

**CENTRO UNIVERSITÁRIO CURITIBA
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO STRICTO SENSU
MESTRADO EM DIREITO EMPRESARIAL E CIDADANIA**

FERNANDA MACEDO PEREIRA GUIMARÃES

**O CONDOMÍNIO DE LOTES A PARTIR DO ADVENTO DA LEI Nº. 13.465/2017 -
UMA ANÁLISE COM BASE NOS ELEMENTOS DE DIREITO URBANÍSTICO E NA
REGULAÇÃO DO LOTEAMENTO E DO CONDOMÍNIO**

**CURITIBA
2018**

FERNANDA MACEDO PEREIRA GUIMARÃES

**O CONDOMÍNIO DE LOTES A PARTIR DO ADVENTO DA LEI Nº. 13.465/2017 -
UMA ANÁLISE COM BASE NOS ELEMENTOS DE DIREITO URBANÍSTICO E NA
REGULAÇÃO DO LOTEAMENTO E DO CONDOMÍNIO**

Dissertação apresentada ao Programa de Mestrado de Direito Empresarial e Cidadania do Centro Universitário Curitiba, como requisito parcial para a obtenção do Título de Mestre em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Francisco Cardozo Oliveira
Co-orientadora: Profa. Dra. Sandra Mara Maciel de Lima

**CURITIBA
2018**

FERNANDA MACEDO PEREIRA GUIMARÃES

**O CONDOMÍNIO DE LOTES A PARTIR DO ADVENTO DA LEI Nº. 13.465/2017 -
UMA ANÁLISE COM BASE NOS ELEMENTOS DE DIREITO URBANÍSTICO E NA
REGULAÇÃO DO LOTEAMENTO E DO CONDOMÍNIO**

Dissertação apresentada ao Programa de Mestrado de Direito Empresarial e Cidadania do Centro Universitário Curitiba, como requisito parcial para a obtenção do Título de Mestre em Direito.

Banca Examinadora constituída pelos seguintes professores:

Presidente:

Prof. Dr. Francisco Cardozo Oliveira

Profa. Dra. Sandra Mara Maciel de Lima

Prof. Dr. William Soares Pugliese

Curitiba, 28 de junho de 2018.

“A vida é como andar de bicicleta. Para se equilibrar é preciso se manter em movimento.

(Albert Einstein. em carta do filho Eduardo em 05/02/1930)

DEDICATÓRIA

Dedico esse trabalho aos meus pais, que sempre me apoiaram em todos os momentos da minha vida e pela formação sólida que me proporcionaram, o que contribuiu para a continuidade dos meus estudos sempre em busca do conhecimento.

Ao meu marido Marcelo, companheiro de todas as horas, pelo amor, carinho e apoio incondicional e por ter estado sempre presente suportando todas as minhas ausências para a dedicação a este trabalho.

Ao meu querido e amado filho Henrique, o maior presente que Deus me deu, pelo amor e compreensão do tempo de convívio muitas vezes sacrificado para a conclusão dos meus estudos.

Aos meus sócios André, Bianca e a toda a equipe do escritório, por terem me dado o suporte e tranquilidade necessários para que eu pudesse avançar e concluir este mestrado.

AGRADECIMENTOS

Agradeço imensamente ao Professor Dr. Francisco Cardozo Oliveira, meu orientador, pela dedicação e paciência ilimitadas e principalmente por contribuir para meu crescimento acadêmico e pessoal.

Agradeço também à professora Dra. Sandra Mara Maciel de Lima e ao professor Dr. William Soares Pugliese, pela disposição e dedicação no exame de qualificação deste trabalho, cujas contribuições foram preciosas para aprimorá-lo.

Agradeço, ainda, aos meus professores e colegas de Mestrado, assim como à equipe de colaboradores do Unicuritiba, que contribuíram para um prazeroso processo de aprendizagem em busca do conhecimento.

