331, §3º, que afirma que a cada unidade imobiliária caberá, como parte inseparável, uma fração ideal no solo e nas outras partes comuns. Dessa forma, a venda da unidade autônoma necessariamente é acompanhada da alienação da fração ideal correspondente às partes comuns, em vista da sua inseparabilidade.

Controvertida é a possibilidade de usucapião de área de parte comum, visto que, conforme dito em parágrafos anteriores, é impossível a alienação de parte comum. Em tese, concluir-se-ia pela impossibilidade de usucapião mesmo quando há situações de uso exclusivo e contínuo dessa área comum por apenas um dos condôminos.

Antes de trazer à baila o entendimento doutrinário e jurisprudencial sobre o tema, a usucapião – que o Código Civil utiliza no feminino – é definida como modo originário de aquisição de propriedade pela posse prolongada e qualificada pelos requisitos estabelecidos na lei. Sua natureza jurídica é a de prescrição, com a diferença que, na usucapião, a ação prolongada no tempo funciona como uma energia positiva (faz nascer o direito à propriedade) e, na prescrição das pretensões

¹⁴ RIO DE JANEIRO. Tribunal Regional do Trabalho da Primeira Região. Recurso Ordinário Trabalhista nº 00109076120145010011. Oitava Turma. Relator: Dalva Amélia de Oliveira Munoz Correia. Julgamento em 21/08/2018. Publicação: 04/09/2018.

creditícias, ela se mostra negativa (faz morrer a pretensão). Tanto a prescrição aquisitiva como a extintiva têm o mesmo fundamento: “a segurança jurídica em razão da paz social de se conferir juridicidade a um fato social que se prolonga no tempo sem a oposição do antigo titular da propriedade” (Schreiber, 2021, p. 2563).

Premiado será o usucapiente, por outro, punido será o desidioso, pois conforme alerta um dos axiomas jurídicos, *dormientibus non succurrit ius*, “o direito não socorre os que dormem”. E nada mais justo que “uma pessoa que agregou valor a determinado bem em razão da utilização, do trabalho, produção ou pela moradia, dentre outros, seja contemplada pelo reconhecimento social e jurídico de ser proprietário do bem” (Schreiber, 2021, p. 2564).

A matéria tem respaldo na Constituição Federal de 1988, mormente porque duas modalidades de usucapião estão lá positivadas: (i) aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural (art. 183); (ii) aquele que, não sendo proprietário de imóvel rural ou urbano, possua como seu, por cinco anos ininterruptos, sem oposição, área de terra, em zona rural, não superior a cinquenta hectares, tornando-a produtiva por seu trabalho ou de sua família, tendo nela sua moradia, adquirir-lhe-á a propriedade (art. 191).

A usucapião, também importa registrar, é modo originário de aquisição de propriedade, pois “o direito do usucapiente não se funda sobre o direito do titular precedente, não constituindo este direito o pressuposto daquele, muito menos lhe determinando a existência, as qualidades e a extensão” (Peluso, 2018, p. 1174). A questão não é meramente acadêmica, pois dessa afirmação, extraem-se efeitos importantes, como: (i) não haver necessidade de recolhimento do imposto de transmissão quando do registro da sentença, pois o fato gerador de incidência do ITBI envolve a transmissão de direitos sobre imóveis, o que não ocorreria na usucapião; (ii) o título judicial ingressa no registro independentemente do registro anterior, sendo uma exceção ao princípio da continuidade e da especialidade registrárias, pois a sentença prolatada torna-se instrumento hábil para abrir a matrícula junto ao cartório imobiliário; (iii) os direitos reais limitados e eventuais defeitos que gravam ou viciam a propriedade não se transmitem ao adquirente, como as cláusulas de inalienabilidade, os bens gravados com fideicomisso ou hipotecados.

No que concerne ao condomínio tradicional e à usucapião, a doutrina indica:

O entendimento dos tribunais é do cabimento da usucapião entre condôminos no condomínio tradicional, desde que seja o condomínio *pro diviso*, ou haja posse exclusiva de um condômino sobre a totalidade da coisa comum. Exige-se, em tal caso, que a posse seja inequívoca, manifestada claramente aos demais condôminos, durante todo o lapso temporal exigido em lei. Deve estar evidenciado aos demais comunheiros que o usucapiente não reconhece a soberania alheia ou a concorrência de direitos sobre a coisa comum (Peluso, 2018, p. 1174).

Em se tratando de usucapião sobre área comum de condomínio edilício, a questão parece não ter sido solucionada definitivamente. Por um lado, depara-se com os argumentos que indicam que “as áreas comuns, por norma cogente, são inalienáveis separadamente da unidade autônoma e não podem ser usadas com exclusividade por um dos condôminos, razão pela qual não podem ser usucapidas” (Peluso, 2018, p. 1174). Por outro, em posição antagônica, “não se deve excluir *a priori* a possibilidade de usucapião extraordinária de parte comum do condomínio edilício na hipótese de posse exclusiva por um dos condôminos, desde que haja intenção clara e manifesta de ter o imóvel como seu” (Tepedino *et al*, 2020, p. 398).

No âmbito dos Tribunais brasileiros, tampouco a situação encontra-se resolvida. No entendimento do Tribunal de Justiça de São Paulo, é impossível usucapir área comum de condomínio edilício. No entendimento exarado pelo acórdão abaixo transcrito, entendeu aquela Corte que, sendo o proprietário do apartamento um comunheiro das partes do edifício não constitutivas da propriedade exclusiva de cada um, por mais que dure a ocupação exclusiva, esta jamais se converterá em domínio daquele que dela se assenhoreou a parte comum do edifício.

Nesse sentido, a lei veda a utilização exclusiva das partes comuns. Desse modo, o condômino que, por exemplo, ocupar parte do corredor do apartamento, para ali instalar uma lavanderia ou um depósito de materiais, entrará em conflito aberto com o Código Civil.

Como corolário dessa afirmação, incivil seria premiar com a usucapião o condômino que revelou desprezo pelo diploma legal a que deve obediência a todos os que vivem no universo do condomínio.

Não há, em razão do expendido, usucapião sobre áreas comuns pertencentes a todos os condôminos. Ademais, constituem as áreas comuns partes acessórias das unidades condominiais e, isoladas, seriam acessórias sem principal. Sendo

indivisíveis, perdurando, destarte, o estado de indivisão e, portanto, descabe qualquer aquisição por via da prescrição. Assim, no condomínio horizontal, o uso da coisa comum, mesmo que por parte de um dos condôminos, não conduz à usucapião, pois a posse é tolerada pelos demais consortes, consubstanciando-se precária (Ribeiro, 2012).

Trata-se, com efeito, de mera permissão de uso, temporariamente exclusivo. Aquela área comum, que circunda o condomínio e envolve parte da unidade autônoma, possui utilidade essencial para a coletividade condominial, impossibilitando a usucapião: o condomínio se utiliza do espaço coletivo. Dessa forma, a posse exclusiva do usucapiente sobre esta área comum não poderia ser resguardada no ordenamento jurídico.

Esta é a ementa do julgado da Corte Paulista a que se aludiu:

USUCAPIÃO. CONDOMÍNIO EDILÍCIO. ÁREA COMUM. Sentença de improcedência. Irresignação dos autores. Ratificação dos termos da sentença recorrida (art. 252, RITJSP). Impossibilidade de usucapir área comum de condomínio edilício. Inteligência do artigo 1.331, § 2º, do Código Civil, e do artigo 3º da Lei 4.591/1964. Mera permissão de uso, parcialmente exclusivo, de área comum da coletividade condominial. Área comum essencial para o funcionamento do condomínio. Área que circunda o imóvel condominial e de que se depende para a manutenção periódica de outras áreas comuns, além de garantia da segurança do condomínio. Posse precária, sem animus domini. Não caracterização dos requisitos do artigo 1.238 do Código Civil. Recurso desprovido¹⁵.

O mesmo Pretório, em decisão mais recente, de agosto do ano de 2024, afirmou que a posse de área comum de condomínio edilício, como o terraço e o poço de ventilação, configura, na verdade, mera ocupação que restou continuada diante da tolerância dos demais condôminos. Portanto, tratando-se de área comum e indivisível, a usucapião seria, pois, impossível¹⁶.

Ação de usucapião de área comum de condomínio edilício, na esteira das decisões judiciais do TJ-SP, deve ser declarada improcedente, visto que o usucapiente jamais deteria a posse com a intenção de dono, haja vista estar ali

¹⁵ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação nº 10071907220148260562. Terceira Câmara de Direito Privado. Relator: Carlos Alberto de Salles. Julgamento em 27/10/2015. Publicação: 28/10/2015.

¹⁶ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação nº 10992411820238260100. Décima Câmara de Direito Privado. Relator: Élcio Trujillo. Julgamento em 27/08/2024. Publicação: 28/08/2024.

mediante simples permissão dos demais coproprietários condôminos. A mera tolerância ou permissão não gera posse e inviabilizaria a usucapião.

Essa corrente é a que melhor se harmoniza ao ordenamento jurídico pátrio, pois são requisitos necessários para que se opere a prescrição aquisitiva não só à posse e ao tempo que ela é exercida sobre o bem, mas também à suscetibilidade a ser usucapida. Assim, somente pode existir posse em relação a bens que possam demonstrar a exteriorização do poder fático. A manifestação do *corpus possessionis* é dado essencial para revelar os atos de exteriorização e confirmar a estabilidade dos atos possessórios.

As partes do condomínio edilício que são de propriedade exclusiva dos condôminos (apartamentos, boxes, vagas de garagem, dentre outros), reconhecidas como unidades autônomas, individualizadas e que, portanto, detêm registro imobiliário próprio - estas sim - são passíveis de usucapião, pois não são destinadas ao uso coletivo.

Não se pode, contudo, deixar de registrar que o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul entendeu, no julgamento de uma apelação cível¹⁷, que o fato de a área objeto da ação tratar-se de área de uso comum de condomínio edilício, por si só, não inviabiliza a aquisição originária da propriedade, desde que comprovados os requisitos da prescrição aquisitiva, o que exigiria dilação probatória. A decisão merece ser criticada, nos termos já explanados.

Daí defende-se que o morador que ocupa espaços comuns é mero detentor, pois apenas ocupará determinada área a título de tolerância do condomínio. É cediço que atos de permissão e tolerância não induzem à posse (art. 1.208, do CC).

Acerca da natureza jurídica do condomínio em edificações, há posicionamentos que afirmam que o condomínio edilício possui personalidade jurídica, sendo assim, uma pessoa jurídica. Tal posição é seguida por doutrinadores contemporâneos que visam considerar o condomínio edilício como sujeito de direitos e obrigações. Essa linha já foi adotada na III Jornada de Direito Civil, coordenada pelo Ministro Ruy Rosado de Aguiar, que aprovou o Enunciado nº. 246, que afirma que "Deve ser reconhecida personalidade jurídica ao condomínio edilício". Antes disso, com menor abrangência, o Enunciado nº. 90, da I Jornada de Direito Civil, pugnava que "Deve ser

¹⁷ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 50611019020208210001. Décima Sétima Câmara Cível. Relator: Paulo Sérgio Scarparo. Julgamento em 28/10/2021. Publicação: 08/11/2021.

reconhecida personalidade jurídica ao condomínio edilício nas relações jurídicas inerentes às atividades de seu peculiar interesse”.

Os autores que sustentam ser o condomínio edilício uma pessoa jurídica argumentam que a não atribuição de subjetividade acaba gerando entraves à realização de negócios jurídicos. No entender de Flávio Tartuce (2018, p. 518), essa forma de pensar “está de acordo com a sistemática filosófica do CC/2002, que adotou um sistema aberto e dinâmico, inspirado na Teoria Tridimensional do Direito de Miguel Reale, seu principal idealizador”.

Esses mesmos autores, amparados pelo Enunciado nº. 144, da III Jornada de Direito Civil, advertem que “A relação das pessoas jurídicas de direito privado constante do art. 44, incisos I a V, do Código Civil, não é exaustiva”. O artigo 44, do Código Civil, ensina que são pessoas jurídicas de direito privado as associações, as sociedades, as fundações, as organizações religiosas e os partidos políticos.

O condomínio edilício realiza negócios jurídicos próprios da pessoa, como compra e venda, prestação de serviços, contrato de trabalho, atuando em nome próprio e contraindo direitos e deveres na ordem jurídica. A legislação pátria, por exemplo, no artigo 63, §3º, da Lei 4.591/1964, prevê que, no prazo de 24 horas após a realização do leilão final, o condomínio, por decisão unânime de Assembleia-Geral em condições de igualdade com terceiros, terá preferência na aquisição dos bens, caso em que serão adjudicados ao condomínio. O dispositivo em comento, ao arrolar o inadimplemento do condômino na incorporação imobiliária como infração contratual, possibilita ao condomínio adquirir a unidade autônoma do condômino inadimplente.

Outro exemplo legal está no Código Civil, no artigo 1.358-S, que estipula que, na hipótese de inadimplemento por parte do multiproprietário da obrigação de custeio das despesas ordinárias ou extraordinárias, é cabível, na forma da lei processual civil, a adjudicação ao condomínio edilício da fração de tempo correspondente. Mais uma vez, o legislador, conquanto não tenha atribuído personalidade jurídica diretamente ao condomínio no artigo 44 do Código Civil, possibilita-lhe assumir compromissos tal como uma pessoa jurídica. Assim:

Pensamos tratar-se de uma pessoa jurídica *sui generis*, sem que seja propriamente uma sociedade por realmente faltar a *affectio societatis*. A experiência diária tem demonstrado que os condôminos de um condomínio edilício, muitas vezes, necessitam de uma pessoa jurídica que realize atos e negócios jurídicos em seu nome, sendo, portanto,

funcionalmente adequada a personificação do condomínio edilício (Delgado et al, 2021, p. 2764).

O condomínio de edifícios possuiria “o que denominamos de personificação anômala, ou personalidade restrita” (Venosa, 2023, p. 709), pois em tudo se assemelha a uma pessoa jurídica: compra, vende, empresta, recolhe tributos, emprega, loca e auferir renda.

Em que pese os fortes argumentos, “a relação existente entre os condôminos é de direito real e não pessoal, como ocorreria se o condomínio edilício fosse uma pessoa jurídica” (Tepedino *et al*, 2020, p. 400). Não existe, portanto, *affectio societatis* entre os condôminos, uma vez que estão ligados por um direito real advindo da soma do direito de propriedade sobre a parte exclusiva combinado com o direito de copropriedade sobre as partes comuns.

A doutrina majoritária caminha no sentido de entender que o condomínio não é pessoa jurídica, pois a lei não se manifesta expressamente nesse sentido. Se “cotejarmos os artigos 44 e 45 do Código, constataremos que sua natureza é própria e peculiar, não sendo viável colocá-lo no mesmo plano de uma sociedade ou de uma associação” (Gangliano; Pamplona Filho, 2018 p. 443).

A doutrina do jurista mineiro também confirma a tese esposada acima pelo jurista baiano:

O condomínio edilício não é pessoa jurídica. Esse fenômeno jurídico - também chamado pessoa coletiva ou pessoa moral - é a reunião de pessoas naturais ou de patrimônios para alcançar fins comuns segundo os ditames da ordem jurídica. O art. 44 do Código Civil não insere o condomínio no rol de pessoas jurídicas de direito privado e, portanto, falta-lhe o reconhecimento, pela ordem jurídica, da qualidade de sujeito de direito. Afasta-se, assim, a tese da personalização do patrimônio comum: não existe uma pessoa jurídica que seja titular das unidades autônomas e das partes comuns, porque elas, à evidência, pertencem aos condôminos e não ao condomínio (Rosenvald, 2023, p. 1.089).

O Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais já decidiu que o condomínio é ente despersonalizado, equiparando-se, contudo, à pessoa jurídica para fins de aferição da gratuidade da justiça. A Corte Mineira entendeu que, assim como a pessoa jurídica, o condomínio deteria o ônus de comprovar que não dispõe de meios

suficientes para honrar as despesas processuais, como condição para obtenção da gratuidade judiciária ¹⁸.

Ante os argumentos levantados, acredita-se que deve prevalecer o entendimento que o condomínio edilício não é dotado de personalidade jurídica, por falta de expressa previsão legal no ordenamento jurídico, o que não lhe retira, contudo, a capacidade processual. Ele é representado ativa e passivamente, em juízo e fora dele, pelo síndico, a quem compete a prática de atos necessários à defesa dos interesses comuns do condomínio. Ratifica-se que a tese aqui adotada em nada enfraquece a possibilidade jurídica de o condomínio edilício tomar as medidas legais em face do condômino com reiterados comportamentos antissociais.

Vale apresentar um caso interessante que chegou ao julgamento no Superior Tribunal de Justiça, ocasião em que a Corte Cidadã pode afirmar a natureza jurídica do condomínio edilício. No polo ativo, o Condomínio do Edifício Leblon Apart Hotel alegou que, no começo do ano de 2016, alguns moradores, que alugavam a unidade condominial, após o período de locação, fizeram publicação em rede social disseminando a informação de que a água fornecida aos condôminos estaria contaminada por esgoto *in natura*. Esse fato seria o fundamento para ofensa à honra objetiva do condomínio, cuja reparação foi articulada em ação judicial de compensação de danos.

O condomínio pediu o pagamento de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) e que os antigos locatários ainda publicassem uma nota de desagravo no mesmo perfil da rede social. Em contestação, os antigos condôminos afirmaram que houve o vazamento de esgoto nas áreas comuns do condomínio durante três dias. Além disso, apresentaram reconvenção, em que pleitearam o valor de R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais) como indenização por danos materiais. Em sede reconvenção, pleitearam que o juiz se manifestasse sobre a existência do vazamento, o estado geral do condomínio e o funcionamento dos elevadores do prédio em que se hospedaram.

Antes de analisar o mérito, na esfera jurisprudencial, o STJ assumiu que, no âmbito das Turmas que compõem a Primeira Seção, vigora o entendimento de que os condomínios possuem personalidade jurídica apenas para fins tributários¹⁹. Todavia,

¹⁸ MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 10000212244826001. Nona Câmara Cível. Relator: Amorim Siqueira. Julgamento em: 10/05/2022. Publicação: 18/05/2022.

¹⁹ DISTRITO FEDERAL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.256.912/AL. Segunda Turma. Relator: Ministro Humberto Martins. Julgado em 07/02/2012. Publicação: 13/02/2012.

no âmbito das Turmas que compõem a Segunda Seção do STJ, prevalece a corrente de que os condomínios são entes despersonalizados²⁰.

O STJ, voltando aos ensinamentos de Caio Mário da Silva Pereira (2002), admitiu que não há, entre os condôminos, a *affectio societatis*, ou seja, o sentimento de cooperação e confiança recíprocos, que une pessoas interessadas em atingir um objetivo comum. É dizer: a formação do condomínio não decorre da intenção dos condôminos de estabelecerem, entre si, uma relação jurídica, mas do vínculo decorrente do direito exercido sobre a coisa e que é necessário à administração da propriedade comum.

Fixada a premissa sobre a natureza jurídica do condomínio edilício – como ente despersonalizado -, não havendo falar em personalidade jurídica, menos ainda se poderá dizer do maltrato a direitos voltados à personalidade e, especialmente, àqueles ligados à honra objetiva.

Em resumo, no caso concreto do Condomínio do Edifício Leblon Apart Hotel, caracterizado o condomínio como uma massa patrimonial, não há como reconhecer que seja ele próprio dotado de honra objetiva, senão admitir que qualquer ofensa ao conceito que possui perante a comunidade representa, em verdade, uma ofensa individualmente dirigida a cada um dos condôminos.

Em outras palavras: quem goza de reputação são os condôminos e não o condomínio, ainda que o ato lesivo seja a esse endereçado. Dessa forma, a ementa do julgado:

AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. NATUREZA JURÍDICA DO CONDOMÍNIO. ENTE DESPERSONALIZADO. VIOLAÇÃO DA HONRA OBJETIVA. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. 1. O propósito recursal consiste em determinar a possibilidade jurídica do pedido de reparação de danos morais formulado por condomínio, antes a publicação de conteúdo potencialmente lesivo em redes sociais por moradores temporários. 2. No âmbito das Turmas que compõem a Segunda Seção do STJ, prevalece a corrente de que os condomínios são entes despersonalizados, pois não são titulares das unidades autônomas, tampouco das partes comuns, além de não haver, entre os condôminos, a "affectio societatis", tendo em vista a ausência de intenção dos condôminos de estabelecerem, entre si, uma relação

²⁰ DISTRITO FEDERAL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Interno no Recurso Especial nº 1.521.404/PE. Terceira Turma. Relator: Ministro Paulo de Tarso Sanseverino. Julgamento em 24/10/2017. Publicação: 06/11/2017.

jurídica, sendo o vínculo entre eles decorrente do direito exercido sobre a coisa e que é necessário à administração da propriedade comum. 3. Caracterizado o condomínio como uma massa patrimonial, não há como reconhecer que seja ele próprio dotado de honra objetiva. Precedente. 4. Agravo interno não provido²¹.

A Terceira Turma do STJ, antes do referido julgamento, já havia negado a possibilidade de configuração de danos morais para um condomínio, cujos condôminos realizaram de forma irregular uma festa para mais de duzentas pessoas, causando uma série de transtornos e consequências negativas²².

Dessa forma, conforme bem pontuado pelo STJ, diferentemente do que ocorre com as pessoas jurídicas, qualquer repercussão econômica negativa ao condomínio será suportada, ao fim e ao cabo, pelos próprios condôminos, a quem incumbe contribuir para todas as despesas condominiais.

O Tribunal de Justiça de Minas Gerais, entretanto, possui entendimento diverso ao do Superior Tribunal de Justiça, reconhecendo a possibilidade de recebimento de danos morais ao condomínio, mesmo que desprovido de personalidade jurídica:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - PROTESTO INDEVIDO - CONDOMÍNIO EDILÍCIO - DANO MORAL - CONFIGURAÇÃO - QUANTUM INDENIZATÓRIO - PARAMETROS. O condomínio edilício, embora desprovido de personalidade jurídica, possui capacidade processual, podendo ser indenizado moralmente em virtude do protesto indevido de título desprovido de causa subjacente. Os danos morais decorrentes de protesto indevido, surgem automaticamente, tão logo se dê o protesto; Precedentes do STJ - A fixação do valor da indenização por danos morais pauta-se pela aplicação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade²³.

Não obstante se diga que o condomínio é ente despersonalizado, agora com a confirmação do próprio Superior Tribunal de Justiça, o condomínio possui capacidade judiciária e é representado ativa e passivamente em juízo pelo síndico eleito em assembleia geral. Nos dizeres de doutrina processualista (Marinoni *et al*, 2021),

²¹ DISTRITO FEDERAL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Interno no Recurso Especial nº 1837212 RJ 2019/0128710-2. Terceira Turma. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Julgamento em 31/08/2020. Publicação: 03/09/2020.

²² DISTRITO FEDERAL. Superior Tribunal de Justiça. Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 1736593/SP. Terceira Turma. Relator: Ministro Og Fernandes. Julgamento em 13/02/2020. Publicação: 13/02/2020.

²³ MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 10145130689550002. Décima Segunda Câmara Cível. Relator: Domingos Coelho. Julgamento em 20/06/2018. Publicação: 28/06/2018.

apesar de não possuir personalidade jurídica no plano do direito material, confere a legislação “capacidade para ser parte e capacidade de estar em juízo passivamente, a fim de que, quando acionadas, não possam opor a irregularidade de sua constituição (art. 75, § 2.º, CPC) com o fito de extinguir-se o processo sem resolução de mérito”.

A lei adjetiva concede-lhe, portanto, personalidade judiciária e plena capacidade processual, na qualidade de substitutos processuais. Isto posto, ainda que não haja convenção de condomínio e, por conseguinte, o seu devido registro, o condomínio poderá atuar em juízo exclusivamente na defesa dos interesses comuns dos condôminos.

Outra questão digna de nota é se a relação estabelecida entre condôminos e condomínio seria regida pelas normas do Código de Defesa do Consumidor. Nos termos do artigo 2º do CDC, consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final. Já fornecedor, nos termos do artigo 3º, é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços. No conceito de fornecedor, como visto, abre-se a possibilidade do ente despersonalizado, como o condomínio, figurar na atividade consumerista.

