

II ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO CIVIL CONTEMPORÂNEO I

CÉSAR AUGUSTO DE CASTRO FIUZA

ILTON GARCIA DA COSTA

ALEXANDER PERAZO NUNES DE CARVALHO

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG - Minas Gerais

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove - São Paulo

Representante Discente - FEPODI

Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC - Santa Catarina

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo

Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF - Distrito Federal (suplente)

Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP - São Paulo (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - Ceará

Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM - Distrito Federal

Relações Internacionais para o Continente Americano

Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG - Goiás

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuriitiba - Paraná

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB - Paraíba

Eventos:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Unifor - Ceará

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Comunicação:

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

D597

Direito civil contemporâneo I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Alexander Perazo Nunes de Carvalho; César Augusto de Castro Fiuza; Ilton Garcia Da Costa – Florianópolis: CONPEDI, 2020.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-247-7

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Direito, pandemia e transformação digital: novos tempos, novos desafios?

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito civil. 3. Contemporâneo. II Encontro Virtual do CONPEDI (2: 2020 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



II ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO CIVIL CONTEMPORÂNEO I

Apresentação

Coube a nós, Alexander Perazo, César Fiuza e Ilton Garcia da Costa, coordenar o GT de Direito Civil Contemporâneo I. Longe de ser um fardo, a tarefa foi das mais prazerosas e enriquecedoras. Tantos trabalhos de excelência como pouco se vê.

O Direito Civil é o Direito do cidadão; é o Direito mais rico de normas, talvez por regular o fenômeno social nas suas minúcias. As pessoas e os grupos interagem, a todo momento, na busca de seus objetivos. E esta interação é percebida de três formas: enquanto cooperação, enquanto competição e enquanto conflito.

Na cooperação, as pessoas buscam o mesmo objetivo, conjugando seus esforços. A interação se manifesta direta e positivamente.

Em relação à interação social por cooperação, de grande importância foi a tese de Duguit, chamada solidarismo social. Baseou-se na famosa divisão de Durkheim das formas de solidariedade social: mecânica e orgânica. Resolveu ele denominar a solidariedade mecânica de solidariedade por semelhança e a orgânica de solidariedade por divisão do trabalho. A solidariedade por semelhança se caracteriza pelo fato de todos os indivíduos de um grupo social conjugarem seus esforços em um mesmo trabalho. Na solidariedade por divisão do trabalho, a atividade global é dividida em tarefas. Se formos construir uma casa, podemos nos reunir em grupo e todos fazermos o mesmo trabalho. Mas também podemos dividir o processo de construção em tarefas, incumbindo cada pessoa de uma delas.

Para Duguit, o Direito se revelaria como o agente capaz de garantir a solidariedade social, sendo a lei legítima apenas quando a promovesse. A segunda forma de interação é a competição.

Nela, haverá disputa, em que uns procurarão excluir os outros. A interação é indireta e, quase sempre, positiva. Aqui, o Direito entra disciplinando a competição, estabelecendo limites necessários ao equilíbrio e à justiça.

Finalmente, a terceira forma de interação é o conflito. Haverá impasse que não se resolveu pelo diálogo, e as pessoas recorrem à agressão, ou buscam a mediação da Justiça. Os conflitos são imanentes à sociedade. Dizia Heráclito que “se ajusta apenas o que se opõe; a

discórdia é a lei de todo porvir”. Em relação ao conflito, o Direito opera por dois lados: primeiramente, prevenindo; de outro lado, solucionando. Obviamente, nesses aspectos, a importância do Estado é crucial.

No Estado Democrático, as funções típicas e indelegáveis do Estado são exercidas por indivíduos eleitos pelo povo, de acordo com regras preestabelecidas.

Por Estado de Direito entenda-se aquele em que vigore o império da Lei. Essa expressão contém alguns significados: i) nesse tipo de estado, as leis são criadas pelo próprio Estado, por meio de seus representantes politicamente constituídos; ii) uma vez que o Estado tenha criado as leis e estas passem a ser eficazes, o próprio Estado fica adstrito ao seu cumprimento; iii) no Estado de Direito, o poder estatal é limitado pela Lei, não sendo absoluto, e o controle desta limitação ocorre por intermédio do acesso de todos ao Poder Judiciário, que deve possuir autoridade e autonomia para garantir que as leis existentes cumpram o seu papel.

Outro aspecto da expressão “Estado de Direito” refere-se ao tipo de Direito que exercerá o papel de limitar o exercício do poder estatal. No Estado Democrático de Direito, apenas o Direito Positivo poderá limitar a ação estatal, e somente ele poderá ser invocado nos tribunais para garantir o império da lei. Todas as outras fontes de direito, como os costumes, ficam excluídas, a não ser que o próprio Direito Positivo lhes atribua eficácia.

Nesse contexto, destaca-se o papel exercido pela Constituição, com suas garantias fundamentais. Nela delineiam-se os limites e o *modus exercendi* do poder estatal. Nela baseia-se o restante do ordenamento jurídico, isto é, do conjunto de leis que regem a sociedade.

A propriedade e a autonomia da vontade deixaram de ser o epicentro das relações jurídicas privadas. Seu lugar tomou a dignidade humana, a promoção do ser humano. Surgiram o Código do Consumidor, o Estatuto da Criança e do Adolescente, as leis sobre união estável.