LISTA DE SIGLAS

APL - Apelação Cível

CC - Código Civil

CNM - Código Nacional de Matrícula

CPC - Código de Processo Civil

INCRA - Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária

REsp – Recurso Especial

Reurb - Regularização Fundiária Urbana

STJ – Superior Tribunal de Justiça

TJRJ - Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro

TJSP - Tribunal de Justiça de São Paulo

RESUMO

A presente dissertação trata do advento da Lei nº. 13.465, de 11 de julho de 2017, que finalmente veio regular o condomínio de lotes, figura até então inexistente e não tipificada no Direito brasileiro e que chegava a ter a sua legalidade questionada. Por se tratar de forma de habitação não regulamentada pela Lei nº. 6.766/1979, que dispõe sobre o parcelamento do solo, e tampouco pela Lei nº. 4.591/1964, que dispõe sobre o condomínio em edificações e as incorporações imobiliárias, o condomínio de lotes surgiu como modalidade de moradia híbrida, que engloba interesses públicos e privados, vinculando-se tanto ao Direito Privado, ao tratar do direito de propriedade, quanto ao Direito Público, por impactar especialmente no Direito Urbanístico. Desta feita, constatando a escassa produção jurídica sobre a recente disciplina envolvendo o condomínio de lotes, fundamentada na nova Lei nº. 13.465/2017, este trabalho propõe-se a investigar as razões e lacunas até então existentes que levaram à edição da referida lei, apresentando inicialmente as inovações advindas na nova regulamentação. Para alcançar o objetivo proposto, o método utilizado foi o dedutivo, mediante a revisão bibliográfica, tendo-se como referência artigos publicados em periódicos científicos, bem como literatura técnica acerca do tema em questão. Trata-se, também, do surgimento das moradias populacionais e intramuros, com base no Direito Urbanístico, buscando avaliar não apenas as vantagens originadas dessa nova modalidade de habitação, mas também seus efeitos negativos advindos da moradia intramuros, com uma visão interdisciplinar que engloba o direito e a sociologia para reforçar a construção dogmática. Neste contexto, a temática da segurança pública também é abordada no trabalho, na medida em que, por meio dos condomínios, a população busca a segurança não proporcionada pelo Poder Público. O trabalho perpassa também pelo Estatuto da Cidade e pelas Zonas Especiais de Interesse Social, avaliando em seguida os princípios constitucionais da moradia urbana, imprescindíveis para se tratar da modalidade condominial objeto do estudo. Foram analisadas finalmente as características e regulação jurídica dos condomínios e das modalidades de parcelamento do solo urbano anterior à Lei nº 13.465/2017, destacando as semelhanças e diferenças entre essas formas de habitação e apontando que os condomínios de lotes não se enquadravam em nenhuma dessas modalidades, demandando efetivamente uma regulamentação própria. A proposta de pesquisa ora apresentada relaciona-se à área de concentração do programa de mestrado do Unicritiba que trata do Direito Empresarial e Cidadania, uma vez que os condomínios de lotes são regulados com o fim de atender não apenas a atividade empresarial, formada pelos empreendedores responsáveis por lançar tais empreendimentos, mas também a cidadania, na medida em que também dizem respeito ao direito à moradia.

Palavras-chave: Direito Urbanístico, loteamento, condomínio, condomínio de lotes.

ABSTRACT

The present master thesis deals with the enactment of Law 13.465 of July 11, 2017, that finally regulated the gated condominiums of lots, which did not exist before and was not typified under Brazilian Law, raising questions about its legality. As a form of urban expansion nor regulated by Law 6.766/1979, which provides for the land subdivision, and neither by Law 4.591/1964, that supplies for condominium in buildings and real estate developments, the gated condominiums of lots appeared as a modality of a hybrid dwelling that encompasses public and private interests, being linked both to the Private Law, when dealing with property rights, and Public Law, because it impacts especially on Urban Law. Therefore, due to the lack of legal production on the recent discipline of gated communities of lots based on the recent Law 13.465/2017, this work seeks to investigate the reasons and gaps that existed until then that led to the edition of said law, presenting initially the innovations arising from the new regulation. In order to reach the proposed objective, the method used was the deductive one through bibliographical revision, having as references articles published in scientific journals as well as technical literature on the subject in question. In the sequence, it deals with the emergence of housing and intramural dwellings, based on Urban Law, seeking to evaluate not only the advantages of this new modality of housing, but also their negative effects arising from intramural housing, with an interdisciplinary view which encompasses the law and sociology to reinforce the dogmatic construction. In this context, the issue of public security is also addressed in this study to the extent that by gated condominiums the community seeks safety not provided by the public power. This work also addresses the City Statute and the Special Zones of Social Interest and then assesses the constitutional principles of urban housing, essential for dealing with the condominium modality object of the study. The characteristics and legal regulation of condominiums and urban land subdivision modalities before Law 13,465/17 were finally analyzed, highlighting the similarities and differences among these forms of housing and raising the concern that the gated condominiums of lots did not fit in any of these modalities, demanding effectively a specific legislation. The research proposal presented hereby is related to the theme of Unicuritiba master's program that deals with business law and citizenship, since gated condominiums of lots are regulated with the purpose not only to business activity, formed by the responsible entrepreneurs for launching such enterprises but also to citizens, because they are also related to Urban Law.

Keywords: Urban Law, allotment, condominium, gated condominium of lots.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	8
2	O ADVENTO DA LEI Nº. 13.465, DE 11 DE JULHO 2017	11
2.1	CONDOMÍNIO DE LOTES	13
2.2	LOTEAMENTO DE ACESSO CONTROLADO	16
2.3	CONDOMÍNIO URBANO SIMPLES	19
2.4	POSICIONAMENTO JURISPRUDENCIAL SOBRE OS LOTEAMENTOS DENOMINADOS FECHADOS, ANTERIORES À EDIÇÃO DA LEI Nº. 13.465/2017	20
3	A URBANIZAÇÃO NO BRASIL E OS FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS DA MORADIA URBANA	26
3.1	GUETO E CONDOMINIO HABITACIONAL FECHADO	31
3.2	SEGURANÇA PÚBLICA E CONDOMÍNIO FECHADO	38
3.3	NASCIMENTO DE UM DIREITO URBANÍSTICO	41
3.4	DIREITO URBANÍSTICO E ESTATUTO DA CIDADE	47
3.5	ZONAS ESPECIAIS DE INTERESSE SOCIAL	52
3.6	FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS DA MORADIA URBANA.....	55
3.6.1	Função Social da Propriedade.....	56
3.6.1.1	A propriedade sob o âmbito do direito civil e do direito administrativo.....	64
3.6.2	O Direito à Moradia.....	64
4	O PRINCÍPIO DA TIPICIDADE NOS DIREITOS REAIS E A REGULAÇÃO DOS CONDOMÍNIOS E LOTEAMENTOS	68
4.1	REGULAÇÃO JURÍDICA DOS TIPOS DE CONDOMÍNIO	69
4.2	NATUREZA JURÍDICA DO CONDOMÍNIO	69
4.2.1	Condomínio em Geral.....	72
4.2.2	Condomínio Necessário, Forçado ou Legal.....	73
4.2.3	Condomínio Edifício	74
4.2.4	Condomínio Especial de Casas Térreas ou Assobradadas.....	80
4.3	A REGULAÇÃO JURÍDICA DO PARCELAMENTO DO SOLO NA FORMA DE LOTES (OU LOTEAMENTOS)	83
4.4	LOTEAMENTOS E SUA RELAÇÃO COM O CONDOMÍNIO DE LOTES.....	87
4.4.1	Loteamento Convencional ou Comum.....	87