A caracterização de alguém como fornecedor, contudo, ainda encontra-se atrelada ao reconhecimento cumulativo de três características fundamentais: (i) profissionalismo: deve-se observar ao menos um grau rudimentar de organização dos fatores de produção ligados à atividade exercida no mercado; (ii) habitualidade: há de se apurar se o produto ou o serviço não foram ofertados de maneira esporádica, em situação ocasional; (iii) remuneração: somente há incidência do CDC nos serviços ou produtos fornecidos mediante remuneração.

As relações entre o condomínio e o condômino não podem ser encaixadas como de consumo, excluindo-se, logo, a aplicação do CDC, porque o condomínio não realiza atividade de fornecimento à coletividade de produtos ou serviços, uma vez que as atividades eventualmente desenvolvidas pelo ente despersonalizado são de meio, para o interesse dos próprios condôminos. Além de serem os próprios condôminos destinatários das multas, dos juros e dos encargos, a própria natureza do condomínio é composta pelos condôminos, o que evidencia, por óbvio, a não incidência das regras e princípios do CDC.

O TJ-MG já enfrentou pedido de condômina, moradora e proprietária da unidade de número 1001, do Condomínio do Edifício Carlos Brancher, na cidade de Juiz de Fora, para reconhecer o vínculo consumerista com o condomínio em que residia. A condômina alegou que teve sua residência violada por arrombamento seguido de furto e que, inobstante a presença de porteiro e sistema de câmeras de vigilância, o suposto infrator entrou no prédio, arrombou a porta da cozinha e saiu livremente levando computadores, relógios, joias, moedas estrangeiras, arquivos médicos, arquivos pessoais como fotos familiares, inclusive de sua filha que modelou internacionalmente e extratos bancários. Afirmou, ainda, que ao tentar obter as imagens do sistema de câmeras de segurança, foi informada pelo condomínio sobre a indisponibilidade das imagens. Diante disso, pleiteou a condenação do ente despersonalizado ao pagamento de indenização por danos materiais e morais.

O TJ-MG, de início, destacou não haver, entre condômino e Condomínio, relação de consumo. De fato, o Código de Defesa do Consumidor tem por objetivo tutelar a parte mais fraca, vulnerável, em uma relação jurídica marcada pela desigualdade. Isso está ausente nas relações entre Condomínio e condômino, regidas pela Lei nº 4.591/64, pelo Código Civil e, essencialmente, subordinadas à vontade dos próprios condôminos expressa na Convenção do condomínio. Destarte, no entendimento do Tribunal Mineiro, a responsabilidade civil que qualquer condômino queira imputar ao condomínio deve ser verificada à luz das regras ordinárias previstas no Código Civil a partir do art. 927 e das Convenções e Regulamentos Internos do Condomínio, mas nunca no CDC.

O condomínio só responde por furtos ocorridos nas suas áreas comuns se isso estiver expressamente previsto na respectiva convenção. Isso porque o condomínio não tem implícita a obrigação de garantir guarda dos bens dos condôminos, tal prestação deriva de natureza contratual quando prevista em convenção ou assembleia geral que adote essa prestação de serviço e reserve para ela verba própria no orçamento.

Se o condomínio não se propôs a prestar supervigilância, funcionando como autêntico guardião, não há que ser responsabilizado, pois entendimento diverso importa em atribuir ao condomínio a qualidade de depositário de toda sorte de objetos que os moradores conduzam para o interior do prédio. Desse modo, seria transformar o pagamento das despesas condominiais em apólice de seguro.

Em verdade, a segurança da área interna dos apartamentos é de exclusiva responsabilidade do proprietário ou do condômino. Se assim não fosse compreendido, poder-se-ia chegar ao ponto de aceitar a instalação de câmeras de vigilância dentro dos apartamentos individuais, em prol de resguardar a responsabilidade do ente coletivo, o que poderia violar o direito à privacidade e à intimidade.

Em outras palavras: o condomínio só responde por furtos ocorridos nas suas áreas comuns se isso estiver expressamente previsto na respectiva convenção. Se, contudo, nada dos autos indicar ter o condomínio assumido qualquer responsabilidade pela integridade do patrimônio existente nas unidades condominiais, especialmente quando danificadas por ato praticado por terceiro, qualquer pedido de indenização deve ser julgado conforme as regras ordinárias previstas no Código Civil ²⁴.

Pode-se afirmar que as normas do Código de Defesa do Consumidor não se aplicam ao condomínio e ao condômino, eis que não se encontram presentes as figuras principais da relação de consumo: fornecedor e consumidor. No entanto, também é verdade afirmar que o condomínio pode se qualificar como consumidor, pois defende os interesses materiais dos condôminos. Assim, não obstante a natureza de ente despersonalizado, o condomínio pode ser consumidor por equiparação, pois se trata de coletividade destinatária final do produto contratado (art. 2º, parágrafo único, do CDC).

Dessa forma, ementa na qual se consignou ser o condomínio edilício equiparado ao consumidor, nos moldes do artigo 2º, parágrafo único, do CDC, que preza que “equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo” (Brasil, 1990):

APELAÇÃO – PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS – FORNECIMENTO DE GÁS (GLP) – Condomínio edilício que se equipara a consumidor. Destinatário final do produto – Inteligência do artigo 2º, parágrafo único, do CDC – Precedente do E. Superior Tribunal de Justiça. Multa compensatória pela rescisão antecipada do contrato – Inexigibilidade – Ausência de previsão contratual equivalente em favor do consumidor. Desequilíbrio contratual. Cláusula nula de pleno direito, por implicar em desvantagem exagerada (art. 51, IV, § 1º, CDC). Jurisprudência recente deste E. Tribunal, inclusive, envolvendo a mesma fornecedora. Sentença mantida. Recurso improvido²⁵.

²⁴ MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 03311909620158130145. Décima Oitava Câmara Cível. Relator: Mota e Silva. Julgamento em 05/02/2019. Publicação: 08/02/2019.

²⁵ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 10948742420188260100. Vigésima sétima Câmara de Direito Privado. Relator: Fábio Podestá. Julgamento em 17/12/2019. Publicação: 18/12/2019.

Dessa maneira, restam duas posições, às quais filiam-se: (i) o condomínio é equiparado ao consumidor, como coletividade que haja intervindo na relação de consumo, aplicando-se o CDC; (ii) nas relações jurídicas estabelecidas entre condomínio e condôminos, não se aplica o CDC

3.3 Instituição e convenção do condomínio

O condomínio edilício tem origem voluntária e pode ser criado por ato *inter vivos* ou *mortis causa*, tal como dito no artigo 1.332, do Código Civil, mas sempre registrado no Cartório de Registro de Imóveis. Normalmente, a instituição do condomínio edilício dá-se mediante negócio jurídico *inter vivos*, em especial por meio de incorporações imobiliárias, que consiste na atividade exercida com o intuito de promover e realizar a construção, para alienação total ou parcial, de edificações ou conjunto de edificações compostas de unidades autônomas.

Menos comum, mas igualmente possível, a constituição do condomínio edilício por ato unilateral do proprietário do edifício, que converte o seu imóvel em condomínio, de modo a poder, em seguida, alienar separadamente as diferentes unidades autônomas.

Para sua instituição, há três requisitos formais que devem ser observados, estipulados no já citado artigo 1.332: (i) a discriminação e individualização das unidades de propriedade exclusiva, estremadas umas das outras e das partes comuns; (ii) a determinação da fração ideal atribuída a cada unidade, relativamente ao terreno e partes comuns; (iii) o fim a que as unidades se destinam.

Outros requisitos foram previstos no artigo 8º, da Lei n. 4.591/64, que normaliza regras especiais para o condomínio de casas térreas ou assobradadas, como: (i) em relação às unidades autônomas que se constituírem em casas térreas ou assobradadas, será discriminada a parte do terreno ocupada pela edificação e também aquela eventualmente reservada como de utilização exclusiva dessas casas, como jardim e quintal, bem assim a fração ideal do todo do terreno e de partes comuns, que corresponderá às unidades; (ii) em relação às unidades autônomas que constituírem edifícios de dois ou mais pavimentos, será discriminada a parte do terreno ocupada pela edificação, aquela que eventualmente for reservada como de utilização exclusiva, correspondente às unidades do edifício, e ainda a fração ideal do

todo do terreno e de partes comuns, que corresponderá a cada uma das unidades; (iii) serão discriminadas as partes do total do terreno que poderão ser utilizadas em comum pelos titulares de direito sobre os vários tipos de unidades autônomas; (iv) serão discriminadas as áreas que se constituírem em passagem comum para as vias públicas ou para as unidades entre si.

Não basta, contudo, a emissão de vontade por negócio jurídico. O registro imobiliário é constitutivo do condomínio edilício, porque não se permite que uma modalidade especial de propriedade, típica de direito real, nasça tão somente pelo mero consenso. Antes do registro, “o negócio da instituição gera apenas efeitos *inter partes*, em especial, a localização da posse sobre as partes certas da construção e a obrigação de contribuir para o custeio das partes de uso comum, a que a doutrina e a jurisprudência denominam condomínio de fato” (Loureiro, 2018, p. 1285).

O condomínio de fato é, portanto, aquele que não possui registro no Cartório de Registro de Imóveis. Na visão da doutrina especializada, o condomínio de fato perfaz-se em uma verdadeira associação de moradores:

Cria-se, entretanto, uma associação de moradores, mesmo que de fato, com o propósito de praticar certos atos sobre uma extensão de terra que abrange ou atinge todas as propriedades. Mais especificadamente, cria-se uma associação de moradores, entidade que passa a ser instrumento pelo qual os residentes de determinado loteamento utilizam para realizar suas aspirações, para melhorar as condições internas e para protegerem-se principalmente da violência urbana que assola certa região. Utiliza-se o instituto da associação, na forma dos artigos 53 a 61 do Código Civil, e não o instituto das sociedades, pois se constituem as associações pela união de pessoas que se organizam para fins não econômicos. No caso, visa-se a uma organização das pessoas para implantar unicamente o bem comum, e dotar certa localidade de meios para o proveito geral. Desde que verificada a prestação de serviços, e trazendo vantagens para todos os moradores e proprietários do conjunto de moradias, sem a expressa recusa no recebimento ou proveito, parece normal a possibilidade de exigir a participação no pagamento dos custos exigidos (Rizzardo, 2021, p. 106).

Os condomínios de fato, entretanto, “são merecedores de tutela do ordenamento jurídico, tendo em vista seu enorme relevo social” (Tepedino *et al*, 2020, p. 403), principalmente por conta do princípio da função social.

Inclusive, a circunstância de se tratar de condomínio irregular não obsta a cobrança das taxas correlatas daqueles que potencialmente se beneficiam dos serviços comuns oferecidos pelo ente coletivo, mormente quando se pode extrair da

convenção condominial que os valores das taxas, ordinárias e extraordinárias, destinam-se à manutenção da infraestrutura coletiva e dos serviços prestados pelo condomínio:

APELAÇÃO – Ação de cobrança de taxas condominiais/contribuições associativas. Cobrança de taxa de associação de moradores de proprietária de imóvel edilício, o qual se encontra em condomínio de fato, sendo a ré possuidora de uma unidade de apartamento no referido condomínio. Consta atraso com as cotas/taxas mensais do imóvel, para manutenção das despesas do condomínio de competência dos meses de maio de 2019 a março de 2023, totalizando a quantia de R\$ 32.055,44. Sentença de procedência. Inconformismo da requerida. Não Cabimento. Alegação de incidência do Tema 492 do C. Supremo Tribunal Federal. O caso em tela não se amolda ao tema supracitado, visto que se trata de condomínio edilício, vertical, e não de loteamento fechado. Há associação, pois o Condomínio não foi formalmente formado e instaurando, não havendo assembleia, tampouco Convenção do condomínio. Trata-se de condomínio de fato. Verifica-se que a ré é beneficiada pelos diversos serviços prestados pela autora (segurança, limpeza, conservação e benfeitorias). Assim, há legalidade na cobrança. Precedente. Sentença mantida nos termos do art. 252 do Regimento Interno desta Corte. Sentença mantida. Recurso desprovido²⁶.

Outra importante figura jurídica é a convenção do condomínio, que pode ser conceituada como “o estatuto coletivo que regula os interesses das partes, havendo um típico negócio jurídico decorrente do exercício da autonomia privada” (Tartuce, 2018, p. 1.068). Para Nelson Nery e Rosa Nery (2021, p. 2.207), a convenção do condomínio “é a regra interna e privada que rege a vida condominial, confeccionada segundo a vontade livre dos proprietários das unidades condominiais e daqueles que são a eles equiparados”. A convenção, no dizer de Caio Mário da Silva Pereira (2002), é o estatuto disciplinar das relações internas dos condôminos, que atende a conveniência de se estabelecer um regime harmônico de relações que elimine ou reduza as zonas de atritos.

É um documento normativo estruturante do condomínio edilício, pois poderá servir como instrumento para coibir comportamentos anormais, inconvenientes ou antissociais do proprietário ou possuidor. Tudo que for essencial à constituição ou funcionamento do condomínio deve ser regulado pela convenção, mas não poderá conter cláusula contrária à lei, à ordem pública e aos bons costumes.

²⁶ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 10277544320238260405. Quarta Câmara de Direito Privado. Relator: Vitor Frederico Kumpel. Julgamento em 06/09/2024. Publicação: 06/09/2024.

A redação do artigo 1.333, do Código Civil, explica que a convenção que constitui o condomínio edilício deve ser subscrita pelos titulares de, no mínimo, dois terços das frações ideais. Torna-se, desde logo, obrigatória para os titulares de direito sobre as unidades, ou para quantos sobre elas tenham posse ou detenção. Se a elaboração não for feita por escrito com a aprovação da maioria qualificada, tem-se a ineficácia de todos os atos praticados, entre eles, a eleição do síndico do condomínio e do seu conselho consultivo. Para ser oponível contra terceiros, entretanto, a convenção do condomínio deverá ser registrada no Cartório de Registro de Imóveis.

Isso quer dizer que a convenção de condomínio que for subscrita pelos titulares de, no mínimo, dois terços das frações ideais, ainda que sem registro, já possui efeitos *inter partes*. A súmula nº. 260, do STJ, caminha no mesmo sentido: “A convenção de condomínio aprovada, ainda que sem registro, é eficaz para regular as relações entre os condôminos”. Assim, pode-se dizer que a convenção deve ter a forma escrita, conquanto não se exija escritura pública.

A obra do Ministro Cezar Peluso (2018) explica que a eficácia da convenção do condomínio atravessa duas etapas e dois graus distintos: (i) em um primeiro momento, subscrita pelos titulares de, no mínimo, dois terços das frações ideais (a lei exige quórum qualificado de dois terços das frações ideais e não do número de unidades ou de condôminos para a criação da convenção de condomínio), produz efeitos para todos os titulares de direito sobre as unidades, abrangendo também os possuidores ou detentores; (ii) em um segundo momento, levada ao registro imobiliário, a convenção estende seus efeitos *erga omnes* a todos que interagem com o condomínio, ainda que não seja titular de direito real sobre unidades autônomas, nem possuidores ou detentores.

No caso de não atingir do quórum qualificado – de, no mínimo, dois terços das frações ideais – para constituir a convenção do condomínio, para superar o imbróglio, é possível que as partes socorram ao Poder Judiciário para pronunciamento que, após o devido processo legal e contraditório, fixará as regras de convivência no condomínio de fato.

A convenção do condomínio, de acordo com artigo 1.334, deve determinar, além daquilo que os condôminos houverem por bem estipular: (i) a quota proporcional e o modo de pagamento das contribuições dos condôminos para atender às despesas ordinárias e extraordinárias do condomínio; (ii) a 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, que apresentará os detalhes do cotidiano condominial.

Uma importante questão se refere à natureza jurídica da convenção de condomínio, explicada com louvor em obra coordenada pelo Ministro Cezar Peluso (2018, p. 1302):

A primeira corrente defende a natureza jurídica contratual da convenção de condomínio, porque pautada no acordo de vontade das partes, com o objetivo de criar direitos e obrigações recíprocos entre os condôminos. A segunda corrente defende a natureza de ato-regra, ou estatutária da convenção de condomínio [...]. Define-se o ato-regra como a manifestação de vontade dotada de força obrigatória e apta a pautar um comportamento individual. Distingue-se da lei porque esta é comando geral e o ato-regra sujeita apenas um agrupamento mais reduzido. A teoria do ato-regra explica por que condôminos minoritários que deixaram de manifestar-se ou dissentiram da convenção a ela estão vinculados, assim como a geração de efeitos em relação a todos que interajam com o condomínio, desbordando seus efeitos aos signatários. Os que defendem a natureza contratual da convenção de condomínio, de modo coerente, entendem que esta gera ato jurídico perfeito, que não pode ser alcançado pela retroatividade da lei, em razão da garantia fundamental do art. 5º, XXXVI, da CF. Não se pode invocar, em tal caso, o art. 2.035, parágrafo único, do CC/2002, que determina que "nenhuma convenção prevalecerá se contrariar preceitos de ordem pública". Isso porque, segundo entendimento corrente do STF, "o disposto no art. 5º, XXXVI, da CF se aplica a toda e qualquer lei infraconstitucional, sem qualquer distinção entre lei de ordem pública e lei dispositiva" (STF, Tribunal Pleno, rei. Min. Moreira Alves, RTJ 143/724). Logo, para os defensores da primeira corrente, regras cogentes e polêmicas, como locação de garagens a estranhos, multa moratória devida pelo condômino inadimplente, quórum especial para determinadas matérias, enfim, todas as inovações imperativas do CC/2002 somente se aplicam às convenções firmadas posteriormente a sua vigência. Para os que entendem que a convenção de condomínio tem a natureza de ato-regra, a posição é inversa. Se a lei posterior revoga a lei anterior, com ela incompatível, com muito maior dose de razão revoga também direito estatutário, ou corporativo, que disciplina o comportamento de todos que voluntariamente integram um agrupamento, ou que momentaneamente se acham a ele ligado. Para essa corrente, as novas normas, acima referidas, têm incidência imediata sobre as convenções anteriores ao CC/2002, considerando não escritas as cláusulas que infringirem novas normas cogentes.

Entre a convenção e o regulamento há diferença. Para Venosa (2023), a convenção deve ser mais sintética e apenas incluir tudo que for mais sensível e mais importante no microuniverso de um condomínio edilício. Entretanto, o que não for essencial à constituição e funcionamento do condomínio, mas de cunho circunstancial

e mutável (como exemplo: estabelecer as funções do zelador, a disciplina da portaria, bem como horários, utilização de áreas comuns e regime disciplinar aplicável aos ocupantes do edifício), deve ser relegado ao Regimento Interno:

O regimento está para a convenção como o regulamento administrativo está para a lei. Deve completar a convenção, regulamentá-la, sem com ela conflitar. Ocorrendo conflito, deve prevalecer a convenção. Trata-se, pois, de instrumento complementar, uma terceira fase do condomínio, sucessivo à instituição e convenção. Ao regulamento é conveniente que se requeiram normas disciplinadoras de uso e funcionamento do edifício. É inconveniente que dele constem disposições geradoras de preferências ou direitos de condôminos. No entanto, se constarem do regulamento, sua força é igualmente obrigatória, no mesmo molde da convenção que lhe é hierarquicamente superior, devendo ser cumpridas (Venosa, 2023, p. 721)

Algumas diferenças podem ser notadas: (i) o regimento (ou regulamento) interno é deliberado em assembleia e não pode ir além da convenção; (ii) a lei silencia a respeito do quórum para a aprovação do regimento. No silêncio da lei e da convenção, o regimento pode ser aprovado por maioria simples dos presentes; (iii) o regimento não possui quórum qualificado, como a convenção que, por ter maior força do que qualquer outra deliberação assemblear, não poderá sofrer restrição pelo regimento.

Na teoria e na prática, grande é a dificuldade em saber os limites da licitude das estipulações da convenção condominial ou do regimento interno – quando este decide reger a utilização das áreas comuns e das unidades autônomas. Sendo assim, é pertinente a análise de casos concretos mais polêmicos no mercado imobiliário, como é o fato da presença de animais nas dependências do condomínio, quando a convenção expressamente a proíba.

A priori, não se desconhece que o Regulamento Interno do condomínio deve ser observado pelos moradores, mas tampouco pode ser ignorada a garantia constitucional ao direito de propriedade. Ante tal garantia, defende-se a não prevalência de norma do regimento interno do condomínio que se revele violadora do princípio da razoabilidade e imponha cerceamento inútil.

No caso de animais domésticos em condomínios edilícios, é necessário investigar se o animal: (i) tenha colocado em risco a segurança ou o sossego dos demais condôminos, ou funcionários do condomínio; (ii) tenha infligido dano ao

patrimônio comum; (iii) ou que tenha ainda criado obstáculo ou embaraço ao bom uso das mesmas partes comuns por todos.

Nesse passo, é necessária uma flexibilização pelo Poder Judiciário, visto que beira a insensatez o argumento de soberania absoluta do regimento interno ou ainda da convenção. Não se pode esquecer de que há diversos condôminos que residem nas unidades autônomas que, como sujeitos de direito, ainda guardam autonomia privada e existencial para dirigirem sua vida com responsabilidade.

A residência é o local destinado aos momentos de descanso, descontração e lazer. Exatamente por isso, a razão de ser do regimento interno é definir regras destinadas à manutenção da boa convivência entre os condôminos, com as restrições inerentes ao direito de vizinhança. Essas restrições não podem ser confundidas com a instauração de regime no qual os moradores das unidades residenciais se sintam reprimidos, vigiados, constrangidos ou ameaçados ao usufruir da área comum, sem o prazer e a alegria de dar um simples passeio com o cachorro da família.

Não se discute que lei que rege a matéria obriga todos os condôminos o cumprimento das normas e convenções condominiais indistintamente. Todavia, não se pode esquecer de que as mesmas normas legais garantem aos condôminos o direito do pleno uso e gozo das áreas comuns internas, que não pode, em hipótese alguma, ser analisado de forma isolada da garantia constitucional do direito à livre disposição da propriedade individual quando a questão em debate está relacionada ao condomínio edilício.

Nesse sentido, no entendimento do TJ-MG:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO ORDINÁRIA - PEDIDO COMINATÓRIO - CONDOMÍNIO EDILÍCIO - CONVENÇÃO DE CONDOMÍNIO - MANUTENÇÃO DE ANIMAIS DOMÉSTICOS EM UNIDADE AUTÔNOMA - VEDAÇÃO CONDICIONADA À COMPROVAÇÃO DE PREJUDICIALIDADE AO SOSSEGO, À SAÚDE E À SEGURANÇA DOS VIZINHOS - ÔNUS DA PROVA - PARTE AUTORA - IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. É cediço que a convenção de condomínio, uma vez aprovada, obriga a todos os condôminos, nos termos do art. 1.333 do Código Civil, sendo certo que o condomínio pode estabelecer regras limitativas do direito de vizinhança, conforme autoriza a Lei nº 4.591/64. Entretanto, a jurisprudência tem admitido a flexibilização de cláusula vedatória, de modo a possibilitar a permanência de animais que não causem incômodos, não perturbem o sossego e não constituam ameaça à saúde e à segurança dos demais moradores. Incumbe à parte autora comprovar, nos termos do inciso I do art. 333 do CPC/73, que a manutenção dos animais na unidade autônoma da parte ré é

prejudicial ao sossego, à segurança ou à saúde dos vizinhos, sem o que impossível o acolhimento de sua pretensão cominatória²⁷.

Dessa forma, a apreciação do caso deve ser enfrentada com esteio no direito de vizinhança, levando-se em consideração as regras do ordenamento jurídico, que impedem o proprietário de fazer uso da propriedade de modo a prejudicar outrem.

No mesmo caminho, é insofismável que a proibição genérica do trânsito dos animais em solo (“proibir por proibir”), no condomínio, não deve prevalecer sobre o direito do morador de usar e usufruir plenamente das áreas comuns para acessar a via pública com seu cão na guia e na coleira. É lícito ao condomínio somente exigir que os condôminos adotem as medidas necessárias, a fim de preservar a segurança e as condições de higiene e salubridade do edifício e demais moradores.

O TJ-SP, em vista disso, entendeu que a norma condominial que obriga o morador a transportar animais domésticos no colo nas áreas comuns do condomínio é desarrazoada e desproporcional, ainda mais quando se tratar de cachorro de grande porte. A medida despropositada viola o direito dos condôminos de livre disposição da propriedade e do pleno uso e gozo das áreas comuns. De mais a mais, imperiosa a comprovação que o trânsito do animal pelo solo, no trajeto compreendido entre o apartamento e o acesso à via pública, coloca em risco a higiene, a segurança, a saúde, a inviolabilidade ao direito à paz e ao sossego dos demais condôminos²⁸.