A jurisprudência e a doutrina (aquela menos, esta mais) deram início à tarefa da releitura constitucional do Código Civil, adaptando-o ao novo momento histórico. Falava-se em constitucionalização do Direito Civil. Hoje, por Direito Civil contemporâneo, há uma forte tendência de desconstitucionalização; não por não ter a Constituição importância, mas por estarem as normas constitucionais já inseridas no amplo espectro do Direito Civil.

O Grupo de Trabalho trilhou bastante bem essa senda, com trabalhos de altíssimo nível, merecedores de muitos encômios. Vale, assim, a leitura do material, que disponibilizado pelo CONPEDI.

Desejamos boa leitura a todos, em especial aos estudiosos do assunto.

César Augusto de Castro Fiuza - UFMG / FUMEC

Ilton Garcia da Costa - UENP

Alexander Perazo Nunes de Carvalho - Unichristus

Nota técnica: Os artigos do Grupo de Trabalho Direito Civil Contemporâneo I apresentados no II Encontro Virtual do CONPEDI e que não constam nestes Anais, foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals (<https://www.indexlaw.org/>), conforme previsto no item 7.1 do edital do Evento, e podem ser encontrados na Revista Brasileira de Direito Civil em Perspectiva. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

**CONDOMÍNIO EDILÍCIO – VISÃO GERAL E CASOS DIFÍCEIS NA
JURISPRUDÊNCIA DO STJ**

**BUILDING CONDOMINIUM - OVERVIEW AND HARD CASES IN THE STJ
JURISPRUDENCE**

**Dionata Luis Holdefer
Geovana Raulino Bolan
Guilherme Masaiti Hirata Yendo**

Resumo

O artigo traça um panorama geral sobre o condomínio edilício, figura instituída legalmente no Brasil em 1928 e aperfeiçoada pela Lei nº 4.591/1964 e pelo Código Civil Brasileiro de 2002. Buscou-se avaliar os aspectos gerais da propriedade imobiliária e dos condomínios em geral. Em seguida, avançou-se especificamente para o condomínio edilício, tratando de seu conceito e natureza jurídica, forma de instituição, constituição, administração e extinção. Por fim, foram abordadas as principais polêmicas sobre o condomínio edilício solucionadas pelo Superior Tribunal de Justiça em 8 (oito) diferentes casos difíceis julgados nos últimos anos.

Palavras-chave: Direitos reais, Condomínio edilício, Propriedade imobiliária, Casos difíceis, Jurisprudência do superior tribunal de justiça

Abstract/Resumen/Résumé

The article gives an overview of the building condominium, figure legally instituted in Brazil in 1928 and improved by Law nº 4,591/1964 and the Brazilian Civil Code of 2002. We sought to evaluate the general aspects of real estate and condominiums in general. Then, it progressed specifically to the building condominium, dealing with its concept and legal nature, form of institution, constitution, administration and extinction. Finally, the main controversies about the building condominium resolved by the Brazilian Superior Court of Justice (STJ) in 8 (eight) different hard cases in recent years were addressed.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Building condominium, Real estate rights, Hard cases, Disputes, Court judgments

1 INTRODUÇÃO

Quando se fala em condomínio, tem-se de início duas espécies: (a) o condomínio comum, ordinário ou voluntário; e (b) o condomínio edilício.

O condomínio edilício é aquele que concilia a propriedade exclusiva com a propriedade comum, ou seja, em determinado espaço o titular exerce a plenitude da propriedade e em outro(s)(a) copropriedade.

Apesar de ser um instituto jurídico muito presente na vida cotidiana, a realidade nos mostra que houve uma adequação das normas à realidade social, pois a instituição desta modalidade de condomínio surgiu para regular as relações jurídicas que nasceram a partir da vida coletiva em propriedades horizontais.

A despeito de na atualidade não haver discussão sobre a necessidade e a importância da regulamentação estatal, foi possível observar diversos e acalorados debates no início do Século 20 sobre a conveniência e oportunidade da edição de uma norma legal para tratar do tema.

Inclusive, registra-se que o Decreto nº 5.481, de 25 de junho de 1928, precursor da matéria no Brasil, foi chamado por congressistas da época de “insigne estapafermo” e de “absurdidade das maiores que tem transitado no Parlamento”, como bem salienta Mario Pazutti Mezzari (2020, p. 18).

Assim, nota-se que a evolução legislativa possibilitou não apenas a adoção do instituto, mas especialmente a sua estabilidade, com a consequente mitigação de inúmeras contendas nas centenas de milhares de condomínios edilícios existentes no Brasil.

2 DA PROPRIEDADE IMOBILIÁRIA E DOS CONDOMÍNIOS EM GERAL

A propriedade já foi considerada um direito absoluto e estritamente privado. Entretanto, de acordo com Flávio Tartuce (2020, p. 871), a funcionalização dos institutos de direito privado provocou um rompimento do caráter individualista que prevalecia na visão anterior, colocando-a em sintonia com a nova ordem jurídica instaurada pela Constituição Federal de 1988, conforme expressamente previsto em seu artigo 5º, inciso XXIII:

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

Para Maria Helena Diniz (2010, p. 848), a propriedade pode ser conceituada como “o direito que a pessoa física ou jurídica tem, dentro dos limites normativos, de usar, gozar, dispor de um bem corpóreo ou incorpóreo, bem como de reivindicá-lo de quem injustamente o detenha”.