CONSIDERAÇÕES FINAIS	95
REFERÊNCIAS	97

1 INTRODUÇÃO

O tema da condominização no Brasil remonta ao início do século XX e vem acompanhando todas as transformações econômicas e sociais do País. A crescente violência que assola o Brasil, fruto da banalização da ética e da violência, de diferenças socioeconômicas gritantes entre as classes sociais, bem como da má conduta da classe política, têm gerado há algumas décadas índices de violência que infelizmente se superam anualmente, levando a população mais favorecida a enclausurar-se em condomínios fechados para sua proteção física e de seu patrimônio.

Assim, o condomínio fechado tornou-se uma realidade alternativa para a proteção contra a violência e também uma demonstração de status e inclusão nas camadas socioeconômicas mais favorecidas. Tornou-se um produto objeto do consumo do desejo, atraente pela ideia de que nesse tipo de empreendimento tudo funciona perfeitamente, onde todos são livres, felizes e seguros.

Apesar de os condomínios fechados serem muito criticados, do ponto de vista urbanístico, por seus muros altos gerarem segregação social e suas áreas comuns serem usufruídas apenas por um número limitado de pessoas autorizadas a frequentá-los, eles tornaram-se uma realidade posta muito antes de serem tipificados.

A figura do condomínio de lotes, antes mesmo de sua regulamentação, era motivo de muita discussão no âmbito registral imobiliário. Muitos municípios equivocadamente regulamentaram o instituto baseados na lei de incorporação imobiliária e do condomínio edilício.

O trabalho propõe-se a verificar as lacunas envolvendo o condomínio de lotes antes do advento da Lei nº. 13.465/2017 e as soluções trazidas pelo referido dispositivo legal.

Trata-se de forma de habitação não regulamentada pela Lei nº. 6.766/1979, que dispõe sobre o parcelamento do solo, e tampouco pela Lei nº. 4.591/1964, que dispõe sobre o condomínio em edificações e as incorporações imobiliárias. Assim, pode-se concluir que o Condomínio de Lotes é a modalidade de moradia híbrida que engloba interesses públicos e privados, vinculando-se tanto ao Direito Privado, ao tratar do direito de propriedade, quanto ao Direito Público, por impactar especialmente no Direito Urbanístico.

Dessa forma, esta investigação dar-se-á por meio da análise das inovações trazidas pela nova Lei nº. 13.465/2017, bem como dos aspectos históricos da urbanização e moradia, perpassando pelos princípios constitucionais da moradia urbana.

Ademais, é fundamental também realizar o estudo comparativo do condomínio de lotes com as outras modalidades de condomínios e de loteamentos tratadas pelo ordenamento jurídico em vigor, avaliando seus fundamentos jurídicos e suas características.

Para tratar do problema proposto, o método utilizado foi o dedutivo, mediante a revisão bibliográfica, tendo-se como referência artigos publicados em periódicos científicos, bem como a literatura técnica acerca da matéria em questão.

O tema da presente dissertação relaciona-se à área de concentração do programa de mestrado do Unicuritiba, que tem como objetivo abordar temas voltados ao Direito Empresarial e à Cidadania, uma vez que os condomínios de lotes são regulados visando atender não apenas a atividade empresarial – formada pelos empresários e empreendedores responsáveis por lançar tais empreendimentos – mas também a cidadania, por se relacionarem ao Direito Urbanístico.

Como objetivos específicos, propõe-se a tratar da Lei nº. 13.465/2017 no que diz respeito ao condomínio de lotes; analisar o Direito Urbanístico e o Direito à Moradia e sua relação com o condomínio de lotes e, ainda, abordá-lo na perspectiva da tipicidade dos direitos reais.