Os julgados evidenciam que a norma interna não pode arredar o direito do condômino de usufruir de sua unidade autônoma, mantendo junto de si animal de pequeno, médio ou grande porte que não cause incômodo aos vizinhos nem ponha em risco a integridade física dos moradores. Tanto isso é verdade que, na VI Jornada de Direito Civil, foi aprovado o Enunciado nº. 566, de autoria de Cesar Calo Peghini, estabelecendo que “a cláusula convencional que restringe a permanência de animais em unidades autônomas residenciais deve ser valorada à luz dos parâmetros legais de sossego, insalubridade e periculosidade”.

Dessa forma, não demonstrada a prejudicialidade de cachorro em relação aos demais integrantes do condomínio, há de se respeitar o direito de propriedade que

²⁷ MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 10105110032858001. Décima terceira Câmara Cível. Relator: José de Carvalho Barbosa. Julgamento em 19/05/2016. Publicação: 03/06/2016.

²⁸ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 10298908920218260564. Vigésima quinta Câmara de Direito Privado. Relatora: Carmen Lúcia da Silva. Julgamento em 31/05/2022. Publicação: 31/05/2022.

ampara os moradores, anulando-se a penalidade imposta por condomínio sob esse fundamento. Ora, a convenção do condomínio não pode, na verdade, impor cláusulas contrárias à própria natureza do condomínio edilício ou tolher direitos básicos dos condôminos, previstos no artigo 1.335, do Código Civil, pois a convenção, espaço para exercício da autonomia privada, não pode representar interferências excessivamente prejudiciais aos condôminos. Assim, impor sanção desarrazoada ao morador inadimplente também tem sido medida desautorizada pelo Poder Judiciário.

A legislação vigente já impõe ao condômino inadimplente as devidas sanções, possibilitando a execução da dívida consolidada, de modo que não pode o condomínio adotar quaisquer medidas a fim de constranger o devedor ao pagamento do débito, tais como restringir o acesso às áreas comuns, sob pena de ofensa ao princípio ao *non bis idem*, além de restringir o direito de propriedade.

O direito do condômino ao uso das partes comuns, seja qual for a destinação a elas atribuídas, não decorre da situação (circunstancial) de adimplência das despesas condominiais, mas sim do fato de que, por lei, a unidade imobiliária abrange, como parte inseparável, não apenas uma fração ideal no solo (representado pela própria unidade), mas também as outras partes comuns que serão identificadas em forma decimal ou ordinária no instrumento de instituição do condomínio (§ 3º do art. 1.331 do Código Civil).

Sendo assim, a propriedade da unidade imobiliária abrange a correspondente fração ideal de todas as partes comuns. A sanção que obsta o condômino em mora de ter acesso a uma área comum (seja qual for a sua destinação), por si só, desnatura o próprio instituto do condomínio, limitando, indevidamente, o correlato direito de propriedade.

Para a específica hipótese de descumprimento do dever de contribuição pelas despesas condominiais, o Código Civil impõe ao condômino inadimplente severas sanções de ordem pecuniária, na medida de sua recalcitrância. Sem prejuízo da sanção prevista no art. 1.336, §1º, do Código Civil, em havendo a deliberada reiteração do comportamento faltoso (o que não se confunde o simples inadimplemento involuntário de alguns débitos), instaurando-se permanente situação de inadimplência, o Código Civil estabelece a possibilidade de o condomínio, mediante deliberação de $\frac{3}{4}$ (três quartos) dos condôminos restantes, impor ao devedor contumaz outras penalidades, também de caráter pecuniário, segundo gradação proporcional à gravidade e à repetição dessa conduta.

O art. 1.334, IV, do Código Civil, apenas menciona as matérias que devem ser tratadas na convenção condominial, entre as quais estão as sanções a serem impostas aos condôminos faltosos. E nos artigos subsequentes, estabeleceu-se, para a específica hipótese de descumprimento do dever de contribuição com as despesas condominiais, a imposição das sanções pecuniárias. Inexiste, assim, margem discricionária para outras sanções, que não as pecuniárias nos limites da lei.

Além das sanções pecuniárias, a lei adjetiva civil, atenta à essencialidade do cumprimento do dever de contribuir com as despesas condominiais, estabelece a favor do condomínio efetivas condições de obter a satisfação de seu crédito, inclusive por meio de procedimento que privilegia a celeridade. A Lei n. 8.009/90 confere ao condomínio uma importante garantia à satisfação dos débitos condominiais: a própria unidade condominial pode ser objeto de constrição judicial, não sendo dado ao condômino devedor deduzir, como matéria de defesa, a impenhorabilidade do bem como sendo de família.

Na sistemática do novo Código de Processo Civil, aliás, as cotas condominiais passaram a ter natureza de título executivo extrajudicial (art. 784, VIII), a viabilizar, por conseguinte, o manejo de ação executiva, tornando a satisfação do débito, por meio da incursão no patrimônio do devedor (possivelmente sobre a própria unidade imobiliária) ainda mais célere. Portanto, diante de todos esses instrumentos (de coercibilidade, de garantia e de cobrança) postos pelo ordenamento jurídico, inexistente razão legítima para que o condomínio dele se aparte.

Por tudo isso, pacífico na jurisprudência que a vedação de acesso e de utilização de qualquer área comum pelo condômino e de seus familiares, independentemente de sua destinação (se de uso essencial, recreativo, social, lazer, dentre outros), com o único e ilegítimo propósito de expor ostensivamente a condição de inadimplência perante o meio social em que residem, desborda dos ditames do princípio da dignidade humana, conforme se observa do julgado abaixo:

Condomínio edilício. Ação de obrigação de não fazer cumulada com indenização por danos morais. Sentença de parcial procedência. Apelação dos autores e do condomínio. Restrição de uso de áreas comuns ao condômino inadimplente. É ilícita a prática de restringir o uso de áreas comuns, qualquer que seja a destinação, ainda que exclusivamente de lazer. Para a hipótese de inadimplência, o Código Civil já impõe sanções de ordem pecuniária. Precedentes. Danos

morais evidenciados. Quantum indenizatório majorado. Recurso do condomínio não provido e recurso dos autores parcialmente provido²⁹.

O condomínio, independentemente de previsão em regimento interno, não pode proibir, em razão de inadimplência, condômino e seus familiares de usar as áreas comuns, ainda que destinadas apenas a lazer. Isso porque a adoção de tal medida, a um só tempo, desnatura o instituto do condomínio, a comprometer o direito de propriedade afeto à própria unidade imobiliária, refoge das consequências legais especificamente previstas para a hipótese de inadimplemento das despesas condominiais e, em última análise, impõe ilegítimo constrangimento ao condômino (em mora) e aos seus familiares, em manifesto descompasso com o princípio da dignidade da pessoa humana.

O condomínio também não pode interromper o fornecimento de serviço público essencial – como água e energia – em razão de inadimplência condominial. Ora, a lei não prevê a possibilidade de os condomínios efetuarem, por si próprios, corte no fornecimento de serviços essenciais de suas unidades autônomas, pois isso extrapola a iniciativa do condomínio.

Ademais, a prestação de serviços de água e esgoto possui caráter essencial, razão pela qual apenas pode ser suspensa em conformidade com a lei federal, já que, se tratando de serviço público essencial, a interrupção somente pode ser autorizada pelas concessionárias prestadoras dos respectivos serviços públicos, e, mesmo assim, somente pode fazê-la observando as hipóteses legais, senão veja-se:

Despesa de Condomínio. Ação de obrigação de fazer. Corte no fornecimento de água na unidade condominial do autor. Condômino inadimplente. Ação julgada procedente em face do condomínio. Sentença que determina restabelecimento do serviço. Apelação do requerido. Preliminarmente, pugna pela concessão da justiça gratuita. Condomínio que faz parte do Programa Minha Casa Minha Vida, destinado à moradia de pessoas de baixa renda. Demonstrada alta taxa de inadimplência das unidades e a conseqüente hipossuficiência financeira do condomínio. Súmula 481 do STJ. No mérito, afirma que a interrupção do serviço de água pelo Condomínio à condômina autora se deu por inadimplência e pugna pela improcedência da ação. Conduta abusiva do condomínio ao realizar o corte de água por conta

²⁹ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 10061223720218260564. Trigésima quinta Câmara de Direito Privado. Relator: Morais Pucci. Julgamento em 23/05/2022. Publicação: 14/05/2022.

própria. Atribuição das concessionárias de serviço de fornecimento de água. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO³⁰.

É possível aferir que, em se tratando de inadimplência, a interrupção do fornecimento de serviço público essencial é abusiva, pois a autoexecutoriedade dos atos de administração está constitucionalmente reservada à administração pública, sendo vedada ao particular.

Dessa maneira, nenhuma convenção de condomínio em edificações prevalecerá se contrariar os preceitos de ordem pública para assegurar a função social da propriedade, mola mestre que legitima o direito privado de propriedade. Obtemperem-se que a norma interna do condomínio não está autorizada a criar restrições indevidas ou abusivas, uma vez que as limitações previstas na convenção apenas se justificam quando atender ao bem comum e para impedir o mau uso da propriedade nas relações de vizinhança.

3.4 Administração do condomínio

Para o bom funcionamento desse ente despersonalizado, torna-se imperiosa a atuação de um grupo de pessoas ou órgãos a administrá-lo, consubstanciado na pessoa do síndico, escolhido por uma assembleia.

O síndico é a pessoa natural ou jurídica que deve defender os direitos e interesses comuns dos condôminos, podendo ser um morador ou não, eleito pelo prazo de dois anos, que poderá renovar-se indefinidamente no tempo. Pesam as críticas sobre a permanência de um síndico no cargo por muitos anos, visto que contribuiria para vícios e arbitrariedades, esta matéria é típica da convenção e o código civil não proíbe a consecução ao cargo reiteradamente.

A atividade de síndico não caracteriza relação de emprego, dado que está ausente a subordinação jurídica. É figura prevista e delimitada na legislação pátria, sendo necessário o total desvirtuamento de suas funções, o esvaziamento de seus poderes de gestão ou a subordinação explícita, como, por exemplo, a sujeição a punições disciplinares e marcações de ponto, para haver sua desconfiguração e a

³⁰ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 0441376020188260506. Vigésima sétima Câmara de Direito Privado. Relator: Luís Roberto Reuter Torro. Julgamento em 18/08/2022. Publicação: 18/08/2022.

incidência das normas trabalhistas. Do mesmo jeito, não configura locação de serviço, uma vez que ele apenas é o representante da comunhão de moradores.

Compete ao síndico: (i) convocar a assembleia dos condôminos, pois, se não o fizer, $\frac{1}{4}$ dos condôminos poderá fazê-lo; (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 assembleia 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 assembleia; (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 assembleia, anualmente e quando exigidas; (ix) realizar o seguro da edificação (art. 1.348 do Código Civil).

Juntamente com o síndico, a assembleia pode eleger um subsíndico, que o auxiliará a cumprir os encargos do artigo 1.348 e, eventualmente, substituí-lo. O síndico pode, também, transferir a outrem, normalmente designado como “administrador”, total ou parcialmente, os poderes de representação ou as funções administrativas, mediante aprovação da assembleia, salvo disposição em contrário da convenção.

Já a assembleia é constituída por todos os consortes, que decide pelo voto da maioria, aferida não pelo número de pessoas, mas pelas quotas ideais. Há hipóteses em que há necessidade de unanimidade de votos, como as que envolvem, por exemplo, atos de disposição de partes comuns. É o órgão deliberativo do condomínio mais importante, pois suas decisões são fundamentais para exprimir a opinião dominante dos moradores.

A assembleia geral, nos termos do artigo 1.350 do Código Civil, serve para convocar o síndico anualmente, realizar reunião para aprovar o orçamento das despesas, as contribuições dos condôminos e a prestação de contas e, eventualmente, eleger o substituto do síndico ou alterar o regimento interno. A sua convocação é atribuição do síndico, mas se ele não o fizer, $\frac{1}{4}$ dos condôminos poderá fazê-lo. Se, mesmo assim, a assembleia não se reunir, daí o juiz decidirá, a requerimento de qualquer condômino, por meio do procedimento de jurisdição voluntária.

Salvo quando exigido quórum 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. Os votos serão proporcionais a essas frações no solo e nas outras partes comuns pertencentes a cada condômino, salvo disposição diversa da convenção de constituição do condomínio. Em segunda convocação, entretanto, a assembleia poderá deliberar por maioria dos votos dos presentes, salvo quando exigido quórum especial. Ressalva-se que, com alteração promovida pela Lei nº. 14.405, do ano de 2022. Depende da aprovação de 2/3 (dois terços) dos votos dos condôminos a alteração da convenção, bem como a mudança da destinação do edifício ou da unidade imobiliária.

Existe, por fim, nos termos do art. 1.353, do Código Civil, a figura facultativa do conselho fiscal, composto por três membros, eleitos pela assembleia, por prazo não superior a dois anos, ao qual compete dar parecer sobre as contas do síndico.

4. CONDÔMINO ANTISOCIAL

4.1 Direitos e deveres condominiais e as sanções impostas em caso de descumprimento

Aos condôminos, cabem direitos e deveres, pois, em que pese desfrutem de autonomia sobre o direito de propriedade relativa à unidade autônoma, esse direito não é absoluto e, convivendo em comunidade restrita, a codificação privada trouxe importantes ensinamentos a respeito dos direitos, deveres, bem como das penalidades que surgem pela violação dos últimos.

Os direitos e deveres dos condôminos estão estampados nos artigos 1.335 a 1.337, do Código Civil, ou ainda na própria Convenção do Condomínio que, como visto alhures, é um ato-regra gerador de direito estatutário, que expressa a vontade do grupo condominial, sendo obrigatório o seu cumprimento em prol do condomínio.

O artigo 1.335 afirma que são direitos dos condôminos: (i) usar, fruir e livremente dispor das suas unidades; (ii) usar das partes comuns, conforme a sua destinação, contanto que não exclua a utilização dos demais compossuidores; (iii) votar nas deliberações da assembleia e delas participar, estando quite. Todas as prerrogativas emanadas das faculdades de uso e fruição do bem, alocadas nos incisos I e II do art. 1.335, sobre a unidade autônoma e áreas comuns, são também deferidas em favor de locatários, comodatários e titulares de direitos reais em coisa alheia, não obstante o caput do art. 1.335 se refira ao vocábulo condômino (Rosenvald, 2024).

Em relação ao primeiro direito, no que se refere à unidade autônoma, o proprietário poderá usar e fruir da coisa da forma que melhor lhe aprouver sem que precise do consentimento ou da autorização dos demais condôminos, bem como poderá alienar a coisa sem que dê direito de preferência aos demais. Desse modo: os condôminos podem exercer os atributos do domínio, resguardando-se, é claro, que tal exercício, conforme defendido em vários trechos desta dissertação, encontra limitações em outros direitos e preceitos da legislação.

O que se defende é que quando o legislador pontua o direito de usar, fruir e dispor, ele em nada corrobora o exercício de uma propriedade abusiva, nos termos do já citado artigo 187 do Código Civil, servindo como parâmetro a função social da propriedade. Estas são as lições da doutrina: “a fruição do bem para fins de exploração econômica constitui decisão restrita à autonomia privada do proprietário, desde que

não violadas as normas relativas aos direitos de vizinhança e, fundamentalmente, em acato ao princípio cardeal da função social da propriedade” (Rosenvald, 2024, p. 1093).

Note-se que a redação do artigo 1.335 apenas usa a qualificação “livremente” para o direito de dispor, uma vez que os direitos de usar e de fruir, portanto, estariam conformados pelas restrições do direito de vizinhança e pelo princípio constitucional da função social da propriedade (Loureiro, 2018). Assim, enquanto as faculdades de usar e fruir são permanentemente submetidas a uma tensão com as situações jurídicas individuais dos demais coproprietários e com as situações jurídicas difusas relativas aos direitos de vizinhança, o direito de dispor encontra maior amparo na autonomia privada.

Apesar de não dito, expressamente, pelo legislador, no artigo 1.335, há ainda um quarto poder do proprietário: o de reivindicar a coisa de quem, injustamente, a detenha. O silêncio do legislador, por óbvio, nada modifica ou reforma os poderes federados do domínio do artigo 1.228 do Código Civil.

Em seguida, o artigo 1.335, inciso II, ensina que o condômino poderá usar das partes comuns, conforme a sua destinação, contanto que não exclua a utilização dos demais compossuidores. Em relação à destinação, a norma visa proibir, por exemplo, que a garagem seja local de recreação para as crianças ou que as quadras esportivas se prestem à guarda de veículos. Também a norma quis referir-se à preservação da mesma garantia a todos os condôminos, permitindo a todos a utilização da área comum. Ao se comprovar a exclusão do direito do condômino de usar as partes comuns, caberá ao condômino prejudicado ingressar com a ação cabível, como a ação de reintegração de posse.

Nessa esteira, a condômina que ocupa dois boxes de garagem da área comum do prédio, construindo um barracão onde faz sua moradia, viola o artigo 1.335, II, do Código Civil, de duas formas: seja porque inibe os outros condôminos do regular acesso e utilização do que é comum por parte de todos, ou ainda porque altera a destinação da vaga de garagem, prejudicando as normas sociais de convivência entre os comproprietários. No caso julgado pelo Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, a Corte entendeu que os documentos juntados ao processo comprovavam que a condômina, por meio da construção do barracão na garagem, obstava a entrada dos outros moradores na área comum.

No caso dos autos, as duas vagas de garagem utilizadas pela condômina eram vagas de garagem de uso comum, em que o uso é dividido entre os condôminos, inexistindo matrícula própria, de forma que as áreas a elas destinadas não são computadas no cálculo das frações ideais das unidades autônomas. Por outro lado, ainda que fosse permitida a cessão do uso da vaga de garagem, a condômina também violou as disposições do artigo 1.335, II, do Código Civil, uma vez que utilizou área comum do condomínio destinada à guarda de veículos para moradia, ou seja, utiliza área para fim diverso da sua destinação, além de impedir a utilização dos demais compossuidores.

Dessa forma, decidiu o Tribunal de Justiça:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. ÁREA COMUM DO CONDOMÍNIO (BOX DE GARAGEM). COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS EXIGIDOS. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROCEDENTE. SENTENÇA MANTIDA. 1- O artigo 1.331 do Código Civil prevê que os condomínios edifícios podem possuir partes que são propriedades exclusivas e partes que são propriedades comuns dos condôminos, sendo que as áreas comuns do condomínio não podem ser alienadas separadamente ou divididas. 2- Mesmo que fosse permitida a cessão do uso da vaga de garagem, a apelante/requerida violou as disposições dos artigos 1.335 e 1.336 do Código Civil, uma vez que utiliza área comum do condomínio destinada à guarda de veículos para moradia. 3- O art. 561 do Código de Processo Civil/15 impõe ao autor da ação de reintegração de posse o ônus probatório, comprovados os requisitos exigidos, a reintegração de posse é medida que se impõe. APELAÇÃO CÍVEL CONHECIDA E DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA³¹.

O artigo 561, do Código de Processo Civil, impõe ao autor da ação de reintegração de posse o ônus probatório, indicando expressamente os seguintes elementos para a procedência do pedido: (i) a posse; (ii) a turbação ou esbulho praticado pelo réu; (iii) a data da turbação ou do esbulho; (iv) a continuação da posse, embora turbada, na ação de manutenção ou a perda dela, na ação de reintegração.

Em relação à legitimidade, inicialmente, pode-se pensar que qualquer condômino, independentemente da iniciativa do condomínio, teria legitimidade para defender a posse de área comum, até porque essas áreas integram o seu próprio patrimônio. Contudo, não é esse o melhor posicionamento a ser adotado, pois

³¹ GOIÁS. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 00710824520178090010. Sexta Câmara Cível. Relator: Doraci Lamar Rosa da Silva. Julgamento em: 22/07/2019. Publicação: 22/07/2019.

compete ao condomínio, devidamente representado pelo síndico, a defesa do interesse insurgido em uma ação de reintegração de posse contra condômino por utilizar a área comum ou ainda por alterar a sua destinação, ausente legitimação concorrente, conforme dispõe o artigo 1.348 do Código Civil.

A referida legitimidade se dá mesmo que as áreas comuns integrem o patrimônio de cada condômino, conforme dispõe o artigo 1.331, §3º, do Código Civil. Cabe destacar, todavia, que impossível aos condôminos que decidem ajuizar a ação, à revelia do síndico, obrigarem o condomínio a ingressar em juízo em litisconsórcio ativo, dado que o processo somente tem início por iniciativa da parte, característica fundamental do princípio da inércia.

Também não cabe falar, no caso de desinteresse do condomínio na ação, requerer o ingresso do condomínio no polo passivo, o que não impediria a extinção do feito, que se manteria com clara ilegitimidade em seu polo ativo.

Excepcionalmente, no entanto, resta caracterizada a legitimidade do condômino se (i) a área é de uso exclusivo de um ou mais condôminos ou (ii) caso a mesma seja essencial para a fruição da unidade autônoma. Esse também é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL - PROCESSO CIVIL E DIREITO CIVIL - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL - SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS CASOS CONFRONTADOS - AUSÊNCIA - ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO GENÉRICA À LEI N. 4.591/64 - DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO - INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284/STF - CONDOMÍNIO EDILÍCIO - AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE ÁREA COMUM MANEJADA PELO CONDOMÍNIO - COISA JULGADA FORMADA EM ANTERIOR DEMANDA REIVINDICATÓRIA PROPOSTA POR ALGUNS CONDÔMINOS - EXTENSÃO AO CONDOMÍNIO - INADMISSIBILIDADE - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Inviável é o recurso especial pela divergência, se inexistir semelhança fática entre os casos confrontados. 2. A indicação genérica de negativa de vigência a Lei, sem especificação do dispositivo pretensamente violado, caracteriza deficiência de fundamentação, a atrair a Súmula n. 284/STF. 3. Há duas espécies de condomínios (para deixar de lado ponderações acerca de outras formas mais sofisticadas, irrelevantes ao deslinde dessa causa, como a multipropriedade): a) condomínio geral ou tradicional e b) condomínio edilício ou por unidades autônomas. 4. Enquanto para o condomínio geral há expressa previsão legal acerca da legitimação concorrente de todos os condôminos para eventual ação reivindicatória de toda a propriedade, tal não sucede com o condomínio edilício. 5. No condomínio edilício, verifica-se a presença de (1) área privativa ou unidade autônoma, (2) área comum de uso exclusivo e (3) área comum de uso comum. Esta pode ser: (3.a)

essencial ao exercício do direito de propriedade da unidade autônoma ou (3.b) não-essencial ao exercício do direito de propriedade da unidade autônoma. 6. Em se tratando de assenhoreamento de área comum de condomínio edifício por terceiro, a competente ação reivindicatória só poderá ser ajuizada pelo próprio condomínio, salvo se o uso desse espaço comum for: (1) exclusivo de um ou mais condôminos ou (2) essencial ao exercício do direito de usar, fruir ou dispor de uma ou mais unidades autônomas. Nesses dois casos excepcionais, haverá legitimação concorrente e interesse de agir tanto do condomínio como dos condôminos diretamente prejudicados. 7. Todavia, nessas hipóteses de legitimação concorrente em condomínio edifício, a coisa julgada formada em razão do manejo de ação reivindicatória dos alguns condôminos diretamente prejudicados não inibirá a futura propositura de outra demanda reivindicatória pelo condomínio. 8. Os limites subjetivos da coisa julgada material consistem na produção de efeitos apenas em relação aos integrantes da relação jurídico-processual em curso, de maneira que - em regra - terceiros não podem ser beneficiados ou prejudicados pela *res judicata*. 9. *In casu*, o trânsito em julgado do decisum que apreciou anterior demanda reivindicatória ajuizada por alguns condôminos relativamente à área comum de uso comum imprescindível ao exercício do direito de usar e fruir das respectivas unidades autônomas não inibe futura ação reivindicatória pelo condomínio. 10. Recurso especial conhecido parcialmente e, nesse ponto, provido”³².

O Tribunal de Justiça de Minas Gerais julgou caso interessante no qual se discutiu a procedência de ação de reintegração de posse em caso de fechamento da área comum do condomínio por um dos condôminos. No caso dos autos, o condômino ocupava sala 209 do Condomínio do Edifício Cartacho, na cidade de Belo Horizonte. Além da ocupação da sala, uso e gozo das demais áreas comuns, fechou, de forma arbitrária, o corredor de acesso à sua sala, o que, em tese, contraria o artigo 1.335, II, do Código Civil, ora discutido, além da convenção do condomínio do edifício.