Nesse contexto, a cotitularidade do direito de propriedade sobre o mesmo bem – o que configura o instituto jurídico do condomínio – pode ser vista não apenas como um simples exercício das faculdades inerentes à propriedade, mas sim como legítima expressão da sua função social.

Das lições de Washington de Barros Monteiro (2003, p. 204), extrai-se que, quando várias pessoas são possuidoras de um mesmo direito, tem-se uma comunhão; todavia, se incidir sobre um direito de propriedade, revela-se o condomínio.

As espécies de condomínio tradicionalmente previstas na legislação brasileira podem ser subdivididas em: a) condomínio ordinário ou civil, regulamentado nos artigos 1.314 a 1.330 do Código Civil Brasileiro – CCB; e b) condomínio edilício, regulado pelos artigos 1.331 a 1.358 do Código Civil e pela Lei nº 4.591/1964.

No condomínio ordinário o direito de propriedade dos diversos titulares incide sobre o mesmo bem, com subdivisão de seus direitos em cotas ou frações ideais, que são assim nominadas por corresponderem a uma fração ou percentual do bem, sem a sua necessária delimitação física (o que configuraria um condomínio *pro diviso*). Há, portanto, exercício de direito pelos titulares sobre a totalidade do bem. Entretanto, no que diz respeito às responsabilidades, elas obedecerão a um regime de proporcionalidade baseada no montante de frações ideais atribuídas a cada condômino, consorte ou coproprietário.

Lado outro, no condomínio edilício a exploração da propriedade se dá pela conjugação da propriedade comum (a exemplo do que ocorre no condomínio ordinário) com a propriedade exclusiva, exercida sobre a unidade autônoma.

Para Arnaldo Rizzardo (2012, p. 4), o condomínio edilício é caracterizado pela existência de “justaposição de propriedades distintas, perfeitamente individualizadas, ao lado do condomínio de partes do edifício, forçadamente comuns”.

Portanto, como bem arremata Mario Pazutti Mezzari (2020, p. 20-21), o condomínio edilício se diferencia do condomínio geral na medida em que, neste último, o condômino é detentor de uma fração ideal, podendo usar e ter acesso a toda a coisa; ao passo que, no primeiro, o condômino tem a propriedade plena apenas sobre a unidade autônoma, podendo usar, além de sua unidade, partes da coisa (áreas comuns), mas não tem acesso às áreas que são consideradas propriedade exclusiva de outros condôminos.

No mesmo sentido é a opinião de Vitor Frederico Kümpel e Carla Modina Ferrari, (2020, p. 2521), que asseveram:

O condomínio edilício é instituído sob um regime especial, com uma compleição jurídica que o torna inconfundível em relação ao condomínio tradicional. A constituição do condomínio edilício não se dá com o propósito de criar uma comunhão de propriedades sobre o mesmo bem, mas de instituir propriedades independentes e separadas, ainda que no mesmo edifício ou conjunto de edifícios.

3 DO CONDOMÍNIO EDILÍCIO

Do ponto de vista histórico, o condomínio edilício nasceu no Brasil há quase 100 anos sob a alcunha de “condomínio especial”, disposto no Decreto nº 5.481, de 25 de junho de 1928, que à época dispunha sobre os “edifícios de mais de cinco andares” e sofreu pequenas modificações pelo Decreto-Lei nº 5.234, de 8 de fevereiro de 1942, e pela Lei nº 285, de 5 de junho de 1948.

Como adequadamente aponta Mario Pazutti Mezzari (2020, p. 17), apesar do caráter precursor da legislação brasileira, foi apenas com a publicação da Lei nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964, que a matéria ganhou um amplo e bem estruturado aparato legal, que, a despeito de ter sofrido alterações ao longo do tempo, vige parcialmente até os dias de hoje.

Entretanto, o condomínio edilício encontra-se quase inteiramente regulado no Código Civil Brasileiro, no Livro III - Do direito das coisas, Capítulo VII – Do condomínio edilício, que se inicia no artigo 1.331.

No que diz respeito ao termo “condomínio edilício”, ele foi introduzido por Miguel Reale por se tratar de uma expressão nova de incontestável origem latina, muito utilizada, por exemplo, pelos Italianos, como ressalta Flávio Tartuce (2020, p. 979). Contudo, a doutrina critica a escolha por entender que outros termos poderiam representar melhor o instituto jurídico.

Nessa toada, Mario Pazutti Mezzari (2020, p. 20-21) destaca que “Carlos Maximiliano usa a denominação de condomínio relativo ou moderníssimo; Serpa Lopes não se afasta da designação propriedade em planos horizontais, expressão que Caio Mário simplifica para propriedade horizontal”.

3.1 Conceito e natureza jurídica

O Código Civil Brasileiro de 2002, a despeito de apresentar as características do condomínio edilício (artigo 1.331), não apresenta um conceito fechado do instituto, o que ficou a cargo da doutrina especializada.

Dentre os diversos conceitos doutrinários sobre o tema, cita-se Anderson Schreiber (2020, p. 1103) por sua objetividade. O renomado jurista define o condomínio edilício como “aquele formado com base na conjugação de partes de propriedade exclusiva e outras de propriedade comum.”