O primeiro capítulo desta dissertação trata da edição da Lei nº. 13.465/2017, que veio a esclarecer e instituir o condomínio horizontal de lotes, o loteamento de acesso controlado e o condomínio urbano simples. Nele são apontados os efeitos jurídicos da regulação dessas formas de aproveitamento de solo, cuja legalização foi tão esperada pelos profissionais do setor imobiliário. Para elucidar as polêmicas e contradições que existiam acerca da disciplina envolvendo a figura do condomínio de lotes, esse capítulo traz, ainda, decisões jurisprudenciais proferidas antes do advento da Lei nº. 13.465/2017 sobre os loteamentos denominados fechados, considerados irregulares.

O segundo capítulo trata do urbanismo no Brasil e da origem do Direito Urbanístico, descrevendo um breve histórico sobre a evolução dos aglomerados populacionais nacionais desde o Brasil Colônia; aborda também os problemas

advindos dos residenciais fechados como os guetos, bem como a temática relacionada à segurança pública como direito constitucional fundamental tão almejado pela população brasileira, e em muito não proporcionada pelo Poder Público. Ademais, esse capítulo discorre também sobre o Estatuto da Cidade, as Zonas Especiais de Interesse Social e, por fim, trata dos princípios constitucionais da Função Social da Propriedade e do Direito à Moradia, entendidos como fundamentos constitucionais da Moradia Urbana.

No terceiro capítulo é feita uma análise do princípio da tipicidade nos direitos reais, sugerindo-se a realização de uma reconstrução histórica e normativa dos tipos de condomínios e dos tipos de loteamentos, para a devida compreensão da nova modalidade de condomínio de lotes, até então carente de regulamentação legal.

Considerando a relevância do tema e o escasso material de estudo publicado sobre a Lei nº. 13.465/2017, o presente trabalho não tem a pretensão de exaurir o assunto relacionado ao condomínio de lotes, mas busca demonstrar, por meio do presente estudo, se havia ou não a real necessidade de se regulamentar essa figura jurídica condominial.

2 O ADVENTO DA LEI Nº. 13.465, DE 11 DE JULHO 2017

A Lei nº. 13.465, publicada em 11 de julho de 2017¹, trouxe intensas inovações em matéria de Direito Imobiliário. As principais novidades dizem respeito às regras para regularização fundiária e às alterações na legislação relativa à alienação fiduciária; bem como a inclusão do Código Nacional de Matrícula (CNM) na Lei dos Registros Públicos (Lei nº, 6.015/1973)², o qual consiste em uma numeração única de matrículas de imóveis em âmbito nacional, a ser regulamentada pelo Conselho Nacional de Justiça.

O presente estudo tem por objetivo abordar duas importantes novidades trazidas pela Lei nº. 13.465/2017, que se relacionam à disciplina dos condomínios e loteamentos, uma vez que a lei passou finalmente a regular o instituto denominado condomínio de lotes, até então não tipificado pelo ordenamento jurídico brasileiro e cuja legalidade era, em muito, questionada diante da falta de disposição expressa a respeito.

A referida Lei nº. 13.465/2017 tratou do condomínio de lotes em seus arts. 58 e 78. O art. 58 insere no Código Civil brasileiro o art. 1.358-A³, o qual reconhece a possibilidade de se adotar o regime condominial para unidades autônomas constituídas de lotes.

CAPÍTULO VI

DO CONDOMÍNIO DE LOTES

Art. 58. A Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), passa a vigorar acrescida da Seção IV no Capítulo VII do Título III do Livro III da Parte Especial:

Seção IV

Do Condomínio de Lotes

¹ BRASIL. Lei nº. 13.465, de 11 de julho de 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13465.htm>. Acesso em: 4 fev. 2018.

² BRASIL. Lei nº. 6.015/1973. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6015compilada.htm. Acesso em: 25 fev. 2018.

³ BRASIL. Lei nº 13.465, de 11 de julho de 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13465.htm>. Acesso em: 2 jun. 2018.

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

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

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

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

Assim, por meio dessa inserção realizada no Código Civil, restou sanada definitivamente qualquer dúvida que ainda pudesse pairar acerca da viabilidade da incorporação imobiliária destinada à venda de lotes no âmbito de um condomínio submetido às regras previstas nos arts. 1.331 a 1.358-A do Código Civil e, também, no que se aplicar à Lei nº. 4.591/1964⁴, que trata da incorporação imobiliária e impõe uma série de obrigações ao incorporador para a aprovação e o registro do empreendimento.

Importa verificar também que o art. 78⁵ inclui o § 7º. ao art. 2º. da Lei de Parcelamento do Solo Urbano (Lei nº. 6.766/1979)⁶, para possibilitar ao loteador a faculdade de constituir o lote como unidade imobiliária integrante de condomínio de lotes. Já o § 4º., acrescido ao art. 4º. da mesma lei, autoriza o Município a impor limitações administrativas e direitos reais sobre coisa alheia em benefício do Poder Público, da população em geral e da proteção da paisagem urbana, tais como servidões de passagem, usufrutos e restrições à construção de muros.

Art. 78. A Lei nº. 6.766, de 19 de dezembro de 1979, passa a vigorar com as seguintes alterações:

[...]

Art. 2º

[...]

§ 7º. O lote poderá ser constituído sob a forma de imóvel autônomo ou de unidade imobiliária integrante de condomínio de lotes.