O fechamento provocado pelo condômino, além de obstruir o acesso a todos, via uso da área comum, também impediu a iluminação e a refrigeração naturais e a saída de emergência de todos os condôminos, o que interfere, diretamente, nas condições de segurança do próprio edifício. O condomínio entendeu que sem o consentimento dos demais condôminos, não poderia o condômino isolar parte da área comum para seu uso próprio. Por tal motivo, requereu a reintegração de posse da área comum objeto da lide.

O Tribunal de Justiça de Minas Gerais, por sua vez, destacou que, apesar de ser incontroversa a ocupação da área comum, em desacordo com o artigo 1.342, do

³² BRASÍLIA. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1015652 RS 2007/0291528-0. Terceira Turma. Relator: Ministro Massami Uyeda. Julgamento em: 02/06/2009. Publicação: 20/09/2009.

Código Civil, que dispõe ser vedado ao condômino o uso exclusivo da área comum, a reintegração de posse deveria ser julgada improcedente.

Em princípio, poder-se-ia concluir pela presença dos requisitos necessários à concessão da reintegração de posse pretendida, nos moldes do art. 562 do CPC, vez que restariam comprovados: (i) a prévia posse por parte do condomínio, por se tratar originariamente de área comum, fechada pelo condômino com uma porta de vidro nos idos de 1.963; (ii) o esbulho, visto que a área em questão somente é ocupada pelo condômino em detrimento dos demais, à míngua de autorização e/ou aprovação em assembleia condominial; (iii) a data do esbulho, embora não esteja certa nos autos, remonta ao ano de 1.963, considerando que o condômino confirmou ter fechado o corredor nesse ano; (iv) a perda da posse, uma vez que se mostra incontroverso o uso exclusivo da área comum por um dos condôminos.

Todavia, a Corte entendeu ser necessária a análise da situação à luz do instituto da *supressio*, tendo em vista que a inércia do condomínio autor, por mais de quatro décadas, em exigir o cumprimento das normas condominiais teria ocasionado a perda de seu direito. A figura da *supressio* tem fundamento na boa-fé objetiva esperada das partes, que faz com que haja a consolidação de estados jurídicos em função do decurso do tempo. Assim, na *supressio*, derivada do sistema jurídico alemão, há o fenômeno jurídico da perda, da supressão de determinada faculdade jurídica. Essa figura se funda na ideia da confiança, ou seja, na crença do não-exercício superveniente do direito da outra parte, importando na aquisição de um direito subjetivo em razão do comportamento continuado.

A *supressio* não se configura com a simples inércia do credor quanto ao exercício de um direito. Tal omissão deve ser acompanhada de um comportamento que inspire no devedor a expectativa de que aquele direito não será mais exercido.

Pode-se afirmar, então, que a *supressio* não se encerra puramente em um comportamento omissivo do credor, devendo estar presente um outro elemento, qual seja, a projeção de uma conduta que induza no devedor a ideia de que houve a renúncia ao direito.

Por proteger uma justa expectativa da parte, diz-se que a *supressio* tutela a confiança na relação contratual. Dessa forma, a prolongada omissão de uma parte, seguida de uma abrupta mudança de comportamento, seria considerada abuso de direito, por quebrar essa confiança.

No caso, a Corte vislumbrou o comportamento omissivo do condomínio por anos, na medida em que nunca criou ressalvas às obras que promoviam a invasão de área comum do condomínio. Com isso, criou a legítima expectativa no condômino invasor de que havia uma autorização tácita para que promovesse o apossamento de tal área.

Assim ficou a ementa do julgado:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE - CONDOMÍNIO EDILÍCIO - FECHAMENTO DE ÁREA COMUM DO CONDOMÍNIO - "SUPRESSIO" - OCORRÊNCIA - SENTENÇA REFORMADA. - Não pode o condômino utilizar de forma exclusiva as áreas comuns do edifício edilício, salvo nos casos permitidos pela convenção de condomínio ou mediante prévia autorização dos demais condôminos, concedida em assembleia geral designada para este fim - O comportamento omissivo durante anos por parte do condomínio, em não criar objeções à utilização, pelos réus e por outros condôminos, de área comum do condomínio por mais de cinquenta anos, criou a legítima expectativa nos autores de que existia uma autorização tácita para sua utilização, a configurar a *supressio* - A conduta do condomínio de, após anos de concordância tácita, exige judicialmente o retorno ao "status quo ante", mesmo havendo situações similares de outros condôminos, consiste em conduta contrária à boa fé objetiva - Recurso provido³³.

Por último, o inciso III do artigo 1.335 reza que é direito do condômino votar nas deliberações da assembleia e dela participar, estando quite. Não estando quite com as contribuições condominiais, o condômino não pode votar ou participar das assembleias, segundo o texto da lei. Isso significa que o condômino não terá direito à palavra, não podendo expressar opinião e pensamento sobre os assuntos trazidos a debate na assembleia. No entanto, "tais restrições não podem levar a admitir a dispensa na convocação, tanto que não é inviável sejam adimplidas as quantias pendentes até o momento da reunião" (Rizzardo, 2020, p. 247).

"Estar quite" leva a entender que o condômino nada deve ao condomínio. Existindo, entretanto, uma dívida não vencida, pois parcelado o pagamento, não incide o cerceamento do direito de participar e de votar. Mesmo entendimento aplica-se em relação àqueles condôminos que estão questionando as dívidas, administrativa ou judicialmente, até o efetivo trânsito em julgado das decisões. É a avaliação da doutrina: "o condômino que houver ajuizado ação de consignação em pagamento para

³³ MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 10000221856446001. Vigésima Câmara Cível. Relator: Lilian Maciel. Julgamento em: 14/12/2022. Publicação: 15/12/2022.

discutir parcela controversa da contribuição não deve ser considerado em débito, assim como aquele que houver depositado em juízo tal quantia. (Loureiro, 2018, p. 1307).

O dispositivo legal não está isento de críticas, pois há quem pense que a vinculação do direito ao voto nas deliberações da assembleia à quitação não encontra respaldo constitucional:

Em uma interpretação conforme a Constituição Federal do inciso III do art. 1.335 se mostra ofensivo ao postulado da proporcionalidade excluir o condômino inadimplente da deliberação de questões como a extinção do condomínio ou a alteração de destinação de áreas comuns, tendo em vista o seu teor decisivamente comprometedor sobre o próprio direito de propriedade (*Netto et al*, 2024, p. 1094).

A matéria já foi alvo de discussão no Tribunal de Justiça de Minas Gerais que, diferentemente do posicionamento lavrado acima, entendeu pela impossibilidade do direito ao voto de condômino inadimplente:

CONDOMÍNIO EDILÍCIO - DESTITUIÇÃO DE COMISSÃO DE REPRESENTANTES - ASSEMBLÉIA GERAL - REQUISITOS - CUMPRIMENTO - DIREITO DE VOTO - CONDÔMINO INADIMPLENTE IMPOSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DO ART. 1335, III, DO CCB. Nos termos do artigo 1.335, III, do CC/2002, para ter direito a VOTO, o condômino deve estar adimplente com suas obrigações financeiras e demais deveres para com o CONDOMÍNIO EDILÍCIO³⁴.

A respeito do direito de voto do locatário, duas posições existem na doutrina: (i) o locatário não participa e delibera em assembleias de condomínio, ainda no que se refere a despesas ordinárias, pois o Código Civil não reproduziu o disposto no artigo 24, §4º, da Lei nº 4.591/64, com a redação dada pela Lei nº 9.267/96 (Lopes, 2008); (ii) o locatário participa e delibera em assembleias de condomínio, pois como a lei passou a ser omissa a respeito do tema, nos termos do artigo 4º, da LINDB, a questão deve ser resolvida com o emprego de analogia, costumes e princípios gerais do direito (Tartuce, 2019).

É costumeiro o direito de participação do locatário, que deve ser preservado por uma questão de democracia condominial. Nos termos da doutrina: “pode ser

³⁴ MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº 10637060378444001. Nona Câmara Cível. Relator: Antônio de Pádua. Julgamento em: 10/08/2007. Publicação: 25/08/007.

ventilada a aplicação do princípio da isonomia, retirada do artigo 5º, da Constituição da República, tendo a exclusão do direito do locatário caráter discriminatório” (Tartuce, 2019, p. 540). Ademais, nos termos do art. 23, inciso XII, da Lei 8.245 /91, é obrigação de o locatário pagar as despesas ordinárias de condomínio, utilizadas para a manutenção e conservação de instalações comuns. Assim, se o locatário se obriga junto às despesas do condomínio, inclusive a ele se aplicando a convenção de condomínio, não é razoável impedir-lhe a participação e direito ao voto nas assembleias.

Este também é o posicionamento de Venosa (2.023), o qual defende que o parágrafo segundo do artigo 23, da Lei do Inquilinato, ao permitir que o locatário tenha a responsabilidade pelo pagamento das despesas ordinárias, torna necessária sua convocação para as assembleias pertinentes ao tema dessa obrigação. Almeida Pinto (2.023), no mesmo sentido, entende não ser incompatível proporcionar o direito de voto ao inquilino, visto que este é sujeito interessado nas deliberações do condomínio. Donizetti (2017) pontua que a omissão do Código Civil de 2002 não pode ser entendida como proibição.

Os direitos trazem, em compensação, deveres de obrigatório atendimento para viabilizar a convivência e manutenção do condomínio. Os deveres são exigidos indistintamente de qualquer pessoa que no condomínio resida, o que inclui os moradores em geral e ocupantes de conjuntos ou salas, como familiares, locatários, frequentadores, visitantes, clientes e empregados.

O artigo 1.336, do Código Civil, pontua os deveres mínimos dos condôminos, em um rol exemplificativo: (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.

O primeiro dever do condômino é de contribuir para as despesas do condomínio. Trata-se de obrigação *propter rem*, que deve ser suportada pela pessoa proprietária ou titular da coisa. Todos os condôminos têm a obrigação de concorrer para as despesas do condomínio na proporção de suas frações ideais, sejam as despesas ordinárias ou extraordinárias. As despesas ordinárias ou de custeio são aquelas decorrentes do orçamento aprovado na assembleia anual e fielmente

cumprido pelo síndico. Já as despesas extraordinárias, são aquelas que não foram previstas no orçamento, de ocorrência eventual.

Conforme apontado pela doutrina, “os condôminos podem estipular, de forma livre, a fixação dos valores das quotas condominiais que visam ao rateio das despesas do condomínio, desde que o façam obedecidos os requisitos formais, preservada a isonomia e descaracterizado o enriquecimento ilícito de alguns condôminos (Netto et al, 2024, p. 1.095).

Por conta disso, registra-se a abusividade da previsão de convenção de condomínio outorgada por construtora ou incorporadora que fixa taxa menor para unidades não vendidas. No caso julgado pelo STJ, discutiu-se a abusividade e a nulidade da cláusula da convenção que estipulava o pagamento de apenas 30% (trinta por cento) do valor devido a título de cota condominial ordinária por unidades imobiliárias não vendidas ou que ainda estejam na posse da construtora.

Por questões meramente lógicas, se uma ou várias unidades imobiliárias recebem a redução do valor da taxa ordinária, a consequência é a oneração dos demais condôminos. Há, desse modo, enriquecimento sem causa da parte que se beneficia com o pagamento a menor, em detrimento de toda a coletividade condominial, com evidente violação do inciso I do art. 1.334 do CC/2002, que assenta expressamente a observância da proporcionalidade da cota condominial.

De fato, a convenção outorgada por construtora ou incorporadora pode estabelecer o critério do rateio da cota devida por cada condômino, mas isso não significa a possibilidade de criar benefício de caráter subjetivo a seu favor a ponto de reduzir ou isentar do pagamento da cota condominial.

O STJ entendeu não proceder o argumento acerca da ausência de morador na unidade imobiliária como circunstância apta a ensejar a redução do valor da taxa condominial. No caso, os apartamentos de qualquer condomínio se servem das áreas comuns e dos demais serviços por ele oferecidos, motivo pelo qual só o fato de serem colocados à disposição dos condôminos gera o dever de contribuir.

Em outras palavras, a disponibilidade dos serviços e a possibilidade de fruição são requisitos essenciais para ensejar o pagamento da cota condominial. Assim, se o condomínio tem, em sua área de lazer, piscina, sauna, academia, e o condômino não usufrui de nenhum deles, não pode utilizar esse argumento para postular a redução do valor da taxa devida. Da mesma forma, se determinado proprietário de apartamento ficasse um breve ou longo período sem utilizar o imóvel (por exemplo,

em caso de férias familiares), também não caberia requerer, durante esse tempo, a isenção ou diminuição do valor da cota devida ao condomínio. Assim, se a construtora ainda não comercializou as unidades habitacionais, seja por opção ou por falta de adquirentes, inexistente justificativa apta a provocar a redução do valor da taxa condominial em 70% (setenta por cento):

RECURSO ESPECIAL. CONDOMÍNIO. ART. 1.022 DO CPC/2015. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA. CONVENÇÃO. OUTORGA. CONSTRUTORA. TAXA CONDOMINIAL. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nº 2 e 3/STJ). 2. Cinge-se a controvérsia a discutir se a convenção de condomínio pode estabelecer, apenas para unidades imobiliárias ainda não comercializadas, o correspondente a 30% (trinta por cento) do valor integral da taxa condominial devida. 3. A convenção outorgada pela construtora/incorporadora não pode estabelecer benefício de caráter subjetivo a seu favor com a finalidade de reduzir ou isentar do pagamento da taxa condominial. 4. A taxa condominial é fixada de acordo com a previsão orçamentária de receitas e de despesas, bem como para constituir o fundo de reserva com a finalidade de cobrir eventuais gastos de emergência. 5. A redução ou isenção da cota condominial a favor de um ou vários condôminos implica oneração dos demais, com evidente violação da regra da proporcionalidade prevista no inciso I do art. 1.334 do CC/2002 6. Recurso especial provido³⁵.

O pagamento da taxa condominial é, logo, de grande relevância e objetiva garantir a própria existência do condomínio. Por tudo isso, o inadimplemento poderá resultar na penhora do imóvel residencial, não se afigurando possível invocar a proteção do bem de família. O artigo 3º, inciso IV da Lei n. 8009 /90, excepciona a regra da impenhorabilidade do bem de família nas execuções por taxas e contribuições devidas em função do imóvel familiar. Por se tratar de obrigação *propter rem*, derivada do direito real de propriedade, as cobranças de despesas de condomínio aderem à coisa e não à pessoa que as contraiu, sendo inoponível a alegação de ser o imóvel impenhorável por se tratar de bem de família.

Pelo artigo 1.336, II do Código Civil, o condômino não poderá realizar obras que comprometam a segurança da edificação. Os proprietários e demais moradores devem ater-se à capacidade estrutural do prédio, não podendo efetuar reformas ou

³⁵ BRASÍLIA. Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial nº 1816039 MG 2019/0147151-4. Terceira Turma. Relator: Ministro Ricard Villas Bôas Cueva. Julgamento em: 04/02/2020. Publicação: 06/02/2020.

inovações que importem em sobrecarga demasiada ou que resultem em desgaste na parte estrutural do prédio, enfraquecendo as colunas, as vigas ou paredes. O condômino que deseja, portanto, reformar sua unidade, não poderá fazê-lo a ponto de colocar em risco a estrutura do prédio.

Se a obra, lado outro, não oferecer riscos ou trazer vantagens à comunidade condominial, como a junção de duas unidades, removendo-se parede sem prejudicar a estrutura do prédio, não há que se falar em infração ao dever ora discutido. Do contrário, comprometendo a segurança da edificação, o condomínio poderá, além de aplicar penalidades pecuniárias, ingressar com ação de nunciação de obra nova ou mesmo com a ação demolitória.

Observa-se não exigir, pela lei, prévia autorização do síndico para a realização de reformas. Podem a convenção ou o regimento, todavia, impor horários e regras de admissão de trabalhadores que tenham acesso ao condomínio.

O artigo 1.346, do Código Civil, ao prever a obrigatoriedade de seguro a toda edificação contra risco de incêndio ou destruição, também visa preservar a estabilidade e solidez da construção.

Já o dever previsto no inciso III do artigo 1.336 impõe uma obrigação de não fazer, que consiste em não alterar a forma e a cor das fachadas, das partes e esquadrias externas, a não ser com a anuência de todos os consortes. O condômino não poderá decorar as partes e esquadrias externas com tonalidades ou cores diversas das empregadas no conjunto da edificação (CC, art. 1.336, III, 2ª parte). Entretanto, para a segurança de crianças será permitida a instalação de redes de proteção nas varandas, apesar de alterar a estética predial (Diniz, 2024).

A razão da regra é simples: as paredes externas do edifício constituem área comum e a unidade arquitetônica interessa a todos os condôminos, de modo que não podem ser mudadas a critério de um deles (Loureiro, 2018). As alterações na fachada, ainda que não claramente perceptíveis, já foram pontualmente rechaçadas pelo Superior Tribunal de Justiça.

Inicialmente, no caso em tela, o Tribunal de Justiça entendeu que a modificação perpetrada pelo condômino – mudança da cor das esquadrias externas (de preta para branco) –, pelo fato de ser pouco visível a partir da vista da rua e por não acarretar prejuízo direto no valor dos demais imóveis do condomínio, não infringiria os preceitos legais. Contudo, essa solução fere a literalidade da norma, pois é indiscutível que houve alteração na fachada do prédio.

Admitir que apenas as alterações visíveis do térreo possam caracterizar alteração da fachada, passível de desfazimento, poderia firmar o entendimento de que, em arranha-céus, os moradores dos andares superiores, quase que invisíveis da rua, não estariam sujeitos ao regramento em análise.

Para o STJ, o entendimento adotado pelo Tribunal de origem poderia ensejar a descaracterização do padrão arquitetônico da obra, ainda que a alteração da fachada seja avistável apenas pelos prédios vizinhos, em andares correspondentes, visto posicionar-se em área recuada.

Há de se considerar que recuos são recursos arquitetônicos comuns e que, se localizados na face externa da edificação, não deixam de compor a fachada. De fato, fachada não é somente aquilo que pode ser visualizado do térreo. Assim, isoladamente, a alteração da fachada pode não ter afetado diretamente o preço dos demais imóveis do edifício, mas deve-se ponderar que, se cada proprietário de unidade superior promovesse sua personalização, empregando cores de esquadrias que entendesse mais adequada ao seu gosto pessoal, a quebra da unidade arquitetônica seria drástica, com a inevitável desvalorização do condomínio.

A ementa do acórdão merece ser lida na integralidade:

RECURSO ESPECIAL. CIVIL. CONDOMÍNIO EDIFÍCIO. ALTERAÇÃO DE FACHADA. ESQUADRIAS EXTERNAS. COR DIVERSA DA ORIGINAL. ART. 1.336, III, DO CÓDIGO CIVIL. ART. 10 DA LEI Nº 4.591/1964. VIOLAÇÃO CARACTERIZADA. ANUÊNCIA DA INTEGRALIDADE DOS CONDÔMINOS. REQUISITO NÃO CUMPRIDO. DESFAZIMENTO DA OBRA. 1. Cuida-se de ação ajuizada contra condômino para desfazimento de obra que alterou a fachada de edifício residencial, modificando as cores originais das esquadrias (de preto para branco). 2. A instância ordinária admitiu a modificação da fachada pelo fato de ser pouco perceptível a partir da vista da rua e por não acarretar prejuízo direto no valor dos demais imóveis do condomínio. 3. Os arts. 1.336, III, do Código Civil e 10 da Lei nº 4.591/1964 traçam critérios objetivos bastante claros a respeito de alterações na fachada de condomínios edilícios, os quais devem ser observados por todos os condôminos indistintamente. 4. É possível a modificação de fachada desde que autorizada pela unanimidade dos condôminos (art. 10, § 2º, da Lei nº 4.591/1946). Requisito não cumprido na hipótese. 5. Fachada não é somente aquilo que pode ser visualizado do térreo, mas compreende todas as faces de um imóvel: frontal ou principal (voltada para rua), laterais e posterior. 6. Admitir que apenas as alterações visíveis do térreo possam caracterizar alteração da fachada, passível de desfazimento, poderia firmar o entendimento de que, em arranha-céus, os moradores dos andares superiores, quase que invisíveis da rua, não estariam sujeitos ao regramento em análise. 7. A mudança na cor original das

esquadrias externas, fora do padrão arquitetônico do edifício e não autorizada pela unanimidade dos condôminos, caracteriza alteração de fachada, passível de desfazimento, por ofensa aos arts. 1.336, III, do Código Civil e 10 da Lei nº 4.591/1964. 8. Recurso especial provido.³⁶

Portanto, o condômino, sem anuência de todos os demais, não poderá alterar a forma e a cor da fachada, das partes e esquadrias externas, devendo manter a harmonia estética do condomínio, com respeito às normas da boa urbanística. Um ponto, todavia, é digno de nota: nem a lei ou a convenção de condomínio podem sair da realidade e atentar contra a lógica do mundo contemporâneo. Assim, não cabe a proibição em adaptar exaustores de ar, instrumentos de ar-condicionado nas paredes ou sacadas, bem como antenas de aparelhos captadores de sinais de televisão, internet ou telefonia nas paredes, tetos ou telhados do edifício. Cabe às convenções condominiais se adaptarem aos avanços técnicos do tempo.

É indispensável a razoabilidade na análise do caso para se aferir se há ou não violação ao dever exposto no artigo 1.336, III, do Código Civil. Na atualidade, por exemplo, é notória a mudança das condições climáticas, com aquecimento do globo e impacto na qualidade do tempo, o que tem reflexo no cotidiano e na experiência de moradia em apartamentos. Nesse contexto, a instalação de aparelho de ar condicionado proporciona bem-estar, preserva a saúde dos ocupantes da unidade autônoma, além de permitir melhor fruição do imóvel e alguma valorização, pois refrigera e melhora a qualidade do ar interior.

Isto posto, embora a fachada do edifício seja propriedade comum dos condôminos e, portanto, não possa ser utilizada individualmente por cada coproprietário porque a ele não pertence com exclusividade, é razoável “mitigar o preceito para se admitirem modificações, feitas por um ou alguns condôminos, desde que não afetem a estrutura da edificação, não rompam a harmonia arquitetônica do prédio e não desvalorizem as demais unidades” (Souza; Chalhub, 2014, p. 121), o que deve ser analisado caso a caso e, principalmente, por perícia técnica.

Indicando a flexibilização da regra, o Tribunal de Justiça de São Paulo decidiu que a norma geral de vedação de alteração de fachada não tem o condão de tolher o

³⁶ BRASÍLIA, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1483733. Terceira Turma. Relator: Ricardo Villas Boas Cueva. Julgamento em: 25/08/2025. Publicação: 01/09/2015.

exercício pleno direito de propriedade, em especial o direito de usar e de fruir do bem da melhor maneira possível:

CONDOMÍNIO EDILÍCIO – Instalação de aparelho de ar condicionado – Norma geral de vedação de alteração de fachada que não tem o condão de tolher o exercício pleno direito de propriedade, em especial o direito de usar e de fruir do bem da melhor maneira possível, inclusive para adesão às inovações tecnológicas – Aparelho de ar condicionado que refrigera e também melhora a qualidade do ar interior – Condições climáticas atuais justificadoras – Ausente regulamento interno ou ata de assembleia que vede, expressamente, a instalação de ar condicionado – Obediência a padrão de cor – Visibilidade mínima da rua – Sem obstrução de passagem – Não demonstrado o risco à segurança – Manutenção da harmonia arquitetônica do edifício, sem prejuízo à estética – Ausente alteração de fachada – Aplicação do princípio da razoabilidade – Nesse contexto, falta de pressuposto para a multa imposta – Sentença mantida. Apelação não provida³⁷.

Por último, o legislador positivou o dever aos condôminos de dar às suas partes a mesma destinação que tem a edificação e não utilizar de maneira prejudicial ao sossego, salubridade e segurança dos possuidores ou aos bons costumes. A destinação virá consignada na convenção: se previsto o uso para fins residenciais, não se admitirá a transformação em comércio, mesmo que para prestação de serviços de profissionais liberais, pois isso redundaria em desvirtuamento do condomínio, acarretando transtornos e incômodos. A alteração da destinação da unidade autônoma está subordinada à prévia aprovação unânime dos demais condôminos, porque interfere nas demais unidades e frustra as expectativas da manutenção da finalidade inicial.