No que tange à natureza jurídica, apesar de existir divergência, nota-se que a doutrina majoritária se inclina pela orientação tradicional segundo a qual o condomínio não consiste em pessoa jurídica diversa dos cotitulares do domínio, ou seja, não tem personalidade jurídica própria, sendo, portanto, considerado um ente formal, como registra Caio Mário da Silva Pereira (1997, p. 88-89).

Não obstante, embora desprovido de personalidade jurídica, ao condomínio é conferida a capacidade processual pelo ordenamento jurídico brasileiro, podendo ser representado em juízo na defesa de seus interesses.

3.2 Composição da propriedade condominial

3.2.1 Partes de propriedade exclusiva

A principal característica do condomínio edilício – ponto que o difere, inclusive, do condomínio geral – é, como bem ressalta Flauzilino Araújo dos Santos (2012, p. 48), a presença de partes na edificação sujeitas a propriedade exclusiva, chamadas de fração real, com sua utilização de forma independente pelos condôminos, tais como apartamentos, escritórios, salas, lojas e sobrelojas, às quais é permitida a alienação sem a necessidade de respeito ao direito de preferência, conforme disposto no § 1º do artigo 1.331 do Código Civil Brasileiro.

Como bem ressalta Melhim Namem Chalhub (2019, p. 33), no condomínio edilício “reúnem-se e se articulam a propriedade coletiva e a propriedade individual”.

3.2.2 Fração ideal do solo

No condomínio edilício há uma integração da propriedade exclusiva com a copropriedade das áreas comuns, como, por exemplo, o solo, a estrutura do prédio, o telhado, a rede geral de distribuição de água, esgoto, gás e eletricidade. A propriedade comum é

constituída sob a forma de fração ideal no solo (em forma decimal ou ordinária) atribuída de forma inseparável a cada unidade autônoma.

Anderson Schreiber (2020, p. 1103) registra que:

A situação jurídica subjetiva do condômino é composta, assim, de (a) um direito de copropriedade sobre a área comum, composta usualmente pelo solo e as partes comuns do edifício, unido indissociavelmente ao (b) direito de propriedade exclusiva sobre a unidade autônoma, que pode ser um apartamento, uma sala, um andar, ou mesmo um lote, como se verá adiante. Essa combinação forma uma propriedade una, indissolúvel, distinta dos elementos que a compõem e com características próprias que a diferenciam das demais espécies.

É possível notar, portanto, substancial diferença com o condomínio geral, no qual a divisão da propriedade comum pode ser requerida a qualquer tempo pelo condômino, conforme dispõe o art. 1.320 do Código Civil Brasileiro: “a todo tempo será lícito ao condômino exigir a divisão da coisa comum, respondendo o quinhão de cada um pela sua parte nas despesas da divisão”.

Outra característica que merece destaque é que a existência de abrigo de veículo (vaga) não é obrigatória. Na hipótese de existir, sua categorização – como propriedade comum ou exclusiva – e os limites de exercício do direito (como, por exemplo, a possibilidade de alienação para terceiros estranhos ao condomínio) será definida nos atos constitutivos.

3.3 Da instituição e da constituição do condomínio edilício

Para a estruturação jurídica do condomínio edilício são necessários dois atos: a instituição e a constituição.

A instituição é o ato por meio do qual o proprietário do bem imóvel transforma uma única coisa em diversas unidades autônomas. É, em singelas palavras, a subdivisão jurídica do imóvel que materialmente já se encontra fracionado. O condomínio edilício pode ser instituído por ato inter vivos ou por testamento, com o seu necessário registro no Cartório de Registro de Imóveis, a teor do que dispõe o artigo 1.332 do Código Civil.

Extrai-se ainda do referido dispositivo que devem constar da instituição: I) a discriminação e individualização das unidades de propriedade exclusiva, estremadas uma das outras e das partes comuns, o que constitui um trabalho essencialmente de engenharia; II) a determinação da fração ideal atribuída a cada unidade, relativamente ao terreno e às partes comuns; e III) o fim a que as unidades se destinam, o que é fundamental para a funcionalização concreta do condomínio edilício.

Mario Pazutti Mezzari (2020, p. 63) aponta que:

A instituição do condomínio especial, registrada no Registro de Imóveis, tem o efeito de identificar a unidade autônoma e estabelecer sua autonomia em relação às outras. É o registro da instituição de condomínio que cria as unidades autônomas, e não a existência física destas. Quem num terreno constrói um edifício de apartamentos, será proprietário de um único imóvel, apesar de materialmente já haver a divisão do prédio em apartamentos. Estes existem apenas como fato. Para ingressarem individualmente no mundo do Direito, ou seja, para nascerem para o Direito na condição de unidades autônomas, obrigatoriamente deverá ser registrada no registro imobiliário a instituição do condomínio.

No que diz respeito à constituição, o art. 1.333 do Código Civil enuncia que ela se dá por meio da convenção de condomínio, consubstanciada no estatuto coletivo que regula os interesses das partes, um típico negócio jurídico derivado do exercício da autonomia privada. Referido instrumento deverá ser registrado no cartório de registro de imóveis para alcançar efeitos erga omnes. Todavia, na forma da Súmula nº 260 do STJ, a ausência de registro apenas retira o efeito erga omnes, permanecendo a eficácia entre os condôminos (efeitos inter partes).