§ 8º Constitui loteamento de acesso controlado a modalidade de loteamento, definida nos termos do § 1º deste artigo, cujo controle de acesso será regulamentado por ato do poder público Municipal, sendo

⁴ Brasil. Lei nº. 4.591, de 16 de dezembro de 1964. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4591.htm>. Acesso em 6 de agosto de 2017.

⁵ BRASIL. Lei nº. 13.465, de 11 de julho de 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13465.htm>.

Acesso em: 2 jun. 2018.

⁶ BRASIL. Lei nº. 6.766, de 19 de dezembro de 1979. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6766.htm>. Acesso em: 4 fev. 2018.

vedado o impedimento de acesso a pedestres ou a condutores de veículos, não residentes, devidamente identificados ou cadastrados.

[...]

Art. 4º

[...]

§ 4º. No caso de lotes integrantes de condomínio de lotes, poderão ser instituídas limitações administrativas e direitos reais sobre coisa alheia em benefício do poder público, da população em geral e da proteção da paisagem urbana, tais como servidões de passagem, usufrutos e restrições à construção de muros.

Por meio dessas recentes alterações, verifica-se que a Lei nº. 13.465/2017 conferiu à Lei de Parcelamento do Solo Urbano o objetivo de promover qualidade de vida aos moradores da cidade, ao mesmo tempo em que buscou proteger interesses voltados ao correto planejamento de ocupação do Município e, especialmente, salvaguardar os adquirentes de lotes mais vulneráveis na relação de compra.

Adiante se apresentam as principais inovações advindas na nova regulamentação relativas a essas figuras jurídicas de habitação populacional, quais sejam: o condomínio de lotes, o loteamento de acesso controlado e o condomínio urbano simples.

2.1 CONDOMÍNIO DE LOTES

A Lei nº. 13.465/2017 (resultante da aprovação da Medida Provisória nº. 759/2016), expressamente regulamentou, em lei federal, a implantação do condomínio de lotes, ficando esclarecida e legalizada a matéria, possibilitando que partes do loteamento sejam designadas como propriedade comum dos condôminos, e outras partes sejam designadas como propriedade exclusiva de seus titulares (lotes).

O legislador utilizou expressamente a denominação “condomínio de lotes” para sanar definitivamente as dúvidas sobre a matéria, dispondo que “aos condomínios de lotes, aplicar-se-ão, no que couber, as regras previstas pela legislação civil aos condomínios edilícios, respeitando sempre a legislação urbanística de cada Município”.⁷

A nova lei regulamentou a venda de lotes sem edificação nos empreendimentos imobiliários, não mais sendo necessário enquadrar o

⁷ Art. 58 da Lei nº. 13.465, de 11 de julho de 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/13465.htm>. Acesso em: 15 abr. 2018.

empreendimento ao disposto no art. 8º da Lei nº. 4.591/64 (lei regulamentadora do condomínio especial de casas térreas ou assobradadas ou condomínio horizontal), em que havia a obrigatoriedade de se edificar ou no mínimo de se aprovar o projeto de edificação sobre o lote. Portanto, para fins de incorporação imobiliária, a implantação de toda a infraestrutura passou a ser de responsabilidade do empreendedor imobiliário.

Sob a perspectiva do Direito Civil, a figura jurídica do condomínio de lotes pode ser entendida como o desdobramento do condomínio edilício vertical (o de casas), regulamentado pelo art. 8º. da Lei nº. 4.591/1964, cujas unidades autônomas são lotes passíveis de edificação por seus adquirentes, em lugar de edificações prontas.

Por meio do novo art. 1.358-A, o Código Civil passou a permitir a edificação de um condomínio que será composto por lotes, que estarão necessariamente vinculados a uma fração ideal das áreas comuns em proporção a ser definida no ato de instituição. Vale dizer que, nessa modalidade habitacional, as praças, vias de acesso e as demais áreas de uso comum não serão transferidas à propriedade do Município, mas continuarão a ser de propriedade privada, pertencendo aos titulares do lote, de acordo com a fração ideal por eles detida.

A necessidade de positivação do condomínio de lotes tem origem no fato de que, conforme o art. 1.331 do Código Civil, o condomínio edilício apenas pode ocorrer por meio de edificações ou de partes de edificações.

CAPÍTULO VII

Do Condomínio Edilício

Seção I - Disposições Gerais

Art. 1.331. Pode haver, em edificações, partes que são propriedade exclusiva, e partes que são propriedade comum dos condôminos.⁸

Antes da recente regulação do condomínio de lotes, os incorporadores que pretendiam implantar empreendimentos imobiliários neste formato de habitação necessitavam emprestar de outros dispositivos legais os modelos imobiliários então

⁸ BRASIL. Código Civil. Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 10.fev. 2018.

legalmente tipificados, para dar vestimenta jurídica aos empreendimentos pretendidos.

Para tanto, apoiavam-se por vezes na Lei nº. 4.591/1964, que dispõe sobre o condomínio e as incorporações imobiliárias (mas não regulamenta o condomínio de lotes) e, por outras, na Lei nº. 6.766/1979, que dispõe sobre o parcelamento do solo (mas não autoriza o loteamento fechado). No entanto, nenhuma delas refletia a real modalidade almejada, recorrendo-se, muitas vezes, à aprovação lastreada em legislação municipal específica.