O dispositivo, ao proibir a utilização do condomínio de maneira prejudicial ao sossego, à salubridade e à segurança, preza pela observância das regras de boa vizinhança para evitar desinteligências. É salutar as restrições à propriedade, que surgem ante a necessidade de mediar o exercício de vários direitos de propriedade. A vizinhança, por si só, pode dar origem a conflitos e deve imperar, entre os confinantes, a solidariedade e a boa-fé, atendendo-se à função social da propriedade. A imposição do respeito ao sossego, salubridade e segurança é uma forma de limitar os domínios dos proprietários, em favor da harmonia social, impondo-lhes o sacrifício

³⁷ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 10346549420178260100. Trigesima terceira Câmara de Direito Privado. Relator: Sá Moreira de Oliveira. Julgamento em: 24/09/2018. Publicação: 24/09/2018.

que precisa ser suportado para que a convivência social seja possível e, conseqüentemente, o direito à propriedade seja respeitado.

O condômino que não pagar a sua contribuição ficará sujeito à correção monetária e aos juros moratórios convencionados ou, não sendo previstos, aos juros estabelecidos no artigo 406, do Código Civil, bem como à multa de até 2% (dois por cento) sobre o débito (CC, art. 1.336, §1º). A redação do referido dispositivo foi dada pela Lei nº. 14.905, de 28 de junho de 2024. Uma observação é válida: tal percentual foi reduzido, haja vista que a Lei nº. 4.591/64, no artigo 12, parágrafo 3º, previa percentual de até 20% para os condôminos em atraso com as contribuições para as despesas do condomínio.

A seguir, o art. 1.336, § 2º, prescreve que o transgressor dos deveres do art. 1.336, II a IV, ficará sujeito ao pagamento de multa prevista no ato constitutivo ou na convenção. Tal multa não poderá ser superior a cinco vezes o valor de suas contribuições mensais, independentemente das perdas e danos que se apurarem.

Se não houver disposição expressa, a assembleia geral deliberará, por 2/3 no mínimo dos condôminos, sobre a cobrança dessa multa (CC, art. 1.336, § 2º). Nesses casos, é evidente que será assegurado ao condômino a ampla defesa, ainda com possibilidade de discussão judicial da matéria (Netto et al, 2018).

Se o condômino apresentar infração reiterada aos seus deveres poderá, havendo deliberação de 3/4 dos condôminos, ser constrangido a pagar multa correspondente até o quántuplo do valor da despesa de condomínio, conforme a gravidade das faltas cometidas e a reiteração, independentemente das perdas e danos (CC, art. 1.337, caput). A deliberação de 3/4 dos condôminos não inclui, evidentemente, o infrator (Machado, 2013).

E se com essa conduta antissocial reiterada causar incompatibilidade de convivência com os demais, deverá pagar multa correspondente ao décuplo do valor relativo à contribuição para as despesas condominiais, até ulterior deliberação assemblear (CC, art. 1.337, parágrafo único). Portanto, se as práticas antissociais forem reiteradas, gerando incompatibilidade de convivência com os demais, o condômino antissocial será forçado a pagar uma nova e terceira modalidade de multa, equivalente ao décuplo do valor atribuído à contribuição para as despesas condominiais.

Frisa-se que toda e qualquer aplicação de multa ao condômino antissocial depende da observância do devido processo legal, por meio de contraditório e ampla

defesa, haja vista a ordem jurídico-constitucional pátria não conferir a nenhuma entidade privada a possibilidade de agir à revelia dos princípios insculpidos nas leis e, em especial, dos postulados que têm por fundamento direto a própria Carta Magna, notadamente em tema de proteção à liberdade e garantias fundamentais (Machado, 2013).

Ao corroborar esse entendimento, vê-se o Enunciado nº. 92 aprovado na I Jornada de Direito Civil promovida pelo Conselho de Justiça Federal, que prevê: “as sanções do artigo 1.337 do novo Código Civil não podem ser aplicadas sem que se garanta direito de defesa ao condômino nocivo”.

Em outras palavras: a multa por conduta violadora de normas de convivência entre condôminos está sujeita à prévia observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa. A imposição, portanto, da pena só pode ocorrer após o exercício do direito de defesa. A multa condominial não deve prevalecer se não respeitados os postulados constitucionais, posto que é necessária a notificação prévia do condômino antissocial, requisito imprescindível para sua exigibilidade, tendo em vista a necessidade de observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa.

No mesmo sentido, o Tribunal de Justiça de São Paulo pontua:

APELAÇÃO – CONDOMÍNIO – AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE MULTA CONDOMINIAL – Pretensão autoral voltada à declaração de nulidade de multa que violou o princípio do contraditório e da ampla defesa – Pedido julgado procedente – Com a elevação do princípio da dignidade da pessoa ao patamar de metanorma (art. 3º, I, da CF), a doutrina e a jurisprudência das Cortes Superiores passou a defender a aplicação imediata dos princípios e garantias constitucionais nas relações particulares, o que se denomina de eficácia horizontal dos direitos fundamentais - Diante dessa nova concepção, tem-se que as garantias constitucionais também devem incidir nas relações condominiais, devendo ser assegurados, na medida do possível, a ampla defesa e contraditório – Caso dos autos em que restou demonstrada a falta de oportunização de defesa ao condômino, em clara violação às garantias constitucionais – Precedentes judiciais – Sentença mantida – Recurso não provido³⁸.

A questão que se coloca, e que é a temática da presente dissertação, é a possibilidade (ou não) da exclusão do condômino ou possuidor que, embora tenha

³⁸ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 0069660520188260010. Trigesima primeira Câmara de Direito Privado. Relator: Carlos Nunes. Data de Julgamento: 25/08/2020. Data de Publicação: 26/08/2020

sido sancionado nos termos do parágrafo único do art. 1.337, do Código Civil, continue a desarmonizar a vida social do condomínio em consequência de seu comportamento antissocial. Assim, graves discussões são suscitadas diante o artigo 1.337 do Código Civil, que serão analisadas com mais dedicação nos tópicos abaixo.

4.2 Conceito de condômino antissocial

Inicia-se o parágrafo segundo do artigo 1.336, do Código Civil, sujeitando o condômino a pagar o valor previsto na convenção se não cumprir com as obrigações condominiais. Contudo, o valor da multa não poderá ser superior a cinco vezes o valor de suas contribuições mensais, independentemente das perdas e danos que se apurarem.

Ato contínuo, o *caput* do artigo 1.337, da mesma lei, eleva o valor da multa a cinco vezes o valor do condomínio na hipótese de recalcitrância, valorando-se tal multa conforme a gravidade das faltas e a reiteração.

O parágrafo único do dispositivo aumenta ainda mais o valor – para dez vezes – em caso de reiteração de comportamento antissocial que gere incompatibilidade de convivência com os demais, deferindo à ulterior deliberação assemblear a decisão da atitude a se tomar, por certo em caso, de resultar ineficácia desta última penalidade.

Realmente, há casos patológicos em que a incidência da multa prevista no *caput* do artigo 1337 não se mostra viável. Ademais, se o limite deliberativo dessa nova assembleia, do parágrafo único, for meramente para fixar nova multa, estar-se-á contrariando a própria lógica do ordenamento jurídico, pois dar-se-á ao instituto da multa uma conotação satisfativa e indenizatória.

Nos casos de maior gravidade, portanto, a pessoa que continua a desenvolver sua atividade de forma destoante com os princípios básicos do direito de vizinhança será considerado como condômino antissocial. A lei não trouxe, entretanto, o conceito de condômino antissocial, agindo bem o legislador, pois, dessa forma, o dispositivo legal sempre permanecerá atual perante os anseios mutantes da sociedade, uma vez que, o que hoje pode ser considerado como um comportamento a ser repellido, em um futuro poderá ser tolerado pela sociedade, sem que, com isso, precise-se fazer uma reforma na legislação (Resedá, 2014).

O legislador, portanto, acertadamente, não se preocupou em definir o significado de comportamento antissocial, fazendo uso das chamadas “cláusulas

abertas”, que são termos vazios e abstratos que demandam construção doutrinária e jurisprudencial para limitar o seu verdadeiro significado e extensão (Paschoal, 2014). Os atos antissociais não formam um rol taxativo, mas, pelo contrário, indicam posturas abertas, em clara observância aos princípios da eticidade, socialidade e operabilidade, norteadores da exegese do código de Reale.

Rizzardo (2020) pontua que a conduta antissocial pode ostentar-se de várias formas, consistindo nas mais comuns de desobediência das regras do regimento interno, como nas perturbações do sossego, na algazarra, na colocação de lixo e resíduos em locais inapropriados, no despejo no fechamento de portões de entrada do condomínio, na ocupação de espaços comuns com veículos ou objetos pessoais, na permissão do ingresso no condomínio de pessoas duvidosas, no exercício de atividades profissionais em prédio de uso exclusivamente residencial, nas posturas inconvenientes exemplificadas em bebedeiras, na utilização do apartamento para a prostituição ou o comércio de drogas, no uso de tóxicos, nas brigas, nas discussões no seio familiar a ponto de gerar incômodos e intranquilidade aos moradores de outras unidades. Mais concretamente, um morador alcoólatra, que chega diariamente bêbado no prédio e causa confusões na portaria e em outras áreas internas; uma moradora histérica que passa o dia gritando com os filhos nas áreas comuns do prédio; um filho que é baterista e toca instrumentos musicais até altas horas da noite; uma moradora que namora um traficante, o qual passa a ter livre acesso no edifício.

Ou seja: o condômino antissocial é aquele que não tem um comportamento compatível com a vida em condomínio e que não respeita as limitações naturais dos edifícios coletivos, violando os mais comezinhos princípios de convivência social.

Para Maluf (2002, p. 66), o condômino antissocial é aquele que “não tem um comportamento compatível com a vida em condomínio, infringindo as mais elementares normas de convivência, provocando atritos de vizinhança ou mesmo tendo conduta penalmente punível”.

Na visão de Miranda (2010), a expressão antissocial importa em traduzir a conduta do comunheiro que, ao exercer seu domínio, excede manifestamente os limites impostos pelo fim social de seu direito, incorrendo em ato ilícito por abuso de direito.

Maria Helena Diniz (2023) conceitua o condômino antissocial como aquele que não sabe conviver com os demais, que não observa as normas condominiais e abusa do direito na esfera da propriedade, por exemplo, ao usar do imóvel para constantes

festas noturnas espalhafatosas, atividades ilícitas, como jogos de azar ou prostituição, incômodo por cão feroz ou agressão verbal ou física a empregado de condomínio.

O condômino antissocial seria um “*condemônio*”, que faz do condomínio um manancial de discórdias (Farias; Rosenvald, 2018). Ou ainda o sujeito que pratica atos desrespeitosos que violam direitos, como o sossego, que coloca em risco a segurança, a saúde e que não observa os bons costumes (Zuliani, 2010).

Maria Regina Pagetti Moran (1996, p. 268) sintetiza que o condômino antissocial é o “coproprietário de um imóvel instituído em regime de condomínio em edifícios, cuja conduta, por ação ou omissão, prejudica a tranquilidade, o sossego, a saúde e o equilíbrio psíquico, social e econômico dos demais”.

Poderia também ser entendida a conduta antissocial como as atitudes reiteradas e constrangedoras, que põem em risco o sossego, a salubridade e, ou, segurança dos demais compossuidores e condôminos, inclusive os atos atentatórios à moral, aos bons costumes, à reputação do prédio e ou dos moradores, causando-lhes desassossego, sobressaltos, mal estar e desconforto constantes (Avvad, 2004).

O condômino antissocial é aquele que realiza atividades proibidas pela lei ou convenção condominial, incômodas, ilícitas, ilegítimas, danosas, perigosas, insalubres para a coletividade condominial, desrespeitando regras básicas de boa vizinhança. No geral, o condômino antissocial é, pois, verdadeiro transgressor da função social inerente à sua unidade autônoma (Machado, 2013).

De modo geral, pode-se admitir que a conduta antissocial, na verdade, nada mais é que o descumprimento de regras de convivência que afetam a harmonia social, perturbando a paz condominial e o equilíbrio psicológico, social e econômico dos demais compossuidores. A expressão não encontra consenso doutrinário, razão pela qual se tona necessária a situação fática para determinar se houve ou não a sua configuração. Havendo discordância entre o condomínio e o infrator, não sendo possível a resolução pacífica e cordial do imbróglio, caberá ao Estado-juiz decidir se a conduta caracteriza comportamento antissocial.

O juiz, entretanto, deve amparar-se sempre no princípio da função social da propriedade, valendo-se do artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, a qual dispõe que, na aplicação da norma, deve o juiz atender aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum. Ora, o juiz deve aplicar o princípio da socialidade, que ganhou contornos inquestionáveis no atual Código Civil, priorizando valores coletivos em detrimento dos individuais, atribuindo denotação

social aos institutos do direito privado. Nessa publicização dos direitos, inclui-se a propriedade, que deve desempenhar uma função social. Não pode “o juiz invocar as próprias razões pessoais de moralidade, tampouco os ideais e virtudes da moralidade em geral. Da mesma forma, não pode invocar visões religiosas ou filosóficas, sob pena de incorrer em autoritarismo exacerbado” (Machado, 2013, p. 113).

Um ponto que merece esclarecimento: não se deve confundir uma conduta diferente da comum, a traduzir apenas falta de educação (exemplo: não cumprimentar os vizinhos), da conduta antissocial a que se refere o dispositivo legal, pois esta é aquela que viola as mais elementares regras de convivência civilizada, colocando em risco a integridade física e moral dos condôminos (Pereira, 2018).

Dessa forma, segundo os ensinamentos de Silva (2015, p. 93):

Por óbvio, não se pode considerar como antissocial, para fins de aplicação do parágrafo único do art. 1.337, do Código Civil, a pessoa retraída, que não se relaciona ou o misantropo. Enquadra-se como tal todo aquele que: 1) reiteradas vezes age, comissiva ou omissivamente, de forma incompatível com o que socialmente se espera da convivência em condomínio; 2) tenha tornado a convivência incompatível com demais condôminos ou possuidores.

A lei também não esclareceu o conceito de “reiterado” comportamento antissocial, não apontando a necessidade de a recalcitrância referir-se à mesma conduta incondizente com a convivência urbana. Defende-se que a reiteração reside na postura ofensiva e não no ato em si considerado. Ou seja: um condômino será considerado reincidente, ainda que, no primeiro momento, ele tenha tomado banho sem roupas na piscina e, no segundo momento, tenha quebrado o vidro do elevador por ser baderneiro. Observa-se que, apesar das condutas serem diversas, ambas estão abarcadas pelo conceito de antissocial.

Desta forma, o “código não se refere a um comportamento específico, mas sim à atuação que vai de encontro ao que espera a sociedade e por isso qualificado como danoso. São inúmeras condutas que podem ser adotadas, ficando ao talante do próprio condomínio auferir se há adequação com este conceito abstrato” (Resedá, 2014, p. 12).

Outro ponto a se questionar é sobre o uso da expressão “condômino antissocial” em detrimento da expressão, usualmente também famosa, “condômino

nocivo”. Salvo melhor juízo, o qualitativo “antissocial” é preferível ao “nocivo”, pelas seguintes razões:

1) inerente à ideia de nocividade é a de produção de dano, prejuízo. Isto pode se aplicar tanto a coisas, como um ruído, um composto químico, quanto a comportamento humano. Já o termo antissocial marca melhor o fato do comportamento e sua inadequação com o que dele se espera em relação ao trato com outras pessoas; 2) O parágrafo único do art. 1.337, do CC, diferentemente do respectivo caput, especializa como antissocial a conduta reiterada geradora de incompatibilidade de convivência. Neste prisma, o dispositivo em apreço não parece abarcar a hipótese da inadimplência contumaz, que, se verificada, autoriza a aplicação de multa correspondente ao quíntuplo do valor da cota condominial, mais perdas e danos que se apurarem, conforme deliberação de três quartos dos condôminos restantes. Além disto, o indébito pode ser judicialmente cobrado, podendo a unidade autônoma ser objeto de penhora, ainda que único bem da família, caso não ocorra o espontâneo pagamento após a sentença condenatória (Silva, 2015, p. 93).

Em resumo, pode-se definir o condômino antissocial como aquele cujo comportamento ultraja o princípio constitucional da função social da propriedade, na medida em que desrespeita os direitos da coletividade, invisibilizando os deveres sociais básicos de uma sociedade civilizada. A caracterização do condômino antissocial dependerá de uma análise acurada, na qual se compreende o direito de propriedade por uma concepção mais social do que propriamente individual.

4.3 Exclusão do condômino antissocial no direito estrangeiro

O parágrafo único do artigo 1.337, do Código Civil, trabalhado à exaustão, prevê que o condômino que, por conta de seu reiterado comportamento antissocial, gerar incompatibilidade de convivência com os demais poderá ser constrangido a pagar multa até o décuplo do valor de suas contribuições. A sanção pecuniária, todavia, não é a única passível de ser aplicada ao condômino antissocial, conforme defendido nesta dissertação.

Em alguns ordenamentos jurídicos, a sanção ao comportamento antissocial do condômino ultrapassa a mera cominação de multa, chegando ao afastamento compulsório do comunheiro.

Na Argentina, por exemplo, a lei que regula a propriedade horizontal proibia alocar as unidades autônomas (departamentos) e áreas comuns (pisos) para usos

contrários à moral, à decência ou a outros fins previstos no regulamento interno do edifício, assim como perturbar a tranquilidade dos vizinhos e comprometer a segurança dos condôminos da edificação com atividades ou depósito de coisas potencialmente nocivas (artigo 6º, da Lei nº. 13.512).

A punição pelo descumprimento das regras do artigo 6º foi prevista no artigo 15 da mesma lei, que ensina que o juiz poderá, verificada a transgressão, condenar o condômino a uma pena de até vinte dias de prisão. O juiz pode, ainda, se o prejuízo proceder, e o ocupante da unidade autônoma não for proprietário, ser expulso do condomínio ou, sendo proprietário, despejado de sua residência.

O Código Civil argentino, no artigo 2.069, aduz que em caso de violação, por parte do proprietário ou do ocupante do imóvel, das proibições previstas no Código Civil, na Convenção do Condomínio ou em qualquer outro regulamento, poderá o infrator não proprietário ser despejado se cometer infrações repetidas.

O Código Civil argentino manteve-se silente sobre a violação cometida por coproprietário. Conforme a doutrina majoritária argentina, se a violação decorrer de condômino com propriedade sobre o imóvel, não caberá mais seu afastamento, mas apenas sanções cíveis pecuniárias, como astreintes e multas (Caramelo, 2014).

Na Venezuela, a lei que regula o condomínio em edifícios é a Lei nº. 3241, de 1983, que, por sua vez, é mais objetiva que a lei argentina e menos palavrosa que a lei brasileira. De imediato, no artigo 39, pugna que o proprietário que não cumprir reiteradamente com suas obrigações, além de ser responsável civilmente pelos danos que causar, poderá ser excluído do condomínio, com venda forçada em hasta pública da sua unidade imobiliária.

Na Costa Rica, a lei que regula a propriedade em condomínio é o Decreto nº. 32303, de 02 de março de 2005. O direito costarricense, avançado em matéria de direito condominial, dedicou-se ao artigo 23 impor as sanções em caso de descumprimento das normas legais ou convencionais:

Artículo 23.- Si un propietario infringe las prohibiciones y limitaciones contenidas en esta ley o las acordadas en el reglamento del condominio o en las asambleas de condóminos, se impondrán las siguientes sanciones, que desarrollará y determinará el reglamento del condominio, previo cumplimiento del debido proceso, por la Asamblea de Condóminos:

- a) Prevención por escrito.*
- b) Sanción o multa.*

*c) Obligación de desalojo por parte del condómino.
El reglamento del condominio contemplará el régimen específico de multas. Su reclamación se sustanciará mediante el proceso sumario dispuesto en el Código Procesal Civil (Costa Rica, 2016).*

A norma escalona as sanções a serem aplicadas pela assembleia de condomínio: (i) advertência por escrito; (ii) sanção de restrição temporária de uso; (iii) multa; (iv) afastamento do condômino.

Quanto ao ocupante não proprietário, a administração do condomínio poderá mover ação de despejo em relação ao ocupante (a exemplo do locatário), caso este infrinja reiteradamente as normas da convenção de condomínio ou altere a normal convivência dos demais condôminos:

Artículo 22.- Las obligaciones a cargo del propietario lo exigirán en forma directa, aunque no ocupe personalmente el inmueble. En este caso, cuando el propietario no lo habite, utilice ni ocupe, quienes lo habiten, utilicen u ocupen responderán de las infracciones, sin perjuicio de la responsabilidad civil solidaria del propietario. La administración del condominio, previo otorgamiento de poder por parte del condómino respectivo, podrá ejercer acción de desahucio en contra del ocupante no propietario, que en forma reiterada infrinja el reglamento del condominio o altere la convivencia normal de todos los condóminos. (Costa Rica, 2016).

Na Espanha, a Lei nº. 49/1960, promulgada com a finalidade de regular a propriedade horizontal, no artigo 7º, permite a pena de restrição ao uso da propriedade por tempo não superior a três anos se o condômino antissocial for o proprietário e, conseqüentemente, o distrato de eventual locação ou comodato se o infrator for o possuidor da unidade condominial, sem prejuízo da condenação por perdas e danos.

O Código Civil suíço, por sua vez, admite a exclusão definitiva do infrator que gravemente descumpra as obrigações para com o condomínio:

O coproprietário pode ser excluído da comunidade condominial quando, por comportamento seu ou de quem ele tenha cedido o uso da coisa (locatário, usufrutuário, etc.), ou daqueles sobre o qual é responsável (filhos menores, empregados, etc.), houver tão grave violação das obrigações a ponto de não se justificar mais a sua permanência em condomínio. A exclusão deverá ser pronunciada em juízo, restando ao condômino a alienação de seus direitos. Não o fazendo no prazo fixado, o imóvel será vendido em hasta pública. O usufrutuário bem como os outros titulares de direito de uso, transmitidos por direito real ou direito pessoal (anotado em registro),

são equiparados por analogia ao coproprietário no que concerne à exclusão condominial (Silva, 2015, p. 101).

Com o fim da Segunda Guerra Mundial, a Alemanha foi forçada a regular a propriedade horizontal, pois grande havia sido a devastação do solo e do campo e, assim, as construções urbanas em condomínio, tornaram-se uma necessidade primeva. A lei alemã, no artigo 18 da WEG, trata da exclusão do condômino antissocial quando este, em razão da seriedade da violação de seus deveres condominiais, gerar incompatibilidade de convivência de tal monta que não se possa mais exigir a comunhão com o condômino infrator.

A exclusão do condômino dependeria de maioria absoluta da comunidade condominial e a decisão tomada pela assembleia obrigaria o antissocial a promover a alienação do bem.

Já na Itália (nos artigos 1.117 a 1.139, do Código Civil) e em Portugal (nos artigos 1.417 a 1.438 do Código Civil), países que inspiraram muito fortemente a redação do Código Civil brasileiro, os diplomas normativos são omissos quanto à possibilidade de expulsão ou restrição de uso da propriedade pelo condômino antissocial. Contudo, isso não tem impedido a expulsão do condômino nocivo, em razão da proteção que se dá à função social da propriedade naqueles países (Siqueira; Mercadante, 2020).

No Brasil, o tema não se encontra pacificado na doutrina. Fato é que não há expressa previsão legal acerca da exclusão do condômino antissocial no ordenamento jurídico brasileiro. No entanto, a sistematicidade do ordenamento jurídico, por meio de seus princípios basilares, não leva a outra conclusão, senão pela possibilidade de exclusão do condômino antissocial. Isso porque as gradativas sanções pecuniárias, previstas nos artigos 1.336, parágrafo segundo, e 1.337, *caput* e parágrafo único, do Código Civil, não se mostram eficazes na inibição de reiteradas condutas antissociais.

4.4 Fundamentos para a exclusão a partir da função social da propriedade

Como se sabe, o condomínio edilício cuida de espécie de direito real decorrente da junção do direito de propriedade individual (unidades autônomas) e o direito de copropriedade em relação às áreas comuns, sendo regulado pelo disposto nos artigos 1.331 a 1.358, do Código Civil. É importante, ainda, asseverar que, além do Código

Civil, a relação condominial também é regida pela Convenção Condominial e pelo Regimento Interno (art. 1.333 e 1.334, do Código Civil).

Neste diapasão, dispõe o art. 1.336, do Código Civil, ser dever 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.