Flávio Tartuce (2020, p. 982) registra que,

Como se nota, a convenção é regida pelo princípio da força obrigatória da convenção (*pacta sunt servanda*). Porém, na realidade contemporânea, não se pode esquecer que tal preceito não é absoluto, encontrando fortes limitações nas normas de ordem pública, nos preceitos constitucionais e em princípios sociais, caso da boa-fé objetiva e da função social. Na teoria e na prática, a grande dificuldade está em saber os limites de licitude das estipulações da convenção condominial.

Conforme expressamente prevê a lei (art. 1.334 do CCB), a convenção poderá ser feita por escritura pública ou por instrumento particular e determinará: i) a quota proporcional e o modo de pagamento das contribuições dos condôminos para atender às despesas ordinárias e extraordinárias do condomínio; ii) sua forma de administração; iii) a competência das assembleias, forma de sua convocação e quórum exigido para as deliberações; iv) as sanções a que estão sujeitos os condôminos, ou possuidores; e o v) regimento interno.

Quanto à aprovação da convenção, a norma legal prevê quórum mínimo de dois terços das frações ideais de todos os condôminos (e não apenas dos condôminos presentes à assembleia que aprovar a convenção), idêntico quórum exigido para a sua alteração, na forma do art. 1.351 do Código Civil Brasileiro.

Ademais, a norma civil faz referência a um outro importante estatuto que rege a vida condominial: o regimento interno. Ele é o documento destinado a regular aspectos rotineiros

do convívio social, assumindo grande relevância na administração de conflitos entre condôminos. O quórum para sua modificação pode ser livremente fixado na convenção, conforme enunciado nº 248 da terceira jornada de Direito Civil, promovida pelo Conselho da Justiça Federal em 2004.

3.4 Condomínio edilício como ente formal

A questão da personalidade jurídica dos entes que, a despeito de não se enquadrarem na categoria de pessoas físicas ou na categoria de pessoas jurídicas, mas que são sujeitos de direito e fazem parte de uma gama de negócios jurídicos é tormentosa e suscita grandes debates.

Pontes de Miranda (1954, p. 161) ensina que a personalidade jurídica deve ser atribuída àquele que “põe a máscara para entrar no teatro do mundo jurídico”.

A doutrina tradicional nega personalidade jurídica ao condomínio edilício, atribuindo a eles apenas personalidade judiciária, conforme sintetiza Maria Helena Diniz (2010, p. 250):

É preciso lembrar que nem todo grupo que colima um fim é dotado de personalidade jurídica. Há entidades que não podem ser subsumidas ao regime legal das pessoas jurídicas do Código Civil, por lhes faltarem requisitos imprescindíveis à subjetivação, embora possam agir, sem maiores dificuldades, ativa ou passivamente. (...) Donde se infere que os grupos despersonalizados ou de personificação anômala constituem uma comunhão de interesses ou um conjunto de direitos e obrigações, de pessoas e de bens sem personalidade jurídica e com capacidade processual, mediante representação.

Também negam personalidade jurídica ao condomínio edilício Caio Mário da Silva Pereira (1997, p. 73) e João Batista Lopes (2000, p. 57).

A despeito de essa ser a posição consolidada na doutrina e na jurisprudência, há, contudo, quem defenda a atribuição de personalidade jurídica ao condomínio. Nesse sentido, Eduardo Sarmiento Filho (2018, p. 71) entende que “já temos normas que permitem reconhecer a personalidade aos condomínios, bastando que se faça uma interpretação sistemática e funcionalizada do instituto jurídico”.

3.5 Do síndico e da administração do condomínio edilício

A assembleia geral é o órgão deliberativo e soberano do condomínio, reunindo-se ordinariamente uma vez por ano. Ela tem como atribuições normais: i) a aprovação do orçamento; ii) a fixação das contribuições dos condôminos; e iii) o julgamento das contas do síndico.

Além disso, pode reunir-se, em caráter extraordinário, a qualquer tempo, para deliberar e decidir outras matérias de sua competência, como a modificação da convenção de condomínio e o regulamento interno do edifício (conforme arts. 1.333 e 1.351 do CCB) e a modificação da destinação do edifício ou de unidade específica.

A assembleia geral tem ainda a competência de escolher o síndico, que é o administrador geral do condomínio, devendo representá-lo judicial e extrajudicialmente. O síndico pode ser um condômino ou ainda uma pessoa estranha ao condomínio, exceto se a convenção dispuser de forma contrária. Por fim, a destituição do síndico pode ocorrer por deliberação da assembleia em razão da prática de atos irregulares; da ausência de prestação de contas ou da má administração, consoante artigo 1.349 do CCB.

3.6 Da extinção do condomínio edilício

A principal distinção entre o condomínio ordinário e o condomínio edilício é que naquele é possível, a qualquer momento, promover a divisão da coisa comum (inclusive por escritura pública) e, se não houver consenso, ajuizar uma ação divisória. Já neste a dinâmica ocorre de maneira distinta, pois a propriedade sobre o solo e as partes comuns está umbilicalmente ligada à propriedade exclusiva das unidades, com a pecha da indivisibilidade, algo inato à essência deste instituto jurídico.