Como consequência, para se enquadrar aos formatos de moradia regulamentados até a edição da Lei nº. 13.465/2017, e na tentativa de incorporar condomínios fechados dentro da legalidade, os empreendedores não raramente viam-se obrigados a prometer a entrega de edificações que deveriam ser construídas nas frações ideais dos empreendimentos, a fim de atender às exigências impostas pela Lei nº. 4.591/1964, ao dispor sobre condomínios de casas térreas ou assobradadas.

Esse fator trazia insegurança jurídica não apenas ao empreendedor, que ficava exposto ao risco de ser acionado judicial ou extrajudicialmente por descumprimento contratual, mas também ao adquirente do lote, que acabava por assumir contratualmente obrigações e incumbências em relação às quais sequer tinha conhecimento, especialmente por desconhecer a legislação que regulamentava a matéria, acabando por mais das vezes, a descumpri-las despropositadamente.

Para se resguardar juridicamente, o empreendedor necessitava, inclusive, estabelecer taxativamente nos contratos de compra e venda de frações ideais, que as casas referidas na Lei nº. 4.591/1964 não seriam efetivamente entregues, tratando-se de meros projetos que necessitariam ser substituídos junto à prefeitura municipal competente, quando da execução da efetiva construção da edificação pelo adquirente.

Da mesma forma, o adquirente também se via prejudicado por precisar assumir contratualmente obrigações e incumbências que não lhe deveriam ser impostas, não fosse a necessidade de se enquadrar ao disposto no art. 8º. da Lei nº. 4.591/1964, que regulamenta o condomínio de casas. Assim, apesar de estar comprando apenas uma fração ideal de terreno, o adquirente se via com a incumbência de substituir o projeto de edificação de sua residência junto aos órgãos

competentes, quando da aprovação de sua construção. Esse desconforto tornava-se ainda mais difícil quando os adquirentes eram menos esclarecidos culturalmente e não entendiam o porquê de se prever em contrato o que não seria efetivamente cumprido, gerando desconfianças que poderiam inclusive comprometer a venda almejada.

Com sua regulamentação, o condomínio de lotes passou a tornar institucional a costumeira prática de se vender terrenos não edificadas, para posterior constituição de condomínio edilício. Assim, ao invés de se referir a edificações na planta, ou seja, aquelas que existem apenas em papel no projeto, a vantagem que se verifica consiste no fato de que o próprio lote passa a ser reconhecido como unidade autônoma, independentemente da edificação que será futuramente construída sobre ele.

Outra vantagem trazida pelo novo instituto do condomínio de lotes é que os terrenos neles localizados poderão ter matrículas registrais próprias junto aos respectivos cartórios de registros de imóveis. Assim

em lugar de uma “parte do terreno reservada como de utilização exclusiva” dos titulares da edificação, tem-se uma unidade autônoma constituída pelo lote, com matrícula própria. Sobre este poderá ser constituído, inclusive, um condomínio edilício, com áreas de uso comum exclusivas, distintas das áreas de uso comum do condomínio de lotes.⁹

Assim, torna-se mais transparente a forma de se implantar tal modalidade de empreendimento, considerando que muitas vezes o projeto de edificação, exigido para a incorporação de condomínio edilício, não passava de mera formalidade.

2.2 LOTEAMENTO DE ACESSO CONTROLADO

A Lei nº. 13.465/2017 alterou também a Lei de Parcelamento do Solo Urbano, acrescentando em seu art. 2º. a modalidade de loteamento de acesso controlado, a ser regulamentada por cada Município. Dessa forma, o controle de acesso passa a ser permitido, mas o acesso a não moradores não pode ser impedido, desde que

⁹ PINTO, Victor Carvalho. **Condomínio de Lotes**: um modelo alternativo de organização do espaço urbano. Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas/CONLEG/Senado, Agosto/2017 (Texto para Discussão nº. 243). Disponível em: <www.senado.leg.br/estudos>. Acesso em: 3 jun. 2018.

eles sejam devidamente cadastrados e identificados. O acesso controlado é ditado por Ato Administrativo Municipal, a ser outorgado ao procurador dos moradores.

De acordo com a modificação trazida pela atual legislação, caberá ao Poder Público Municipal, por meio de sua legislação própria, regulamentar o controle de acesso a essa modalidade de loteamento, ficando proibido o ato de impedir o ingresso ao loteamento de pedestres, bem como de condutores de veículos identificados e cadastrados na portaria do empreendimento.

Este dispositivo não trata propriamente do condomínio de lotes, mas sim do loteamento costumeiramente denominado no passado de condomínio fechado, pois permite ao Poder Público Municipal a regulamentação do controle de acesso, sem que haja, no entanto, o impedimento de acesso a pedestres ou a condutores de veículos, não residentes, devidamente identificados ou cadastrados. O dispositivo ficou em aberto, dando uma maior liberdade ao Poder Público Municipal quanto à implementação dessa nova modalidade.

Trata-se de parcelamento de solo cujos lotes, sob a roupagem de propriedade independente (não na modalidade condomínio), podem conter edificações rodeadas por muro, com porteiro no logradouro para a verificação de entrada de automóveis e pessoas. O outrora acesso bloqueado para não moradores do loteamento fechado gerou muitas reclamações e discussões judiciais, já que, diversamente do que ocorre nos condomínios, nos loteamentos as vias de circulação são de propriedade do Poder Público.