O condômino, que não cumprir qualquer dos deveres estabelecidos nos incisos II a IV do artigo 1.336, pagará a multa prevista no ato constitutivo ou na convenção, que não poderá ser superior a cinco vezes o valor das contribuições mensais, independentemente das perdas e danos que se apurarem. No caso de não haver disposição expressa, caberá à assembleia geral, por dois terços, no mínimo, dos condôminos restantes, deliberar sobre a cobrança da multa.

Por sua vez, o art. 1.337 prevê a majoração da multa aos condôminos que não observam os deveres que lhe são impostos ou que, por seu reiterado comportamento antissocial, gerem incompatibilidade de convivência com os demais condôminos ou possuidores.

O ordenamento jurídico brasileiro não contempla, ao menos expressamente, a exclusão do condômino antissocial. Com base nisso, e desconsiderando a função social da propriedade, muitos autores se limitam a desprezar a possibilidade de exclusão do condômino antissocial unicamente com base na falta de previsão legal:

É certo, portanto, que o legislador previu os instrumentos que julgou adequados e suficientes para inibir o comportamento nocivo daqueles que violam regras de convivência. Raciocínio contrário culminaria, necessariamente, em atribuição de eficácia normativa às ideias de cada julgador que se deparasse com um caso concreto, característica verdadeira de um sistema casuístico (Simão; Kairalla, 2019, p. 985).

Conforme o magistério do professor da USP, a pena de banimento ou a “desapropriação-sanção” por violação às regras do Código Civil ou da Convenção do Condomínio “restringem ou até suprimem o direito de propriedade, constitucionalmente assegurado no rol dos direitos fundamentais” (Simão; Kairalla, 2019, p. 985). No mesmo sentido, a doutrina de Tartuce (2019, p. 559) defende que a

“tese de expulsão do condômino antissocial viola preceitos máximos de ordem pública, sendo alternativas viáveis as duras sanções pecuniárias no art. 1.337 do CC/2002”.

O Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, no ano de 2010, entendeu que o pedido de expulsão de condôminos nocivos era, juridicamente, impossível, uma vez não possuir amparo legal, senão veja-se:

CONDOMÍNIO DE EDIFÍCIO. CONDUITA 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. Desprovisionamento da apelação. (TJRJ - Apelação N.º 0042255-53.2009.8.19.0001. 8.ª Câmara Cível. Rel. Des. Ana Maria Oliveira. Julgado em: 28/9/2010)

Mais recentemente, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo entendeu pela impossibilidade da exclusão do condômino antissocial por ausência de previsão em lei:

Apelação. Condomínio. Ação de exclusão de ocupante antissocial. Sentença de improcedência. Ausência de previsão legal expressa no ordenamento jurídico que permita a expulsão de condômino por mau comportamento. Aplicação estrita do disposto no art. 1.337 do Código Civil de 2002. Ainda que o direito de propriedade esteja limitado em sua função social, devendo o condômino observar regras mínimas de bom comportamento e convívio, a medida de expulsão não encontra amparo legal. Hipótese em que o condomínio pode aplicar multas de elevado valor, como forma de compelir o proprietário a sair de sua zona de conforto e tomar providências quanto à sua locatária. Expulsão que se mostra ainda mais temerária quando se observa estarmos diante de situação emergencial em razão da pandemia da COVID-19, além de ser a Ré pessoa de extrema vulnerabilidade por ser pessoa idosa. Sentença mantida. Honorários majorados. RECURSO DESPROVIDO.³⁹

³⁹ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação Cível n.º. 1029307-52.2018.8.26.0001. Trigésima quarta Câmara de Direito Privado. Relator (a): L. G. Costa Wagner. Julgado em: 26/01/2021. Publicação: 26/01/2021.

Entende-se que, respeitadas as contribuições dos autores acima, a sanção pecuniária não deve ser a única aplicada ao condômino antissocial, pois pode-se permitir que, na verdade, a partir das condutas nocivas do infrator, restrinja-se o direito de propriedade da maioria, o que não seria legitimado em um Estado Democrático de Direito.

Acatar como única sanção a imposição de multas ao condômino ou morador nocivo é como admitir que todo e qualquer comportamento reprovável, segundo as regras legais e condominiais, seja admitido desde que indenizado, o que certamente não extinguiria o conflito e reduziria a dignidade da pessoa humana de todos os comunheiros.

Não obstante o silêncio do Poder Legislativo, uma doutrina mais contemporânea e a jurisprudência do Tribunal de Justiça de Minas Gerais entendem ser possível a exclusão do condômino antissocial quando as multas previstas na lei não são suficientemente eficazes para compelir o infrator a deixar de praticar os atos que impedem a paz e a convivência comum. É inegável que, em algumas situações, a pena pecuniária se mostra inútil. E vale ressaltar que o parágrafo único do artigo 1.337, do Código Civil, defere à ulterior deliberação assemblear decidir que atitude tomar, por certo em caso de resultar a ineficácia da multa.

A parte final desse dispositivo, ao cunhar a expressão “até ulterior deliberação da assembleia” tem rendido intensos debates: isso porque se a referida multa, já aplicada em seu patamar máximo, não alcançar o efeito desejado em face do antissocial reincidente, poderia a assembleia deliberar a propositura de uma ação judicial de expulsão?

Ora, caso se considere que o limite deliberativo dessa nova assembleia é meramente de fixar nova multa, estar-se-á contrariando a lógica da escala progressiva fixada não apenas no Código, mas também a lógica do próprio ordenamento jurídico. De mais a mais, caso se entenda que basta ao infrator quitar as multas, estar-se-á dando a esse instituto uma conotação satisfativa, indenizatória, que gera os seguintes questionamentos: (i) o pagamento da multa tornaria suportável o que era insuportável antes da sua fixação?; (ii) a paz e a harmonia do condomínio podem ser precificadas?; (iii) o próprio legislador, ao conceituar o condômino antissocial como o sujeito de

convivência impossível, poderia consentir que o infrator coabite com os demais e continue ainda a manter seu comportamento nocivo mesmo após receber todas as multas coercitivas? (Miranda, 2010).

Defende-se, neste trabalho, que as penas pecuniárias, se não produzirem o efeito desejado, não obstam a adoção de providências mais graves a fim de que o objetivo da coerção, que é o de devolver a harmonia condominial, seja alcançado.

O ordenamento jurídico não pode ensejar antinomias e disparates em seu sistema, o que não se coaduna em permitir a manutenção de alguém no condomínio, quando o próprio legislador considerou ser impossível a convivência com ele. A esses argumentos, soma-se a redação do artigo 1.227, do Código Civil, que, ao tratar do uso anormal da propriedade, defere ao proprietário ou possuidor o direito de fazer cessar as interferências prejudiciais provocadas pela utilização da propriedade vizinha.

Há que se valer da perspectiva civil-constitucional de interpretação do direito privado para se chegar à resposta: “é possível a exclusão do condômino antissocial?”. O epicentro do ordenamento jurídico calca-se na Constituição Federal, o que faz com que as normas do direito civil não assumam significado em si mesmas, mas sim o significado dado pelo sistema a que pertencem (Perlingiere, 2007).

Ora, é inegável que o direito privado de propriedade só é atribuído ao titular se, no seu exercício, cumprir a função social. E não se pode olvidar que um condômino antissocial, como o próprio nome sugere, é aquele que não cumpre a função social quando utiliza a propriedade, o que legitimaria a perda do seu direito.

Conforme trabalhado em momento anterior, a Constituição Federal de 1988 esculpiu um modelo solidarista para a propriedade, pois a consagrou como direito fundamental, ao passo que determinou o cumprimento de sua função social. E, nesses termos, a propriedade passa a ser funcionalizada, deixando de ser um direito subjetivo, conforme aponta a escola duguitiana, para ter um sentido social, haja vista que eventual conflito entre o individual e o social, deverá ser resolvido com prevalência dessa última.

A socialização do direito de propriedade não é coisa nova, mas “um movimento em busca da ênfase social do direito, crescente desde fins do século XIX, resultante da situação que se manifestou no mundo em face dos antagonismos econômicos e da luta de classes” (Sidou, 1997, p. 741).

A partir dessa mudança de visão, começou-se a valorizar a pessoa como ser humano, ao invés do seu patrimônio. O homem deixa de ser um mero produtor de

renda, passando a ser visto no seu sentido axiológico, e a preservação da dignidade pessoal torna-se muito mais importante que a obtenção de lucro (Santos, 2002). Tudo isso desencadeou a transição do patrimonialismo para o personalismo, calcado na dignidade da pessoa humana e no desenvolvimento de sua personalidade (Diniz; Santiago, 2024).

A lição personalista, centrada na dimensão da coexistencialidade, consubstancia uma reação contra qualquer tipo de individualismo ou patrimonialismo exacerbado, e caminha ao passo da doutrina da socialidade. Esta enxerga o homem na sua dimensão social e prega a preponderância do interesse social sobre o individual, sem perder de vista o valor fundamental da pessoa individualmente considerada.

Por isso o direito de propriedade é um direito limitado, cujo fator de limitação é a socialidade, como princípio basilar do ordenamento jurídico: “a socialidade é uma tendência natural do homem, que vive sempre em grupo e tem o instinto de viver associado a outras pessoas, um verdadeiro impulso comunitário ou grupalista” (Ferreira, 1977, p. 424).

A socialidade veio substituir o individualismo à medida que o indivíduo voltou a estar encadeado à comunidade, confundindo-se com o meio social, o que é próprio da natureza humana, uma vez que o homem é um ser social, para o qual é impossível viver sozinho (Diniz; Santiago, 2024). Assim, o primeiro combate entre o liberalismo tradicional oitocentista e o moderno espírito socializante ocorreu em detrimento da propriedade, a qual, assim como o contrato e anteriormente a ele, deixou de ser absoluta passando a ser limitada pela função social (Diniz; Santiago, 2024).

As características tradicionais da propriedade, trabalhadas no primeiro capítulo desta dissertação, foram atingidas por força da evolução do conceito de propriedade. As lutas sociais e as grandes revoluções da humanidade em geral não têm outro fim senão adequar a legislação desse direito real às novas necessidades e aspirações do povo (Allende, 1967).

A propriedade, portanto, constitui verdadeira relação jurídica complexa, a qual decorre direitos, mas, principalmente deveres, visto que, na visão de Duguit (1975), a propriedade não é direito subjetivo, mas função social do detentor da riqueza. A Constituição, em vista disso, prevê sanções ao mau uso da propriedade, como nos artigos 182, §4º e 184, *caput*.

Ora, se a própria norma permite ao proprietário de solo urbano ou rural, descumpridor da função social, perder a propriedade pelo uso inadequado, com muito mais razão deve-se defender, no tocante ao condômino antissocial, que este seja excluído, quando desrespeitar a função social inerente à propriedade.

O direito de propriedade deve estar condicionado ao bem-estar da coletividade condominial e o condômino que não respeita os imperativos de sossego, salubridade e segurança, violando os direitos da personalidade dos demais e arruinando o equilíbrio social, deve ser validamente expulso. A função social da propriedade, muito mais do que impor sacrifício à propriedade privada, é sua única garantia de manutenção pacífica.

Destarte, defende-se, incansavelmente, nesta dissertação, que o exercício do direito de propriedade não é absoluto e tem o proprietário o dever de utilizar a coisa de acordo com a sua função social (artigo XXIII da Constituição Federal). Ao se tratar de propriedade autônoma, em condomínio edilício, a função social não se restringe à utilização de acordo com a finalidade, mas também à necessidade de observância às regras contidas na convenção condominial, regimento interno e deliberações assembleares.

Nesse ponto, é dever de cada condômino adotar no condomínio a mais rigorosa moralidade, decência e respeito, não podendo causar danos ou incômodos aos demais titulares das unidades, nem obstáculo ou embaraço ao bom uso das coisas comuns.

O exercício do direito de propriedade, de acordo com a sua função social, é, pois, indissociável do dever de respeito ao próximo, não sendo tolerável comportamento antissocial que gere importunação, constrangimento, medo e dano, físico e psíquico, aos demais moradores do condomínio edilício.

A impossibilidade de se conviver harmonicamente em um condomínio em edifício torna possível que os condôminos, dada a insuportabilidade de convivência com o antissocial, adotem medidas para que ocorra a restrição do direito de propriedade do violador, as quais não estão restritas àquelas previstas no artigo 1.337, do Código Civil.

Nesse sentido, Loureiro (2018) leciona que as sanções pecuniárias do art. 1.337, do Código Civil, não esgotam as providências para fazer cessar a conduta ilícita de um condômino, pois podem os demais condôminos adotarem medidas que visem tutelas inibitórias de fruição do bem pelo titular nocivo do direito alheio.

Possivelmente, o legislador não quis enfrentar o problema e determinar o afastamento do condômino cujo comportamento se revele incompatível com a boa convivência condominial, temeroso de ferir o direito de propriedade. Rigoroso em outros pontos, o legislador foi muito tímido ao regular a utilização da área interna do apartamento.

Contudo, para os abusos reiterados, a punição eficaz é a exclusão definitiva do condômino ou, pelo menos, com condenação de mudar-se para outro local. Não é justo que o edifício seja afetado, em seu bom nome, e seus moradores forçados a suportar a presença de alguém cujo mau comportamento seja incompatível com a função social da propriedade (Franco, 2002). Fica nítido que essa função não estará garantida se for mantido o condômino antissocial na convivência com os demais comunistas.

Esse é o entendimento da melhor doutrina:

A exclusão do condômino nocivo é a única solução para conter os aludidos abusos no direito de propriedade, que tem seu fundamento, principalmente constitucional, na ideia de função social. A propriedade há de exercer-se, sempre, segundo sua função social. A lei civil, assim, dá um passo adiante na complementação desse significado importante, do condicionamento do uso da propriedade de forma harmônica, pacífica, nos moldes legais, preservando o bem-estar dos condôminos, dos vizinhos e o meio ambiente (Azevedo, 2008, p. 14).

Se a legislação infraconstitucional permite a divisão da coisa ou sua alienação judicial no condomínio tradicional ou geral, a depender da divisibilidade ou não do bem, e tal solução não afronta o direito de propriedade constitucionalmente tutelado, da mesma forma não o ofenderá a expulsão do condômino antissocial, que não faz uso de seu direito de propriedade de molde a respeitar a função social, princípio constitucional (Machado, 2013).

Se o descumprimento de um único dever condominial – o de contribuir para as despesas do condomínio, nos termos do artigo 1.336, I, do Código Civil – por si só já é suficiente para a expulsão indireta do condômino inadimplente, haja vista que o artigo 3º, inciso IV, da lei nº. 8009 /90, excepciona a regra da impenhorabilidade do bem de família nas execuções por taxas e contribuições devidas em função do imóvel familiar, com mais razão ainda é lícito concluir pela admissão da expulsão do condômino antissocial que descumpre, vigorosamente, os demais deveres

condominiais previstos nos incisos II a IV, do mesmo dispositivo legal (Machado, 2013).

Em que pese a ausência de sanção mais gravosa positivada no Código Civil, defende-se a inexistência de óbice à imposição judicial de medidas necessárias para garantir o cumprimento da função social da propriedade, dando efetividade ao direito fundamental previsto no art. 5º, XXIII, da Constituição Federal, sendo cabível, inclusive, a limitação ao uso da unidade autônoma pelo condômino antissocial em prol da boa ambiência condominial.

Nesse sentido, o enunciado 508, aprovado na V Jornada de Direito Civil, afirma que, verificando-se que a sanção pecuniária se mostrou ineficaz, a garantia fundamental da função social da propriedade (art. 5º, XXIII, da CRFB e 1.228, § 1º, do CC) e a vedação ao abuso do direito (art. 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.

E a jurisprudência do egrégio Tribunal de Justiça Mineiro não discrepa:

APELAÇÃO CÍVEL - DIALETICIDADE RECURSAL - REQUISITO FORMAL ATENDIDO - EXCLUSÃO DE CONDÔMINO - MEDIDA EXTREMA. Razões de apelação que atacam os fundamentos da sentença recorrida, ainda que de forma indireta, atendem ao requisito da dialeticidade, considerando-se o princípio da primazia de decisão de mérito. Exclusão de condômino limita sobremaneira direito de propriedade e, por isso, somente pode ser adotada como ultima ratio, em situações excepcionais e de elevadíssima gravidade, devendo ser considerada precipitada quando não demonstrada aplicação, sem resultado pedagógico, de penalidades pecuniárias que cheguem a atingir, de forma gradativa, o patamar máximo previsto no art. 1.337, parágrafo único, do Código Civil.⁴⁰

Ainda em outro caso, também do ano de 2022:

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO ORDINÁRIA - VÍCIO DE FUNDAMENTAÇÃO - EXCLUSÃO DE CONDÔMINO ANTISSOCIAL - MEDIDA EXTREMA. Demonstradas as razões de decidir, não há falar em nulidade da sentença por ausência de fundamentação. A exclusão de condômino considerado antissocial de unidade

⁴⁰ MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº. 1.0000.20.474696 -0/002. Décima segunda Câmara Cível. Relator: Des.(a) José Augusto Lourenço dos Santos. Julgamento em: 26/05/2022. Publicação: 31/05/2022.

condomínial é medida extrema e que deve ser encampada somente quando as penalidades administrativas previstas no regulamento interno/estatuto do condomínio e Código Civil, tais como advertência e multa, mostraram-se ineficazes. Preliminar rejeitada e recuso desprovido⁴¹.

No ano de 2024, no mês de outubro, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais entendeu que a exclusão do condômino antissocial poderia ser deferida, inclusive, em sede de cognição sumária, por meio da tutela provisória de urgência, quando preenchidos os requisitos da probabilidade do direito e do perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No caso dos autos, o réu – condômino infrator – teria degradado a área comum do prédio para benefício próprio, cometido excesso de barulho, ameaças aos moradores, funcionários e síndico, além de alugar sua unidade para temporada pelo *AIRBNB*, com grande fluxo de pessoas no prédio, tudo formalizado em boletins de ocorrência.

Na medida em que, em tese, as penalidades administrativas aplicadas não surtiram efeitos, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais entendeu ser necessário o seu afastamento das áreas do condomínio, deferindo-se a tutela de urgência para determinar o afastamento do antissocial das dependências do condomínio, devendo desocupá-lo no prazo de 05 (cinco) dias. Trata-se de medida extrema, mas necessária, face às circunstâncias do caso em tela:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - "AÇÃO DE EXCLUSÃO DE CONDÔMINO ANTISSOCIAL C/c TUTELA DE URGÊNCIA" - GRATUIDADE JUDICIÁRIA - PESSOA FÍSICA - INDÍCIOS DA HIPOSSUFICIÊNCIA - CONCESSÃO PARA FINS RECURSAIS - AFASTAMENTO DE CONDÔMINO - REITERADA CONDUTA ANTISSOCIAL - REQUISITOS DO CAPUT DO ARTIGO 300 DO CPC - PRESENÇA. I - Para a concessão do benefício da gratuidade judiciária a parte postulante precisa comprovar, além do preenchimento dos pressupostos do artigo 98 do CPC, que não dispõe de recursos financeiros suficientes para suportar os ônus processuais sem prejuízo próprio e de sua família. II - Havendo indícios da incapacidade financeira, em especial considerando-se estar a parte assistida pela Defensoria Pública, os benefícios da justiça gratuita devem ser concedidos, restringindo-se a benesse à esfera recursal, a fim de se evitar supressão de instância. III - Nos termos do artigo 300, caput, do Código de Processo Civil, a tutela provisória de urgência, de natureza antecipada ou cautelar, há de ser concedida quando existentes elementos que possam evidenciar a probabilidade do direito

⁴¹ MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 1.0000.22.004114-9/001. Vigésima Câmara Cível. Relator: Des.(a) Manoel dos Reis Moraes. Julgamento em: 25/05/2022. Publicação: 26/05/2022.

e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. IV - Restando evidenciada nos autos a probabilidade do direito invocado, consubstanciado em extenso acervo probatório quanto às supostas condutas inapropriadas do morador, bem como o perigo de dano e a reversibilidade da medida, viável, em sede de cognição sumária, o deferimento do afastamento do requerido do condomínio, até o julgamento final da lide⁴².

Dessa maneira, a garantia fundamental da função social da propriedade é premissa para autorizar a exclusão do condômino antissocial. Trata-se de norma constitucional de eficácia plena e de resposta às condutas graves que agridam o interesse da coletividade.

A expulsão de condômino antissocial, apesar de ausência expressa na norma, é medida admitida pela jurisprudência do Tribunal de Justiça de Minas Gerais e pode ser aplicada quando, respeitado o devido processo legal, houver condutas reiteradas e as sanções pecuniárias não se reputarem eficazes.

Cinge-se, portanto, a questão desta dissertação em definir a legalidade da exclusão do condômino, sob o prisma da função social da propriedade. Em resposta, crê-se que, apesar a omissão do legislador, o pagamento da multa pode não indicar a resolução do conflito e a reiteração das condutas antissociais poderá ensejar a pretensão de exclusão do condômino infrator. Assim, tendo em vista a necessidade de fazer cessar as interferências indesejadas e reiteradas apesar da aplicação de multas, existe a possibilidade jurídica de remoção do condômino antissocial, visando proteger o direito dos demais moradores.

Entretanto, em atenção ao princípio da razoabilidade, sequer se fará necessária a retirada, por completo, do direito de propriedade do condômino antissocial, mas de apenas um de seus atributos (o direito de uso), mantendo-se intactos os demais, pois essa restrição será o suficiente para atender o objetivo final da norma, que é somente o de afastar o infrator.

No caso, a restrição ao uso do bem para impossibilitar a moradia é medida adequada e necessária ao restabelecimento da ordem no condomínio. Não é, então, desarrazoada a aplicação da sanção limitativa do direito de propriedade face às condutas graves e antissociais, nem proporcional que se puna o violador para além da exclusão do condomínio.

⁴² MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento de nº. 33137567520248130000. Décima quinta Câmara Cível. Relator: Des.(a) Lúcio de Brito. Julgamento em: 10/10/2024. Publicação: 16/10/2024.

Logo, a restrição imposta, limita-se à restrição do direito de moradia, sendo possível que o condômino infrator, proprietário de unidade autônoma, exerça todos os demais poderes inerentes à propriedade, trabalhados à exaustão no primeiro capítulo.

O Tribunal de Justiça de São Paulo, analisando processos semelhantes, também delimitou a exclusão somente a um dos atributos da propriedade, qual seja, o direito ao uso:

"APELAÇÃO CÍVEL Interposição contra sentença que julgou procedente ação de obrigação de fazer com pedido liminar de tutela antecipada. Preliminares afastadas. Agressões físicas à síndica e outra moradora. Casos de relevante gravidade. Reclamações. Penalidades administrativas que não se mostraram suficientes a reprimir os atos. Reiteração de conduta, após a tutela de urgência, que levou ao afastamento dos réus do imóvel. Responsabilidade civil independente da criminal. Perda do direito de moradia. Honorários advocatícios majorados nos termos do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil/2015. Sentença mantida"⁴³.

Em outra decisão, dessa vez do ano de 2021, da mesma Corte:

"CONDOMÍNIO. EXCLUSÃO DE CONDÔMINO E OBRIGAÇÃO DE FAZER PARA COMPELIR À ALIENAÇÃO BEM. Sentença de improcedência ao fundamento de que a pretensão carece de previsão legal. Reforma de rigor. Sanções pecuniárias do artigo 1.337 do CC não que esgotam as providências que podem ser adotadas para cessar a conduta ilícita do condômino. Comportamento antissocial do réu, de caráter grave e reiterado, que autorizam o acolhimento parcial do pedido. Agressão, intimidação, destruição de patrimônio, perturbação, furto, invasão, ameaça, injúria, entre outros ilícitos. Fatos não controvertidos. Perda do direito de uso da unidade. Medida que, por si só, se revela suficiente para coibir os males provocados pela convivência com o réu. Alienação forçada do imóvel que, nesse contexto, se revela desnecessária. Recurso provido em parte"⁴⁴. (TJSP; Apelação Cível 1001406-13.2020.8.26.0366; Relator (a): Milton Carvalho; Órgão Julgador: 36ª Câmara de Direito Privado; Foro de Mongaguá - 2ª Vara; Data do Julgamento: 22/04/2021; Data de Registro: 22/04/2021)

Já no ano de 2024, em decisão recente do mês de novembro, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, no mesmo sentido que ora se milita, compreendeu

⁴³ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº. 1049070-59.2016.8.26.0114. Trigésima terceira Câmara de Direito Privado. Relator: Mario A. Silveira. Julgado em 15/04/2019. Publicação: 15/04/2019.