Não obstante, o Código Civil prevê duas hipóteses de solução de continuidade do condomínio edilício: i) a ruína do edifício; e ii) a desapropriação pelo Poder Público. Nestes dois casos – além da hipótese de decisão unânime dos condôminos – haverá uma repartição proporcional dos haveres entre os condôminos, tomando por base a quota ideal, na forma dos arts. 1.357 e 1.358 do Código Civil Brasileiro. Anderson Schreiber (2020, p. 1115) ressalta ainda que parte da doutrina sustenta uma terceira forma de extinção do condomínio edilício: a confusão.

3.7 Controvérsias decididas pelo superior tribunal de justiça

3.7.1 Uso exclusivo de partes de área comum

Em 2018 o STJ decidiu pela possibilidade de uso exclusivo de áreas comuns a um ou mais condôminos. O caso envolvia um shopping center e, considerando a peculiaridade desse tipo de empreendimento, o STJ, tomando por base o princípio da autonomia da vontade, permitiu o estabelecimento – em assembleia geral ou em cláusulas na convenção do condomínio – de restrição ao uso, gozo e fruição da propriedade condominial por determinados lojistas a apenas parte da edificação (propriedade exclusiva ou parte da

propriedade comum), conforme se extrai do REsp 1.677.737-RJ, julgado em 19 de junho de 2018 pela Terceira Turma do STJ .

3.7.2 Direito de voto em assembleia - condômino parcialmente inadimplente

Para o STJ, o condômino proprietário de diversas unidades autônomas, ainda que inadimplente em relação a uma ou algumas delas, terá direito de participar e votar na assembleia relativamente às suas unidades que estejam em dia com as taxas do condomínio. Assim, a quitação exigida pelo art. 1.335, III, do CCB para que o condômino tenha o direito de participar das deliberações das assembleias com direito a voto refere-se a cada unidade isoladamente, conforme assentou o STJ no REsp 1.375.160-SC, julgado em 01 de outubro de 2013 pela Terceira Turma do STJ.

Extrai-se do julgado que, na hipótese de o condômino ser proprietário de diversas unidades e estar quite em relação a parte delas, deverá ele ter o seu direito a voto resguardado em relação a estas unidades, posto que a unidade isolada compreende direitos e deveres que não se confundem com a pessoa do proprietário, cabendo o exercício do direito nos limites e na forma prevista na convenção condominial e no art. 1.335 do Código Civil de 2002.

3.7.3 Impossibilidade de limitação de uso de área comum destinada ao lazer por condômino inadimplente

Em recente julgamento, o STJ fixou entendimento no sentido de que o condômino exerce todos os poderes inerentes ao domínio, podendo, na forma do art. 1.335, II, do CCB, usar das partes comuns conforme a sua destinação. Desta forma, além do direito a usufruir e gozar de sua unidade autônoma, os condôminos têm o direito de usar e gozar das partes comuns, pois a propriedade condominial alcança a fração ideal de todas as partes de uso comum.

Sobre o tema, Flávio Tartuce (2020, p. 1010) aponta que:

Demonstrando certa pacificação do tema no âmbito da Corte Superior, em 2019 surgiu julgado da sua Quarta Turma, com mesma conclusão e novamente citando o nosso entendimento, afirmando que “é ilícita a disposição condominial que proíbe a utilização de áreas comuns do edifício por condômino inadimplente e seus familiares como medida coercitiva para obrigar o adimplemento das taxas condominiais” (REsp 1.699.022/SP). São utilizados outros argumentos, sendo o principal a existência de um rol taxativo de penalidades no Código Civil.

Para o Tribunal Superior, o Código Civil já estabeleceu meios legais para estimular o adimplemento sem causar constrangimento à dignidade do condômino e da comunidade,

como, por exemplo, a incidência de juros moratórios, a limitação ao direito de voto em assembleias, eventual multa de elevada expressão (até o quádruplo do valor atribuído à contribuição para as despesas condominiais) e, ainda, a perda do imóvel em eventual execução conduzida pelo condomínio. Em razão disso, eventual sanção estipulada ao condômino inadimplente no sentido de privá-lo do uso das áreas comuns do edifício foi considerada ilícita pelo STJ, consoante REsp 1.699.022-SP, julgado pela Quarta Turma em 28 de maio de 2019. Na oportunidade, o ilustre Relator, Ministro Luis Felipe Salomão, registrou que:

A autonomia privada da assembleia geral, quando da tipificação de sanções condominiais, por se tratar de punição imputada por conduta contrária ao direito, na esteira da visão civil-constitucional do sistema, deve receber a incidência imediata dos princípios que protegem a pessoa humana nas relações entre particulares, a reconhecida eficácia horizontal dos direitos fundamentais, que também deve refletir nas relações condominiais para assegurar a moradia, a propriedade, a função social, o lazer, o sossego, a harmonia, entre outros direitos.

3.7.4 Obrigação do condômino por despesas condominiais anteriores à aquisição da propriedade condominial

Em outro polêmico julgamento, o STJ decidiu que, em razão de sua natureza “*propter rem*”, as obrigações do condomínio são de responsabilidade de todos os condôminos, na proporção de suas frações ideais, ainda que a obrigação pecuniária remonte a um período anterior à aquisição da propriedade pelo condômino, consoante art. 12, § 5º, da Lei nº 4.591/1964.

Assim, os proprietários são responsáveis por eventuais condenações decorrentes de decisões judiciais, podendo, inclusive, ter suas unidades exclusivas penhoradas, com o regular afastamento da proteção conferida ao bem de família, conforme decidiu o STJ no REsp 1.473.484-RS, julgado pela Quarta Turma em 21 de junho de 2018.