O § 8º. do art. 2º. da Lei de Parcelamento do Solo Urbano, alterado pela Lei nº. 13.465/2017, dispôs que não é permitido o bloqueio à entrada de automóvel ou pessoas, desde que haja prévia identificação do solicitante do acesso com o devido cadastramento na portaria. O interesse público é o fundamento utilizado para impedimento de divisão das cidades, que gera congestionamento de veículos e de pessoas, por motivo dos bloqueios indevidos ao trânsito normal nos logradouros públicos. Os logradouros são bens públicos do Município, garantindo o direito de acesso a pessoas cadastradas e identificadas.

Dessa forma, fica esclarecida a diferença entre o loteamento de acesso controlado e o loteamento em regime de condomínio de lotes, uma vez que nesse último, as vias de circulação internas são bens privados e, portanto, estão sujeitas a qualquer tipo de restrição imposta pelos condôminos, salvo limitação ou direito real impostos pelo Município.

O novo conceito de loteamento de acesso controlado vem a sanar a defectividade regulatória da figura híbrida do loteamento fechado (sem suporte jurídico, equivocadamente chamado de condomínio fechado), que em termos práticos poderá viabilizar a regularização dos condomínios fechados preexistentes, os quais, na verdade, não contém as características de um condomínio, mas sim de um loteamento fechado com utilização exclusiva sobre bens públicos na área coletiva.

A esse respeito, salienta-se que, em 16 de março de 2018, foi publicado o Decreto nº. 9.310¹⁰, que institui as normas gerais e os procedimentos aplicáveis à regularização fundiária urbana, mencionada Reurb, regulando, dessa forma, o disposto na Lei nº. 13.465/2017.

A Reurb tem como objetivo principal identificar os núcleos urbanos informais e trazê-los à formalidade, adotando, para tanto, mecanismos jurídicos, urbanísticos e ambientais. Dessa forma, o referido dispositivo legal possibilita aos ocupantes desses núcleos – hoje informais – a devida titularidade ou o seu direito de ocupação.

De acordo com o mencionado Decreto, a Lei nº. 13.465/2017 somente beneficiará os núcleos informais que sejam comprovadamente já existentes em 22 de dezembro de 2016, sendo que os legitimados, para requerer a instauração da Reurb, estão relacionados no art. 7º. do referido Decreto, dentre os quais foram consideradas expressamente as Associações de Moradores.

Sabe-se que são muitas as Associações de Moradores que administram há anos os condomínios informais, conferindo aos moradores e aos vizinhos do seu entorno maior segurança e qualidade de vida, inclusive com a manutenção, limpeza e conservação dos espaços públicos, as quais têm enfrentado ações judiciais para retirada de muros, guaritas e até mesmo para impedir que nesses locais existam serviços de segurança privada.

Portanto, a nova legislação, recentemente regulamentada pelo Decreto nº. 9.310/2018, possibilita que as Associações de Moradores realizem o pedido de regularização fundiária dessas áreas, que deverá ser submetido ao Poder Público Municipal e seguirá os procedimentos minuciosamente previstos nos arts. 21 e

¹⁰ BRASIL. Decreto nº. 9.310, de 15 de março de 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/decreto/D9310.htm>. Acesso em: 3 jun. 2018.

seguintes do Decreto, garantindo que a situação fática dessas Associações (ou seja, a existência de muros e guaritas) não seja alterada até decisão final no processo administrativo que tramitará na respectiva Prefeitura Municipal.

Essa normatização, que poderá regularizar vários núcleos de moradias informais, busca conferir à propriedade urbana a sua função social e trata com maior celeridade procedimentos de reconhecimento de propriedade e de direito de ocupação que, atualmente, são extremamente morosos e burocráticos.

Resta aos interessados realizar os seus pedidos junto à Administração Pública, para a devida aplicação da lei, que tem por objetivo a regularização dos núcleos urbanos até então informais.

2.3 CONDOMÍNIO URBANO SIMPLES

A atual legislação possibilitou em seus arts. 61 a 63 a instituição de um condomínio urbano simples, nos casos de terrenos que possuem construções de casas ou cômodos, possibilitando a divisão das construções em unidades imobiliárias autônomas, cada qual contendo matrículas próprias no Registro de Imóveis, viabilizando, dessa forma, sua livre alienação pelos seus titulares.

Essa espécie de condomínio poderá ser aplicada inclusive aos casos de regularização fundiária urbana e deverá sempre respeitar os ditames urbanísticos fixados pelo Poder Público Municipal. Adicionalmente, a gestão das partes de uso comum existentes entre as unidades autônomas do condomínio urbano simples poderá ser formalizada por meio de simples instrumento particular, ao invés de uma convenção de condomínio.

A denominação condomínio urbano simples é apenas uma nova modalidade do conhecido condomínio edilício que, por ser de tamanho reduzido, o legislador exigiu menos formalidade na sua instituição. Passou a regulamentá-lo especificamente para áreas que englobam mais de uma construção, para eventual transformação em áreas autônomas condominiais.