⁴⁴ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 1001406-13.2020.8.26.0366. Trigésima sexta Câmara de Direito Privado. Relator: Milton Carvalho. Julgado em: 22/04/2021. Publicação: 22/04/2021.

que a exclusão do condômino antissocial consubstanciaria somente a perda do direito ao uso pessoal do imóvel, quando comprovado o reiterado comportamento nocivo e agressivo do infrator que, no caso concreto, era usuário de substâncias entorpecentes:

CONDOMÍNIO. Exclusão de condômino antissocial. Improcedência. Inconformismo do condomínio autor. Insurgência do requerido apenas no que tange ao valor fixado a título de honorários advocatícios. Reiterado comportamento antissocial e agressivo do réu, usuário de substâncias entorpecentes. Limitação do direito de propriedade pelo direito de vizinhança. Situação excepcional. Hipótese em que o requerido perturbou, xingou e agrediu diversos condôminos, chegando a invadir o imóvel de um deles. Condutas comprovadas por áudios, vídeos e boletins de ocorrência. Expulsão do réu aprovada por unanimidade em assembleia condominial, e que se revela como única alternativa para evitar transtornos maiores. Diversas penalidades aplicadas (multas) que não surtiram efeito. Requerido que ameaça a própria integridade física e dos demais condôminos. Imóvel do réu em estado de abandono, com mau cheiro, sem luz e água. Situação que justifica a perda do direito do uso pessoal do imóvel pelo réu. Precedentes deste E. Tribunal de Justiça. Sentença reformada. Recurso adesivo do réu prejudicado em razão da procedência da ação e da inversão da sucumbência. Recurso do autor provido. Recurso adesivo do réu prejudicado.⁴⁵

O Tribunal do Rio Grande do Sul também já determinou a exclusão de um condômino que incorria em reiterado comportamento antissocial, impondo-lhe, como sanção, a medida de restrição ao uso pessoal da sua unidade, excluindo-o do convívio condominial.

APELAÇÕES CÍVEIS. CONDOMÍNIO EDILÍCIO. AÇÃO ORDINÁRIA COM PEDIDO DE EXCLUSÃO DE CONDÔMINO ANTSSOCIAL. - CONDOMÍNIO. INTERESSE DE AGIR. O INTERESSE DE AGIR DIZ RESPEITO À UTILIDADE DO PROVIMENTO JURISDICIONAL QUE VEM A SER O BENEFÍCIO QUE DIANTE DA NECESSIDADE DE SOLUÇÃO DE UMA LIDE POSSA SER ALCANÇADO COM A SANÇÃO, ANTE O ACOLHIMENTO DE UM PEDIDO DECLARATÓRIO, CONDENATÓRIO E/OU CONSTITUTIVO. INDICADO O BENEFÍCIO A SER ALCANÇADO, NÃO SE JUSTIFICA A EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. CIRCUNSTÂNCIA DOS AUTOS EM QUE O CONDOMÍNIO, POR INICIATIVA DO SÍNDICO, TEM INTERESSE DE AGIR AO BUSCAR MEDIDA JUDICIAL POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO LEGAL OU CONDOMINIAL QUE AFETE AOS DEMAIS

⁴⁵ SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação Cível de nº. 10467555620238260100. Vigésima quinta Câmara de Direito Privado. Relator: Rodolfo Cesar Milano. Julgamento: 08/11/2024. Publicação: 08/11/2024.

CONDÔMINOS; E A PRELIMINAR ARGUIDA PELO RÉU É INSUBSISTENTE. - CONDÔMINO. COMPORTAMENTO ANTISSOCIAL. EXCLUSÃO DO CONVÍVIO CONDOMINIAL. O CONDÔMINO OU O USUÁRIO DE UNIDADE CONDOMINIAL QUE INCORRA EM REITERADA CONDUTA QUE SE CARACTERIZE ANTISSOCIAL É PASSÍVEL DE TER VEDADO O USO PESSOAL DA UNIDADE E DEPENDÊNCIAS CONDOMINIAIS, INDEPENDENTE DA APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ART. 1.335, PARÁGRAFO ÚNICO DO CÓDIGO CIVIL. A CONDUTA NOCIVA AUTORIZA A TUTELA JURISDICIONAL POR APLICAÇÃO DOS ART. 187, ART. 1.228, § 1º E § 2º E ART. 1.336, IV DO CÓDIGO CIVIL. CIRCUNSTÂNCIA DOS AUTOS EM QUE RESTOU COMPROVADA A CONDUTA ANTISSOCIAL DO CONDÔMINO FAZENDO FESTAS E REUNIÕES NA SUA UNIDADE, COM GRUPO DE PESSOAS ALCOOLIZADAS OCASIONANDO TRANSTORNOS DE SOM ALTO, ARRUAÇA, DESCUMPRIMENTO DE NORMAS DE HIGIENE E SANITÁRIAS, E RISCO À SEGURANÇA DOS DEMAIS CONDÔMINOS, ALÉM DO DESCUMPRIMENTO DA PRÓPRIA LIMINAR QUE VEDARA A REALIZAÇÃO DE FESTAS E REUNIÕES; E SE IMPÕE A MEDIDA DE RESTRIÇÃO AO USO PESSOAL DA SUA UNIDADE E DEPENDÊNCIAS CONDOMINIAIS. RECURSO DO RÉU DESPROVIDO E RECURSO DO AUTOR PROVIDO⁴⁶.

Embora defenda-se o direito de afastamento do antissocial, ou seja, de exercício da posse direta sobre o imóvel, não é possível a imposição da obrigação de alienação da coisa, porquanto tal comando implicaria efetivamente afronta ao seu direito de propriedade e não apenas na mitigação do direito com restrição ao uso.

A exclusão do condômino antissocial, destarte, não representa a alienação forçada do imóvel, pois em descompasso com os fundamentos exarados nesta dissertação, isso violaria o princípio da proporcionalidade, uma vez que a medida se mostra manifestadamente desarrazoada. Sem contar que a proibição do uso direto, por si só, é hábil para albergar a pretensão principal dos condôminos, representado pelo síndico - em defesa da coletividade - que é o afastamento do infrator para que possam desfrutar dos poderes inerentes à propriedade, bem como para obterem tranquilidade e sossego.

Todavia, não se pode limitar, ao antissocial, o exercício de todos os atributos do direito de propriedade (o que, logicamente, ocorre com a alienação do bem), como o impedimento do exercício da posse indireta, que, inclusive, pode exercê-la alugando o imóvel, de consequência, pode auferir renda para destinar à moradia em outro local.

⁴⁶ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível de nº. 50015547420208210016. Décima Oitava Câmara Cível. Relator: João Moreno Pomar. Julgamento em 28/06/2021. Publicação: 01/07/2021.

Entendimento diverso desto dos primados do direito à moradia e dignidade da pessoa humana.

Tudo mostra que as situações jurídicas de direito real têm validade e eficácia, principalmente, “a partir de sua socialidade, ou seja, da qualidade que eles potencialmente devem ter para contribuir para a harmonia das relações sociais e da potencialidade de servirem como instrumento de segurança social fundada na solidariedade social” (Nery; Nery, 2016, p. 1470).

A técnica – já há muito ultrapassada – do direito privado individualista não é mais privilegiada, ante à socialidade impressa no sistema do direito civil brasileiro, que inspira o intérprete para a correta funcionalização do instituto da propriedade e do condomínio edilício.

Basta ver que o próprio Código Civil, na vertente da tutela aos direitos da personalidade, permite a adoção de ações de natureza cautelar ou inibitória hábeis a impedir a reiteração do comportamento nocivo em caso de ameaça ou lesão à intimidade e privacidade dos vizinhos, por meio do artigo 12.

A faculdade de uso inerente ao direito do proprietário deve compatibilizar-se com a preservação do direito fundamental ao sossego e à privacidade dos demais condôminos, haja vista que o princípio da função social da propriedade visa materializar um espaço de cidadania e solidariedade.

Dessa forma, perderia o condômino antissocial o elemento constitutivo que corresponde ao *jus utendi* – direito de usar da coisa -, permanecendo, no entanto, com o *jus fruendi*, *jus abutendi* ou *disponendi* e, finalmente, *rei vindicatio*.

Poderá, assim, o condômino expulso, alugar, emprestar, enfim, ceder o apartamento, mas não residir. Sobre a mesma perspectiva, Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona Filho (2018, p. 468) pontuam: “por óbvio, o condômino não será ‘expropriado’ de sua unidade residencial particular. Não é isso. O que se busca é uma ordem judicial condenatória impositiva de uma obrigação negativa ou de não fazer, qual seja, ‘não morar’ naquele ambiente condominial”.

Somente assim, estar-se-ia a consagrar a aplicação do direito civil-constitucional, que remodelou a órbita jurídica para dizer que todas as normas devem ser interpretadas sob o manto dos valores constitucionais, principalmente sob o prisma da solidariedade social, também esculpido como objetivo fundamental da República Federativa do Brasil.

Por isso, a expulsão do condômino antissocial deve ser possível, pois seria infantil pensar que o pagamento da multa fosse capaz de “converter um vizinho antissocial em um santo, como se fosse um dízimo fornecido ao condomínio para que todos os pecados sejam purgados! Portanto, não podemos reduzir a um preço os atentados à vida privada alheia” (Farias; Rosenvald, 2018, p. 668).

Ao fim e ao cabo, todos esses argumentos servem para solucionar o problema proposto, pois o direito de propriedade não confere ao condômino antissocial a proteção do seu comportamento insuportável e intragável.

4.5 Requisitos de validade à exclusão do condômino antissocial

Defende-se que o condômino, recalcitrante e demonstrando postura antissocial, deve ser excluído do condomínio, a fim de se restabelecer a paz e a harmonia condominial. No que concerne a gradação das penalidades aplicadas ao infrator, os comandos legais são estabelecidos pelo artigo 1.337, *caput* e parágrafo único, do Código Civil. No entanto, deve-se levar em consideração que o direito de propriedade encontra limites no direito de vizinhança e deve ser observada a função social.

Portanto, tendo em vista que o art. 1.337 e parágrafo único, do Código Civil, não esgotam as medidas possíveis para fazer cessar o uso nocivo da propriedade pelo antissocial, que coloca em risco a segurança, o sossego ou a saúde dos vizinhos, é cabível, em situações de extrema gravidade, a remoção judicial de condômino.

Logo, tendo em vista que as multas podem não ser suficientes para fazer cessar as condutas antissociais do condômino, uma vez que o próprio legislador reconhece a insuportabilidade na convivência com o antissocial, pois adota condutas incompatíveis com a cordialidade, a solução de exclusão do condômino, apesar de excepcional, mostra-se necessária para a manutenção da integridade dos condôminos e para a convivência harmoniosa do condomínio.

Também se defende, conforme visto acima, que a exclusão consistiria apenas na perda do direito de uso da unidade. O direito de usar da coisa é o de tirar dela todos os serviços que ela pode prestar, sem que haja modificação em sua substância. Tal medida, por si só, revela-se suficiente para coibir os males provocados pela convivência com o antissocial, não sendo necessário falar-se em expropriação ou

alienação forçada do imóvel que se revelam desnecessárias para restabelecer a comunhão condominial.

Contudo, a exclusão do condômino antissocial, como sanção derradeira, comporta requisitos, que, senão observados, revelariam a ilicitude da medida. De início, uma nova assembleia (a dita *ulterior*, estipulada no parágrafo único, do art. 1.337, do CC) deverá ser convocada para a deliberação da propositura de ação judicial para a exclusão. Essa assembleia será convocada nos termos da convenção condominial, e, igualmente, deverá observar o quórum mínimo de 3/4 (três quartos) da comunidade de condôminos restantes para a deliberação.

Nos termos da doutrina, a decisão pela expulsão passará, obrigatoriamente, pela assembleia, para, por fim, ser submetida à apreciação judicial (Siqueira; Mercadante, 2020). Em outras palavras: se a sanção pecuniária se mostrou ineficaz, a garantia fundamental da função social da propriedade justifica 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.

Esse também é o entendimento de Bruno Machado (2013, p. 131), em dissertação apresentada na Universidade de São Paulo, com o título “O condomínio edilício e o condômino com reiterado comportamento antissocial”:

A expulsão mostra-se necessária como forma de combater o abuso de direito e o desvio da função social da propriedade que o condômino pratica de forma reiterada, evidentemente, desde que tenha atingido um patamar de insuportabilidade, com o exaurimento das providências expressamente previstas, impostas de forma gradual (multas), permitindo o regresso da paz social no condomínio edilício, independentemente, sequer, de dispositivo na convenção condominial que expressamente a autorize, o que não dispensa, contudo, que a expulsão seja deliberada em assembleia especialmente convocada para tanto, na qual será dada oportunidade de defesa ao infrator, e aprovada pelo voto de 3/4 (três quartos) dos condôminos restantes, com exceção, por óbvio, do condômino antissocial, em analogia ao artigo 1.337 do Código Civil.

O órgão deliberativo do condomínio edilício é a assembleia geral, constituída por todos os consortes, devendo a expulsão do condômino antissocial ser, obrigatoriamente, por ela deliberada, sob pena de impossibilidade jurídica do pedido.

Esse foi o entendimento do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, que ponderou que, uma vez não comprovada a realização de assembleia descrita no

parágrafo único do artigo 1.337, do Código Civil, não há que se falar em expulsão do condômino:

CIVIL. APELAÇÃO E RECURSO ADESIVO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. USO IRREGULAR DA PROPRIEDADE. CONSTANTE PERTURBAÇÃO AO SOSSEGO DOS CONDÔMINOS. IMPOSIÇÃO DE MULTA. POSSIBILIDADE. ESCALONAMENTO E MAJORAÇÃO DAS PENALIDADES. ENUNCIADO Nº 508, JORNADA DE DIREITO CIVIL. ART. 1.337, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO CIVIL. 1. O Código Civil estabelece limites ao exercício do direito de propriedade e de vizinhança, dentre eles a aplicação de multas e sua majoração escalonada, até o décuplo do valor da taxa ordinária de condomínio, caso não cesse a importunação, consoante se infere dos arts. 1.228, caput e § 1º, 1.277, 1.336, inciso IV e § 2º e 1.337, caput e parágrafo único. 2. A comprovação de que sanções pecuniárias não surtiram efeito permite que o Judiciário imponha ao condômino a proibição de continuar praticando atos antissociais e nocivos aos demais moradores. 3. Diante do descumprimento da regra de convívio, o condomínio pode requerer ou aplicar as penalidades cabíveis, que podem ser majoradas em ordem escalonada, caso a renitência persista. 3. O Enunciado nº 508, da V Jornada de Direito Civil, dispõe que: “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”. 4. Não comprovada a realização de assembleia descrita no parágrafo único do artigo 1.337, do CC, não há de se falar em expulsão do condômino. 5. Demonstrado que a multa aplicada para que o réu se abstinhasse da prática de atos antissociais não violou os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, e observou a extensão, gravidade do dano, e o caráter punitivo-pedagógico da medida, inviável qualquer reparo na sua fixação. 6. Apelo não provido. Recurso adesivo não provido⁴⁷.

Outro ponto digno de observação é a obrigatoriedade do contraditório e da ampla defesa, a ser conferido ao condômino infrator. Não se trata de analisar, nesse ponto, o mérito das condutas antissociais, porque, ainda que suficientemente provada a conduta inapropriada por parte do infrator, resta comprovar a notificação do condômino para exercer os direitos constitucionais de contraditório e ampla defesa.

A doutrina tem, fortemente, posicionado-se a favor das garantias do contraditório e da ampla defesa para aplicação de qualquer tipo de sanção ao

⁴⁷ DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº. 07034077720198070020. Quarta Turma Cível. Relator: Arnaldo Camanho. Data de Julgamento: 27/05/2020. Publicado no DJE: 06/07/2020..

condômino: “a aplicação de tais sanções, sejam as pecuniárias ou as de exclusão da convivência comum, poderá se dar apenas após serem garantidos o contraditório e a ampla defesa ao condômino, constitucionalmente tutelados” (Tepedino *et al*, 2020, p. 398).

Ou ainda:

A pessoal convocação do condômino infrator, conforme o edital de convocação que deverá pautar a exclusão como objeto de discussão, é condição de validade da decisão assemblear. Também o é a ampla defesa a ser assegurada ao condômino, ou a seu representante, durante toda a condução da sessão assemblear (Silva, 2015, p. 130).

O Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro entendeu que a restrição ou a perda do direito de propriedade são medidas excepcionais e, por conta disso, devem ser precedidas do contraditório e da ampla defesa. No caso concreto, o condômino desrespeitava, assiduamente, os funcionários do condomínio, bem como locava, por temporada, o imóvel, desrespeitando a convenção de condomínio.

Entretanto, em que pesem as condutas desabonadoras do condômino, nenhuma das notificações continha sua assinatura, uma vez que não eram a ele endereçadas, o que lhe impediu de exercer o contraditório e a ampla defesa na plenitude. Desse jeito, a expulsão do condômino torna-se medida não permitida:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXCLUSÃO DE MORADOR. ALEGAÇÃO DE COMPORTAMENTO ANTISSOCIAL. CONCESSÃO DE TUTELA DE URGÊNCIA EM CARÁTER ANTECEDENTE. NÃO RESTOU COMPROVADA A NOTIFICAÇÃO DO AGRAVANTE, NEM A APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ART. 1.337, PARÁGRAFO ÚNICO DO CC E TAMPOUCO, A CONVOCAÇÃO DE ASSEMBLEIA DISCUTINDO A PERMANÊNCIA/EXCLUSÃO DO MORADOR, ORA AGRAVANTE. A RESTRIÇÃO OU A PERDA DA POSSE É MEDIDA DRÁSTICA E DEVE SER PRECEDIDA DE MEDIDAS MENOS GRAVOSAS QUE POSSIBILITEM A AMPLA DEFESA E O CONTRADITÓRIO. EM SENDO A SANÇÃO PECUNIÁRIA INEFICAZ, A EXCLUSÃO DO CONDÔMINO ANTISSOCIAL DEVE SER PRECEDIDA DA ASSEMBLEIA PREVISTA NA PARTE FINAL DO MENCIONADO PARÁGRAFO ÚNICO. ENUNCIADO Nº 508 DA V JORNADA DE DIREITO CIVIL DO CJF. PRECEDENTES DESTE TRIBUNAL DE JUSTIÇA. PEDIDO DE TUTELA QUE PODE SER RENOVADO A QUALQUER TEMPO, DESDE QUE HAJA QUALQUER MODIFICAÇÃO NA SITUAÇÃO FÁTICA QUE ENSEJE A SUA

REAVALIAÇÃO. PROVIMENTO AO RECURSO, PARA CASSAR A DECISÃO RECORRIDA⁴⁸.

Por fim, a exclusão do condômino antissocial só se mostra possível com o ajuizamento da ação de rito ordinário para essa finalidade, sendo obrigatória a apreciação judicial. O juiz deverá, na análise do caso concreto, ponderar acerca dos direitos colocados em choque: “a inobservância reiterada dos deveres e da função social, gerando incompatibilidade de convivência com os demais condôminos, em casos extremos, autoriza, portanto, a exclusão do condômino, somente mediante ação judicial” (Brito, 2023, p. 16). Ou ainda: “é possível verificar a retirada do condômino antissocial pela via judicial, tendo em vista a gravidade do caso” (Abreu, 2022, p 41).

Derradeiramente, o Superior Tribunal de Justiça, em 2020, ao analisar o Recurso Especial nº. 1.736.593/SP, apontou seu posicionamento quanto à possibilidade de interdição definitiva do uso da unidade imobiliária nos casos de condôminos antissociais:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E COMPENSAÇÃO DE DANO MORAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AUSÊNCIA. LEGITIMIDADE ATIVA DO CONDOMÍNIO. PRETENSÃO EXERCIDA PARA DEFENDER INTERESSE PRÓPRIO. NATUREZA JURÍDICA DO CONDOMÍNIO. ENTE DESPERSONALIZADO. VIOLAÇÃO DA HONRA OBJETIVA. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. JULGAMENTO: CPC/15. 1. (...)8. Hipótese em que se afasta o dano moral do condomínio, ressaltando que, a par da possibilidade de cada interessado ajuizar ação para a reparação dos danos que eventualmente tenha suportado, o ordenamento jurídico autoriza o condomínio a impor sanções administrativas para o condômino nocivo e/ou antissocial, defendendo a doutrina, inclusive, a possibilidade de interdição temporária ou até definitiva do uso da unidade imobiliária. 9. Recurso especial conhecido e provido⁴⁹.

Portanto, acredita-se que, após aprovação da exclusão por $\frac{3}{4}$ dos condôminos em assembleia especialmente convocada e dando direito de defesa ao condômino nocivo, ação judicial deverá ser proposta para se executar a decisão do condomínio.

⁴⁸ RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento de nº. 00797906220228190000. Quarta Câmara Cível. Relator: Des(a). Carlos Gustavo Vianna Direito. Julgamento: 08/02/2023. Publicação: 13/02/2023.

⁴⁹ BRASÍLIA. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial de nº. 1.736.593/SP. Terceira Turma. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Julgado em: 12/02/20. Publicação: 13/0/20.

5 CONCLUSÃO

O condomínio edilício surgiu, muito fortemente, após a I Guerra Mundial, quando a crise de habitação se tornou verdadeira pauta social, em vista do desenvolvimento das cidades e da conseqüente valorização dos terrenos urbanos, que fez com que houvesse a necessidade de aproveitar melhor o solo. A divisão de edifícios em planos horizontais visava, sobretudo, tornar mais econômica a edificação, o aproveitamento do solo e a facilitação da aquisição da casa própria.

O Código Civil dedicou atenção especial ao condomínio edilício nos artigos 1.331 a 1.358. A doutrina, buscando entender a natureza jurídica do condomínio edilício, acabou por vincular a ideia que se trata da justaposição de propriedades distintas e exclusivas ao lado do condomínio de partes do edifício, forçosamente comuns.

Existe, na verdade, uma fusão de propriedade individual e de propriedade comum no condomínio. Dessa forma, pode-se afirmar que o condomínio edilício é a união do individual com o coletivo, ou seja, a comunhão do condomínio clássico com a propriedade exclusiva, situações aparentemente antagônicas. Por isso mesmo, é compulsório concluir que o estabelecimento de regras de boa convivência serve não apenas para evitar desinteligências, como também para proteger o sossego, a paz, a segurança, a salubridade e a serenidade dos condôminos, pois, como dito, coexistem a propriedade individual e a coletiva.

Tal como o legislador fez com o condomínio voluntário ou convencional, o Código Civil também traz regras importantes a respeito dos direitos e deveres dos condôminos, bem como das penalidades que surgem da violação de tais direitos. O exercício da propriedade não pode representar abuso de direito, nos termos do artigo 187 do Código Civil, servindo como parâmetro a função social da propriedade, a boa fé e os bons costumes.

O condômino não pode alterar a forma externa e a cor da fachada - bem como não pode decorar as partes e esquadrias externas com tonalidades ou cores diversas das empregadas no conjunto da edificação -, não pode destinar à unidade utilização diversa da finalidade do prédio, não pode praticar qualquer ato atentatório aos bons costumes ou prejudicial ao sossego ou realizar obras que ameacem a segurança do edifício ou prejudicar a higiene e limpeza, tal como não pode embaraçar o uso das partes comuns, necessitando, a todo momento, observar as regras da boa vizinhança.

O convívio pacífico de vizinhança está respaldado pelas normas que regulam as relações sociais previstas na legislação civil. O uso nocivo da propriedade, a perturbação do sossego e o descumprimento às normas atinentes ao convívio social não passam despercebidos pelo ordenamento jurídico, que conclama uma série de penalidades ao condômino que não mantém o bom senso em suas condutas, prevendo, gradativamente, a imposição de penalidades.

O artigo 1.336, §2º, prescreve que o transgressor dos deveres do artigo 1.336, II a IV, todos do Código Civil, ficará sujeito ao pagamento de multa prevista no ato constitutivo ou na convenção. Tal multa não poderá ser superior a cinco vezes o valor de suas contribuições mensais, independentemente das perdas e danos que se apurarem. Se o condômino ou possuidor apresentar infração reiterada aos seus deveres poderá, por deliberação de três quartos dos condôminos, ser constrangido a pagar multa correspondente até o quántuplo do valor da despesa de condomínio, conforme a gravidade das faltas cometidas e a reiteração, independentemente das perdas e danos (artigo 1.337, caput). Lado outro, se essa conduta antissocial for reiterada a ponto de causar a incompatibilidade de convivência com os demais, deverá pagar multa correspondente ao décuplo do valor relativo à contribuição para as despesas condominiais, até ulterior decisão assemblear, como mostra o artigo 1.337, parágrafo único. Nesses casos, a multa somente poderá ser aplicada se preenchidas as seguintes condições: 1) admissão em convenção; 2) ratificação pela assembleia; 3) quórum de $\frac{3}{4}$ dos condôminos.