3.7.5 Prazo prescricional para a cobrança de taxas condominiais

O STJ, em sede de recursos repetitivos, definiu que, na vigência do Código Civil de 2002, é quinquenal o prazo prescricional para que o condomínio geral ou edifício (vertical ou horizontal) exercite a pretensão de cobrança de taxa condominial ordinária ou extraordinária, constante em instrumento público ou particular, a contar do dia seguinte ao vencimento da prestação, consoante REsp 1.452.757-SP, julgado pela Quarta Turma em 18 de outubro de 2016.

A relatora do processo, Ministra Nancy Andrighi, apontou que a pretensão de cobrança das cotas condominiais se renova conforme a periodicidade em que é devido seu pagamento – em regra, mês a mês – e, por isso, nasce a partir do vencimento de cada parcela:

“Em se tratando de obrigação de trato sucessivo, podem incidir, no contexto da mesma relação jurídica, dois prazos prescricionais diferentes – 20 e cinco anos –, a serem contados a partir de dois marcos temporais diferentes – a data do vencimento da cada prestação e a data da entrada em vigor do CC/2002 –, a depender do momento em que nasce cada pretensão, individualmente considerada”.

3.7.6 Mudança de fachada

O STJ apreciou a questão relativa à mudança de fachada por condômino e decidiu que o condomínio pode estabelecer regras para possibilitar ou não mudanças, podendo determinar a restauração de esquadrias da fachada para o padrão original do prédio após modificação indevida.

A matéria foi levada ao conhecimento do Superior Tribunal de Justiça em razão de um condômino mudar a cor das esquadrias externas, de preto para branco. A Corte entendeu que, mesmo que as alterações sejam pouco visíveis da rua e, em princípio, não acarretem prejuízo direto no valor dos demais imóveis do prédio, o legislador trouxe critérios objetivos a respeito de alterações na fachada de condomínios edifícios, os quais devem ser observados por todos os proprietários, salvo autorização concedida pela unanimidade dos condôminos (artigo 10, § 2º, da Lei nº 4.591/1964).

A medida tem o objetivo de evitar a quebra da unidade arquitetônica e a consequente desvalorização da propriedade condominial, conforme decidiu o STJ no REsp 1.483.733-RJ, julgado pela Terceira Turma em 25 de agosto de 2015.

No mesmo sentido são as preciosas lições de Fábio Ulhoa Coelho (2020, p. 91) ao tratar dos deveres que são legalmente impostos aos condôminos:

O terceiro dever legalmente imposto ao condômino também é de abstenção e diz respeito a mudanças na unidade autônoma, isto é, às alterações de “forma e cor da fachada, das partes e esquadrias externas” (CC, art. 1.336, III). O condômino não pode introduzir nenhuma mudança no aspecto externo de sua unidade autônoma, porque isso interfere na estética do edifício. Salvo se a convenção permitir, cada condômino deve manter inalteradas as partes externas de sua unidade, para que o edifício conserve a harmonia inicialmente concebida para ele. Se cada proprietário pudesse livremente dotar a unidade de qualquer aparência externa, o resultado muito provável seria a desarmonia estética da edificação, afetando os interesses do conjunto de condôminos.

3.7.7 Não obrigatoriedade de licitação por parte de condomínio edilício em que ente público seja proprietário de fração ideal

O STJ enfrentou ainda questão relativa ao direito público ao definir que, apesar do regime de licitação estabelecido como regra para aquisições e contratações no âmbito do Poder Público pela Constituição Federal de 1988, na eventual hipótese de entes públicos serem proprietários de frações ideais de imóvel em regime condominial, o síndico não está obrigado a realizar procedimento licitatório no âmbito de sua gestão, pois os condomínios edilícios não figuram dentre aqueles entes obrigados a licitar mencionados no art. 37, XXI, da CF/88 ou na Lei nº 8.666/93, conforme decidido no REsp 1.413.804-MG pela Quinta Turma do STJ em 8 de setembro de 2015.

Com efeito, ainda que o órgão público seja proprietário de grande parte das frações ideais do imóvel, o regime condominial previsto nos arts. 1.331 e seguintes do Código Civil e na Lei nº 4.591/64 — isto é, a coexistência de propriedade em comum do poder público e de particulares — afasta a possibilidade de exigência de aplicação da Lei de Licitações e Contratos.

A esse respeito, Fábio Ulhoa Coelho (2020, p. 80) sintetiza bem o direito aplicável:

Quando o direito de propriedade é titulado por mais de um sujeito, evidentemente os poderes sobre a coisa sofrem algum tipo de limitação. A divisão da titularidade do direito impede que o coproprietário possa agir, em relação ao bem, como um proprietário singular. A simultaneidade do direito impõe limites aos poderes característicos da propriedade, já que não há como, materialmente falando, desdobrar a coisa objeto do direito sem a reduzir em tamanho ou valor.

Em outros termos, os condôminos devem-se mútua satisfação e precisam negociar diversos aspectos relacionados ao bem em condomínio. Surgem, então, naturalmente, conflitos de interesses, cuja superação deve ser norteada pelas normas legais sobre a copropriedade.

3.7.8 Impossibilidade de o condomínio sofrer danos morais

Por derradeiro, o STJ decidiu que, por ser considerado ente despersonalizado, o condomínio não pode sofrer danos morais. No caso concreto, os condôminos contrariaram ordem judicial e promoveram uma festa para mais de 200 (duzentas) pessoas dentro do condomínio, gerando transtorno para outros moradores e para pacientes de um hospital próximo em razão de som alto, nudez, e entrada e saída constante de pessoas.

Sobre os danos morais, Flávio Tartuce (2020, p. 473) registra que,

A reparabilidade dos danos imateriais é relativamente nova em nosso país, tendo sido tornada pacífica com a Constituição Federal de 1988, pela previsão expressa no seu art. 5.º, incs. V e X.

A melhor corrente categórica é aquela que conceitua os danos morais como lesão a direitos da personalidade, sendo essa a visão que prevalece na doutrina brasileira. Alerta-se que para a sua reparação não se requer a determinação de um preço para a dor ou o sofrimento, mas sim um meio para atenuar, em parte, as consequências do prejuízo imaterial, o que traz o conceito de lenitivo, derivativo ou sucedâneo. Por isso é que se utiliza a expressão reparação e não ressarcimento para os danos morais. Cumpre esclarecer que não há, no dano moral, uma finalidade de acréscimo patrimonial para a vítima, mas sim de compensação pelos males suportados. Tal dedução justifica a não incidência de imposto de renda sobre o valor recebido a título de indenização por dano moral, o que foi consolidado pela Súmula 498 do Superior Tribunal de Justiça, do ano de 2012.

Para o Superior Tribunal de Justiça, apesar da violação de regras de convivência pelo condômino antissocial, não é possível a condenação por suposto dano moral sofrido pelo condomínio.

Inclusive, restou consignado que o condomínio não é titular das unidades autônomas, tampouco das partes comuns, as quais pertencem exclusivamente aos condôminos que, na qualidade de pessoas físicas, podem ajuizar a competente ação para buscar a reparação que entenderem devida, pois, conforme a Ministra Nancy Andrighi registrou no bojo do voto condutor do REsp 1.736.593-SP, julgado pela Terceira Turma em 11 de fevereiro de 2020, "quem goza de reputação são os condôminos, e não o condomínio, ainda que o ato lesivo seja a este endereçado".

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme se observa do cotidiano, o condomínio edilício é um instituto amplamente utilizado no Brasil. Todavia, sua instituição e constituição obedecem a um rigoroso procedimento legal, demandando o registro de instrumento público (escritura pública ou testamento) em cartório de registro de imóveis.

Além disso, as relações jurídicas estabelecidas entre condôminos diversos ou entre eles e a administração condominial constituem terreno fértil para litígios e controvérsias, sendo recomendável a adoção de um regime interno minudente, com especial atenção para a disciplina da utilização dos espaços comuns pelos condôminos.

No que diz respeito à atribuição de personalidade jurídica, restou consignado que a doutrina atual e a jurisprudência remansosa dos tribunais têm apontado para uma carência de personalidade jurídica, sendo conferida aos condomínios apenas a personalidade judiciária

(capacidade de ser parte em processos judiciais) em razão de figurarem nos polos ativo/passivo de diversos negócios jurídicos.

Assim, apesar das controvérsias, ilustradas por meio da exposição de oito casos difíceis julgados pelo STJ a respeito do condomínio edilício, verifica-se que, o instituto é de grande relevância para o desenvolvimento urbano, merecendo a devida atenção do meio acadêmico, da municipalidade, do registrador imobiliário, das empresas de administração profissional e dos advogados atuantes na área.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. *Código Civil Brasileiro*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em 28 mai. 2020.

BRASIL. Lei n. 4.591, de 16 de dezembro de 1964. *Lei que dispõe sobre o Condomínio em Edificações e as Incorporações imobiliárias*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/14591.htm>. Acesso em 27 set. 2020.

CHALHUB, Melhim Namem. *Incorporação imobiliária*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Civil: Direito das Coisas e Direito Autoral*. 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

DINIZ, Maria Helena. *Código Civil anotado*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

KUMPEL, Vitor Frederico; FERRARI, Carla Modina. *Tratado Notarial e Registral*. v. 5. 1. ed. São Paulo: YK Editora, 2020.

LOPES, João Batista. *Condomínio*. 7. ed. São Paulo: RT, 2000.

MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil: Direito das Coisas*. 37. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 3.

MEZZARI, Mario Pazutti. *Condomínio e incorporação no Registro de Imóveis*. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2020.

PEREIRA DA SILVA, Caio Mário. *Condomínio e Incorporação*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

PONTES DE MIRANDA. *Tratado de direito privado: parte geral*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1954. T. I.

RIZZARDO, Arnaldo. *Condomínio edilício e incorporação imobiliária*. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

SANTOS, Flauzilino Araújo dos. *Condomínio e Incorporação no Registro de Imóveis – Teoria e Prática*. São Paulo: Mirante, 2012.

SCHREIBER, Anderson. *Manual de Direito Civil: contemporâneo*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

SARMENTO FILHO, Eduardo Sócrates Castanheira. *Direito registral imobiliário: sujeitos, imóveis e direitos inscritíveis*. Curitiba: Juruá, 2018.

TARTUCE, Flávio. *Manual de direito civil: volume único*. 10. ed. São Paulo: Método, 2020.