Pelo Enunciado nº. 92 do Conselho de Justiça Federal, aprovada na I Jornada de Direito Civil, as sanções do art. 1.337 do novo Código Civil não podem ser aplicadas sem que se garanta direito de defesa ao condômino nocivo. Por esse motivo, a aplicação imediata da multa pelo síndico não dispensa a prévia comunicação ao infrator, assinando-lhe prazo para justificar o comportamento nocivo.

Ocorre que, não raras vezes, há condôminos que se excedem nos comportamentos egoístas e não solidários, denotando pouca ou nenhuma preocupação com os demais. Nesses casos, a imposição de multa ou de restrição de direitos tem restado inócua, pois há a persistência de afrontas aos costumes, à moral e à ética.

Nesse contexto, surge o debate sobre a possibilidade de exclusão do condômino antissocial, como forma de estabelecer a paz, a segurança e a quietude dos moradores do condomínio. Por mais que se diga que o direito não socorre os que

dormem, o direito deve socorrer aqueles que querem dormir em paz, ou seja, todos aqueles que querem desfrutar a vida na concórdia.

O parágrafo único, do artigo 1.337, seria, pois, um avanço, haja vista que, até o advento do atual Código Civil, não havia penalidade mais gravosa ao condômino antissocial. Hoje, graças à previsão legislativa, é possível que a penalidade não se esgote no décuplo do valor da despesa condominial, podendo, por deliberação da assembleia, haver a imposição de punição mais severa.

O Código Civil não traz, expressamente, a possibilidade de expulsão do condômino antissocial, mas também não a proíbe. Para parte da doutrina, tal entendimento não se coaduna com os princípios constitucionais, pois se violaria a concreção da tutela da moradia.

Fato é que tal entendimento não é uníssono, encontrando vozes dissonantes na doutrina, que entendem que a partir da visão humanista das relações jurídicas, franqueia-se a possibilidade de exclusão do convívio condominial daquele condômino que, reiterada e abusivamente, tornou insuportável a vida dos demais moradores.

Portanto, o entendimento defendido nesta dissertação é o de que a assembleia geral não poderia agravar o valor da multa estipulada no grau máximo – décuplo da contribuição condominial -, mas poderia exigir o afastamento do condômino de comportamento nocivo que, por mais que não perca o seu direito de propriedade sobre a unidade autônoma, perderia o direito de usá-la, ou melhor dizendo, perderia o direito de habitação naquela unidade imobiliária.

O Brasil, à bem da verdade, poderia ter ido além. Países como Alemanha, Guatemala, México, Bulgária e Espanha, por exemplo, possuem legislação que autorizam a venda da unidade imobiliária do condômino antissocial ou, ainda, preveem a interdição do uso da propriedade, possuindo tipificação penal própria para tais condutas, capazes de ensejar a aplicação de penas privativas de liberdade.

O Brasil, lado outro, deixou a cargo da doutrina e da jurisprudência a resposta ao enigma: “a ulterior deliberação, a que se refere o parágrafo único do artigo 1.337 do Código Civil, poderia ensejar a exclusão do condômino antissocial?”. Da mesma forma, o Código Civil não conceituou o que seria um “condômino antissocial”. Diante da lacuna prevista na legislação, caberá à doutrina e até à jurisprudência definirem o conceito de condômino antissocial.

O uso do imóvel para frequentes festas noturnas espalhafatosas, atividades ilícitas como jogos de azar ou prostituição, incômodos provocados por cão feroz,

prática de crimes contra a liberdade sexual, entre tantas outras condutas, são exemplos que apenas ilustram traços de um condômino antissocial.

Ora, ao decidir habitar em um condomínio edilício, deve o indivíduo saber, antecipadamente, que terá deveres não apenas patrimoniais, inerentes à manutenção e à conservação do prédio, como as taxas de condomínio, mas também deveres de natureza extrapatrimonial, personificadas por meio do direito de vizinhança, entendido como verdadeira obrigação *propter rem*.

Há restrições à propriedade que surgem ante a necessidade de conciliar o seu exercício por parte de proprietários confinantes, pois a vizinhança, por si só, pode dar origem a conflitos, e nela deve imperar não só a solidariedade e a boa-fé entre vizinhos, mas também o exercício da propriedade, atendendo à sua função social.

Por esse motivo, cumpre à norma jurídica dar maior efetividade à função social da propriedade, limitando a propriedade de algum condômino antissocial – mais precisamente o *jus utendi*-, em prol da harmonia social, para, enfim, reduzir ao máximo as prováveis discórdias e desavenças, impondo um sacrifício que precisa ser suportado para que a convivência social seja possível.

Nesse sentir, como resposta ao problema de pesquisa, defende-se não poder prosperar a ideia da impossibilidade de exclusão do condômino antissocial com base no direito à propriedade, pois, se os proprietários pudessem invocar uns contra os outros seu direito absoluto e ilimitado, impossibilitados estariam de exercer qualquer direito, pois as propriedades se aniquilariam dessa forma.

O ordenamento jurídico exige o atendimento à função social da propriedade. A propriedade, à vista disso, não pode ser deturpada no sentido da ilusão de se a considerar como um direito absoluto, pois tal direito não pode ser tomado para prejudicar direito de outrem, sob pena de se caracterizar o abuso do direito. A Constituição Brasileira de 1988, no artigo 5º, inciso XXIII pontua que a propriedade atenderá a sua função social. E fica claro que se o condômino é antissocial, é porque ele não cumpre a função social.

Mais do que uma cláusula geral ou princípio jurídico a ser observado, determinando a interpretação de normas que lhe sejam subordinadas, agregando ônus específicos ao proprietário, ou mesmo enquanto parâmetro para integração e preenchimento de lacunas no direito, a função social da propriedade tem por objetivo último evitar os abusos que a falta de utilização adequada da propriedade acarreta, dirigindo e coordenando os poderes públicos nesse sentido.

A função social representa um fator de limitação aos poderes do proprietário, que bem ou mal ainda o continuará sendo, ainda que não os exerça devidamente, sendo o elemento funcional capaz de alterar a estrutura do domínio e valorar o exercício do direito.

Todavia, em atenção ao princípio da proporcionalidade – mais precisamente em virtude do subprincípio da necessidade –, sequer se faz necessária a retirada do direito de propriedade do condômino antissocial, bastando que se retire um dos seus atributos, qual seja, o direito ao uso, mantendo-se intactos os demais.

Dessa forma, perderia o condômino antissocial o elemento constitutivo que corresponde ao *jus utendi* – direito de usar da coisa –, permanecendo, no entanto, com o *jus fruendi*, *jus abutendi* ou *disponendi* e, finalmente, *rei vindicatio*.

Somente dessa forma, estar-se-ia a consagrar a aplicação do direito civil-constitucional, que remodelou a órbita jurídica para dizer que todas as normas devem ser interpretadas sob o manto dos valores constitucionais, principalmente sob o prisma da solidariedade social, também esculpido como objetivo fundamental da República Federativa do Brasil.

Derradeiramente, todos esses argumentos servem para solucionar o problema proposto, pois o direito de propriedade não confere ao condômino antissocial a proteção do seu comportamento insuportável e intragável. As faculdades de uso e fruição inerentes ao direito subjetivo do proprietário devem compatibilizar-se com a preservação do direito fundamental ao sossego e à privacidade dos demais condôminos, haja vista que o princípio da função social da propriedade visa materializar um espaço de cidadania e solidariedade.

Por todo o exposto, o condomínio edilício possui a possibilidade de excluir o condômino considerado antissocial, quando as multas aplicadas não surtirem efeitos para coibir o mal comportamento do condômino, desde que observado o contraditório e os trâmites necessários.

REFERÊNCIAS

- ABREU, Natasha Gomes Moreira. O MAPEAMENTO CONCEITUAL DA PROPRIEDADE E SUA FUNÇÃO SOCIAL. **Revista Brasileira de Direito Civil em Perspectiva**, [S. l.], v. 2, n. 1, 2016. DOI: 10.26668/IndexLawJournals/2526-0243/2016.v2i1.582. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/direitocivil/article/view/582>. Acesso em: 14 ago. 2024.
- ALVIM, Eduardo Arruda. **Função Social da Propriedade e o Novo Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2019.
- AMORIM, José Luiz de Moura. **Direito Civil: Volume Único**. 2. ed. São Paulo: Editora Método, 2021.
- ASSIS, Araken de. **Manual do Processo de Execução**. 20. ed. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2020.
- AVVAD, Pedro Elias. **Condomínio em edificações no novo código civil comentado**. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.
- AVVAD, Pedro Elias. **Direito Imobiliário: teoria geral e negócios imobiliários**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.
- BARROSO, Lucas Abreu. Hermenêutica e Operabilidade dos parágrafos 4º e 5º do artigo 1.228 do Código Civil. **Revista de Direito Privado**, n. 21. São Paulo: RT, 2005.
- BARROSO, Luis Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.
- BASTOS, Celso Ribeiro. **A doutrina de Léon Duguit: solidarismo e função social**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.
- BUENO, Cassio Scarpinella. **Manual de Direito Processual Civil**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.
- BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 36. ed. São Paulo: Malheiros, 2021.
- CHAMOUN, E. Exposição de motivos do esboço do anteprojeto do código civil – Direito das coisas. **Revista Brasileira de Direito Civil**, [S. l.], v. 20, n. 02, p. 225, 2019. Disponível em: <https://rbdcivil.emnuvens.com.br/rbdc/article/view/420>. Acesso em: 5 ago. 2024.
- CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. 24. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.
- CAMPOS, Carlos Ayres Britto. **A Função Social da Propriedade no Pensamento de Léon Duguit**. São Paulo: Saraiva, 2014.

CAMBLER, Everaldo Augusto. **Incorporação Imobiliária: ensaio de uma teoria geral**. São Paulo: RT, 1993.

_____. **Condomínio Edilício**. In: VENOSA, Silvio de Salvo et al. (Coord.). 10 Anos do Código Civil: Desafios e Perspectivas. São Paulo: Atlas, 2012

CARVALHO, José Murilo de. **Léon Duguit e o Direito Público: solidarismo jurídico**. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

CASTRO, Áurea Lúcia Chaves. **A transformação do direito de propriedade e da posse no século XXI: a importância do princípio constitucional da função social e o desenvolvimento da posse "maxiqualificada"**. 2011. 153 f. - Dissertação (Mestrado) – Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Programa de Pós-Graduação em Direito, Belo Horizonte, 2011.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2022.

COELHO, Fábio Ulhôa. **Curso de direito civil: direito das coisas: direito autoral**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 21. ed. Salvador: Juspodivm, 2023.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito das Coisas**. 34. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: direito das coisas**. 36 ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Volume Único**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

DONIZETTI, Elpídio; QUINTELLA, Felipe. **Curso didático de direito civil**. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2017.

ELIAS FILHO, Rubens Carmo. **As despesas do condomínio edilício**. São Paulo: RT, 2005.

FACHIN, Luiz Edson. **Mudanças sociais no Direito de Família**. In: ALVIM, Arruda; CÉSAR, Joaquim Portes de Cerqueira; ROSAS, Roberto (Coord.). Aspectos controvertidos do novo Código Civil: escritos em homenagem ao Ministro José Carlos Moreira Alves. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

_____. **Propriedade imóvel: seu conceito, sua garantia e sua função social na nova ordem constitucional**. São Paulo: RT, 1996, v. 723.

_____. **Comentários ao Código Civil**. Parte especial: do direito das coisas. São Paulo: Saraiva, 2003, v. 15.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Volume Único**. 14. ed. Salvador: Juspodivm, 2022.

FARIA, Edilson Pereira de. **Colisão de direitos**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1996.

FARIAS, Cristiano Chaves de. In: ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Direito Civil e Processo**: Estudos em homenagem ao Professor Arruda Alvim. São Paulo: RT, 2008.

_____; ROSENVALD, Nelson. **Teoria Geral**. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012, v. 1.

FIALHO, Cláudia. **Autonomia pública e autonomia privada no estudo da propriedade privada urbana e do direito social à moradia a partir da função social da propriedade no marco do estado democrático de direito**. 2012. 184 f. - Dissertação (Mestrado) – Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Programa de Pós-Graduação em Direito, Belo Horizonte, 2012.

FIUZA, César. **Curso de Direito Civil: Volume Único**. 8. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2017,

FIUZA, César. **Direito Civil: Direitos Reais**. 8. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2019.

FIUZA, César. **Curso de Direito Civil: Direitos Reais e Função Social da Propriedade**. 8. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2019.

FONSECA, Ricardo Lobo Torres. **A noção de direito subjetivo e a crítica de Léon Duguit**. São Paulo: Malheiros, 2002.

FRANCO, J. Nascimento. **Condomínio**. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2005.

FULGÊNCIO, Tito. **Direitos de vizinhança**. Limites de prédios. Rio de Janeiro: Forense, 1959.

GANGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil, volume 5**: direitos reais. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil: Volume Único**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

GOMES, Luiz Roldão de Freitas. **O Estatuto da propriedade perante o novo ordenamento constitucional brasileiro**. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1990, v. 309.

GOMES, Orlando. **A crise do direito**. São Paulo: Max Limonad, 1955.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**: direito das coisas. 13.ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

GONZÁLEZ, José Calvo; PÉREZ, José Luis Monereo. León Duguit (1859-1928): jurista de una sociedad en transformación. **Revista de derecho constitucional europeo**, n. 4, 2005.

GRECO, Leonardo. **Direito Processual Civil Brasileiro**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

JÚNIOR, E. C. A propriedade privada na Constituição Federal. **Revista Brasileira de Direito Civil**, [S. l.], v. 2, n. 02, 2017. Disponível em: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/119>. Acesso em: 17 set. 2024.

LEONETTI, Carlos Araújo. **Função social da propriedade**: mito ou realidade. *Novos Estudos Jurídicos*, v. 5, n. 8. Florianópolis, 2009.

LIMA, Getúlio Targino Lima. **Propriedade**: crise e reconstrução de um perfil conceitual. Tese (Doutorado). Programa de Pós-Graduação em Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2006.

LÔBO, Paulo. **Direito civil**: coisas – vol. 4. 8ª ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023.

LÔBO, P. Direitos e conflitos de vizinhança. **Revista Brasileira de Direito Civil**, [S. l.], v. 1, n. 01, 2017. Disponível em: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/131>. Acesso em: 17 set. 2024.

LOPES, João Batista. **Condomínio**. 10 ed. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2008.

LOPES, Miguel Maria de Serpa. **Curso de Direito Civil: Direitos Reais**. 25. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

LOUREIRO, Francisco Eduardo. **A propriedade como relação jurídica complexa**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

_____. In **Código Civil Comentado**. Doutrina e Jurisprudência (Coord.). Ministro Cezar Peluso. Barueri: Manole, 2007.

MACHADO, Bruno Mangini de Paula. **O condomínio edilício e o condômino com reiterado comportamento antissocial**. Dissertação (Mestrado em Direito Civil) – Faculdade de Direito da USP, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013.

MALUF, Carlos Alberto Dabus. **Limitações ao direito de propriedade**: de acordo com o código civil de 2002 e com o estatuto da cidade. 2. ed. ver. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

MALUF, Carlos Alberto Dabus. **O condomínio edilício no novo código civil**. *Revista do advogado*, São Paulo, SP, ano 22, n.º 68, Dez. 2002.

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

MARCHI, Eduardo C. Silveira. **A propriedade horizontal no direito romano**. 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2003.

MARQUES, Clóvis. **Direito de Propriedade e Função Social no Brasil**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.

MARTINS, Flávio. **Curso de direito constitucional**. 3ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Et al.* **Código de processo civil comentado**. 7ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de Processo Civil**. 12. ed. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2020.

MEDINA MAIA, R. M. Posse e propriedade na era do metaverso. **Revista Brasileira de Direito Civil**, [S. l.], v. 32, n. 02, p. 301, 2023. Disponível em: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/960>. Acesso em: 17 set. 2024.

MELO, Marco Aurélio Bezerra de. **Direitos da Coisas** 3 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

MITIDIERO, Daniel; ARENHART, Sérgio Cruz. **Novo Curso de Processo Civil: Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento**. 7. ed. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2019.

MORAES, Alexandre. *Et al.* **Constituição Federal Comentada**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

MORAES, Luiz Edson Fachin. **Fundamentos dos Direitos Reais**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2017.

MORAES, Luiz Edson Fachin. **Função Social da Propriedade: Fundamentos Constitucionais**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2018.

NADER, Paulo. **Curso de direito civil: direito das coisas**. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil comentado**. 3ª ed. São Paulo: Thomson Rauters Brasil, 2018.

NERY JR., Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado**. 19. ed. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2021.

NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código Civil comentado**. 11ª ed. São Paulo: Thomson Rauters Brasil, 2014.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 13. ed. Salvador: Juspodivm, 2021.

NONES, Nelson. A FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE NO ÂMBITO DO CONSTITUCIONALISMO CONTEMPORÂNEO. **Revista Jurídica (FURB)**, [S. l.], v. 12, n. 24, p. 30–46, 2009. Disponível em: <https://ojsrevista.furb.br/ojs/index.php/juridica/article/view/1330>. Acesso em: 04 set. 2024.

NONES, Nelson. DIREITO DE PROPRIEDADE E FUNÇÃO SOCIAL: EVOLUÇÃO HISTÓRICO-JURÍDICA. **Revista Jurídica (FURB)**, [S. l.], v. 13, n. 25, p. 108–126, 2009. Disponível em: <https://ojsrevista.furb.br/ojs/index.php/juridica/article/view/1602>. Acesso em: 14 set. 2024.

OLIVEIRA, Francisco Cardozo. **Hermenêutica e tutela da posse e da propriedade**. Rio de Janeiro: Forense, 2006

PASCHOAL, J. P. R. (2014) O Direito ao Sossego e o Condomínio Edifício. **Revista Opinião Jurídica: Direito Imobiliário**. Secovi-SP (Sindicato da Habitação), 2014.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direitos Reais**. 23. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do Direito Civil**. Introdução ao Direito Civil Constitucional. 3ªed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

PETRUCCI, Jivago. **O princípio constitucional da função social da propriedade privada**. Dissertação (Mestrado). Programa de Pós-Graduação em Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2007.

PELUSO, César. **Código civil comentado: doutrina e jurisprudência**. 12ª ed. Barueri: Manole, 2018.

PINHEIRO DE CASTRO, K. O direito real de laje: uma análise à luz do princípio constitucional da função social da propriedade. **Revista Brasileira de Direito Civil**, [S. l.], v. 22, n. 04, p. 227, 2019. Disponível em: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/508>. Acesso em: 17 set. 2024.

PINTO, Wellington Almeida. **O condomínio e suas leis**. 4ª edição revisada. Belo Horizonte: Edições Brasileiras, 2000.

PINTO FERREIRA. Socialidade. In: FRANÇA, R. Limongi (coord.). **Enciclopédia Saraiva de Direito**. São Paulo: Saraiva, 1977.

OLIVEIRA, Álvaro Borges de; BORDERES, Kenia Bernardes. PROPRIEDADE, DOMÍNIO, TITULARIDADE, POSSE E DETENÇÃO. **Revista Jurídica (FURB)**, [S. l.], v. 13, n. 25, p. 99–107, 2009. Disponível em: <https://ojsrevista.furb.br/ojs/index.php/juridica/article/view/1601>. Acesso em: 14 set. 2024.

REBELLO, D. H. P. . The possibility of exclusion an anti-social tenant in a building condominium. **Research, Society and Development**, [S. l.], v. 11, n. 1, p.

e33511124945, 2022. DOI: 10.33448/rsd-v11i1.24945. Disponível em: <https://rsdjournal.org/index.php/rsd/article/view/24945>. Acesso em: 12 set. 2024.

RESEDÁ, Salomão. O condômino antissocial: uma realidade diária que bate à sua porta. **Revista de Direito Unifacs**, vol. 1, nº 174, s/p, 2014. Disponível em: <https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/3417/2450>. Acesso em 30 ago. 2024.

RIBEIRO, Benedito Silvério. **Tratado de usucapião**, vol. 1. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

RIZZARDO, Arnaldo. **Condomínio edilício e incorporação imobiliária**. 8ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

RODRIGUES, Silvio. **Direito civil: direito das coisas**. 38. ed. atual. de acordo com o novo Código Civil (Lei n. 10.406, de 10-1-2002). São Paulo: Saraiva, 2019.

ROSENVALD, Nelson. **Manual de Direito Civil – Volume único**. 7ª ed. São Paulo: Editora JusPodivm, 2022.

SÁ, João Daniel Macedo. **Direito de propriedade e justiça distributiva no Brasil: ampliação das capacidades como forma de combater a pobreza rural**. Tese (Doutorado). Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal do Pará, Belém, 2015.

SANTOS, Antônio Jeová. **Função social, lesão e onerosidade excessiva nos contratos**. São Paulo: Métodos, 2002.

SCAFF, Luma Cavaleiro de Macêdo; PINHEIRO, Lucas Gabriel Lopes; SÁ, João Daniel Macedo. Função social da propriedade e justiça distributiva: entre o funcionalismo de Duguit e a justiça como equidade em Rawls. **Civilistica.com**, Rio de Janeiro, v. 12, n. 2, p. 1–24, 2023. Disponível em: <https://civilistica.emnuvens.com.br/redc/article/view/892>. Acesso em: 11 jul. 2024.

SCHREIBER, Anderson. Et al. **Código Civil comentado: doutrina e jurisprudência**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

SCHREIBER, Anderson. **Função social da propriedade na prática jurisprudencial brasileira**. Revista Trimestral de Direito Civil, n. 6, 2001.

SERPA LOPES, Miguel Maria de. **Comentários à Lei de Introdução ao Código Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1959, vol. 1.

SIDOU, J. M. **Dicionário jurídico**: Academia Brasileira de Letras Jurídicas. 4 ed. Ver. Atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

SILVA, José Afonso da. **Léon Duguit e a transformação do direito público**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

SILVEIRA, F. C. A possibilidade da exclusão do condômino antissocial da propriedade horizontal. **Revista de Direito da ADVOCEF**, [S. l.], v. 11, n. 22, p. 195–220, 2016. Disponível em: <https://revista.advocef.org.br/index.php/ra/article/view/259>. Acesso em: 12 set. 2024.

SOUZA E SILVA, Neimar Roberto de. **Da possibilidade da exclusão do condômino antissocial no condomínio edilício**. Dissertação (Mestrado em Hermenêutica e Direitos Fundamentais) – Universidade Presidente Antônio Carlos, 2015.

STOEBERL, Jorge. A PROPRIEDADE COMO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL. **Revista Jurídica (FURB)**, [S. l.], v. 16, n. 31, p. 157–174, 2012. Disponível em: <https://ojsrevista.furb.br/ojs/index.php/juridica/article/view/3396>. Acesso em: 19 jun. 2024.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil: direito das coisas**, volume 4. 11 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil: Volume Único**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

TEPEDINO, Gustavo. Et al. **Fundamentos do Direito Civil: direitos reais**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

TEPEDINO, Gustavo. **Temas de Direito Civil: Função Social da Propriedade**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2019.

TEPEDINO, Gustavo. **Função Social da Propriedade: Léon Duguit e a Escola do Direito Público**. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2011.

TEPEDINO, G. Propriedade: um terrível direito?. **Revista Brasileira de Direito Civil**, [S. l.], v. 31, n. 01, p. 11, 2022. Disponível em: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/846>. Acesso em: 17 set. 2024.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. 61. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: reais**. 23 ed. Barueri: Atlas, 2023.

WENCZENOVICZ, Thais Janaina. Et al. **Direito Civil Contemporâneo I** [Recurso Eletrônico On-line]. CONPEDI: Florianópolis, 2023.

ZAKKA, Rogério Marcus. **O direito de propriedade: análise sob a ótica de sua convivência com a função social**. Dissertação (Mestrado). Programa de Pós-Graduação em Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007.

ZULIANI, Ênio Santarelli. O que fazer com o condômino antissocial que não muda o comportamento nocivo, apesar das multas aplicadas? In: **Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil**. São Paulo, v. 7, n. 39, nov./dez. 2010.