O art. 61 da Lei nº. 13.465/2017 assim dispõe sobre o condomínio urbano simples: “quando um mesmo imóvel contiver construções de casas ou cômodos”.¹¹

¹¹ BRASIL. Lei nº. 13.465, de 11 de julho de 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/13465.htm>. Acesso em: 15 abr. 2018.

Portanto, não há dúvidas de que o legislador, ao referir-se a cômodos, entendeu-o como de acesso independente.¹²

Em razão da simplicidade dessa modalidade de condomínio, sem previsão legal no art. 178 da Lei de Registros Públicos¹³, restou dispensado o registro desses acordos no Cartório de Registro de Imóveis, recordando-se que mesmo assim haverá uma matrícula. No entanto, estarão exonerados de observá-los os terceiros adquirentes de boa fé que não conheçam o teor do acordo.

A instituição do condomínio urbano simples é muito positiva por refletir a realidade do Brasil, em que as famílias constroem mais casas no mesmo terreno para recepcionar seus filhos após seu casamento e também em função da baixa renda nacional.

Com a edição da Lei nº. 13.465/2017, resta clara a tendência dos tribunais brasileiros em condenar práticas e cláusulas abusivas por parte de incorporadores, reconhecendo a vulnerabilidade e hipossuficiência dos compradores pessoas naturais.

2.4 POSICIONAMENTO JURISPRUDENCIAL SOBRE OS LOTEAMENTOS DENOMINADOS FECHADOS, ANTERIORES À EDIÇÃO DA LEI Nº. 13.465/2017

Como verificado até o momento, a disciplina envolvendo a figura do condomínio de lotes sempre provocou muitas polêmicas e contradições.

A fim de demonstrar esse cenário controverso existente, serão analisados alguns casos concretos envolvendo a figura dos loteamentos denominados fechados, assim como dos condomínios fechados anteriores à edição da Lei nº. 13.465/2017.

O primeiro caso refere-se à decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro (TJRJ) na Apelação Cível nº. 7.847/96, cuja ementa segue abaixo:

Processo Sumário. Loteamento. Associação de Moradores. Cobrança de contribuições. Cuidando-se de simples loteamento, onde inexistente compropriedade das denominadas partes comuns, em parte contraposição à propriedade individual, como parte inseparável desta última, inexistente condomínio, juridicamente considerado. Por tais razões não se aplicam ao

¹² BRASIL, *ibid.*

¹³ BRASIL. Lei nº. 6015, de 31 de dezembro de 1973. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6015compilada.htm>. Acesso em: 25 fev. 2018.

caso as disposições da Lei n. 4.591/64, por força da art. 3. do Dec. Lei n. 271/67, não apenas porque implicitamente ab-rogado pela Lei n. 6.766/79, como ainda por não ser autoaplicável tal dispositivo legal, porquanto a regulamentação determinada em seu parágrafo 1º. jamais foi feita. Sendo a autora, ademais, mera Associação de Moradores, não pode obrigar aos residentes e proprietários, no loteamento, a ela se filiarem, nem impor-lhes contribuições, pois não se cuida, no caso, de obrigação *propter rem*, mas simplesmente pessoal, de quem deseja associar-se ou manter-se tal. Carência proclamada. Provimento do recurso.¹⁴

Trata-se de situação em que os moradores do loteamento fechado constituíram uma associação e passaram a cobrar contribuições mensais dos associados, proprietários dos respectivos lotes. Uma das proprietárias posicionou-se contrária à cobrança da contribuição, arguindo judicialmente que a mera associação de moradores não poderia obrigar os residentes e proprietários a ela se filiarem nem, tampouco, impor-lhes o pagamento de contribuições. O Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro posicionou-se contrário à existência legal do condomínio fechado em 1997, argumentando que se tratava de um simples loteamento, inexistindo compropriedade das denominadas partes comuns, em contraposição à propriedade individual, como parte inseparável dessa última. O Tribunal, em sua decisão, declarou não ser a contribuição uma obrigação *propter rem*, mas sim uma obrigação simplesmente pessoal, sendo inaplicáveis as disposições da Lei nº. 4.591/1964, por força do art. 3º. do Decreto-lei nº. 271/1967, não apenas porque ab-rogado pela Lei nº. 6.766/1979, como ainda por não ser autoaplicável tal dispositivo legal, porquanto a regulamentação determinada em seu parágrafo 1º. jamais foi feita.

O segundo caso diz respeito à decisão proferida pelo Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP) na Apelação Cível nº 994030876400, conforme a seguinte ementa:

Em Ação Cível Pública do Tribunal de Justiça de São Paulo (APL: 994030876400 SP, Relator: José Luiz Germano, Data de Julgamento: 23/02/2010, 2ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 10/03/2010). Loteamento irregular -laudo pericial que não deixa dúvidas da existência de loteamento e não de condomínio horizontal - loteamento sem nenhuma permissão- prejuízo ao Município e aos compradores - penalização imposta pela sentença sem qualquer exagero. Município - omissão na fiscalização de empreendimento de loteamento clandestino Município que não utilizou do poder de polícia para impedir o loteamento

¹⁴BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. Apelação Cível nº 7.847/96. Rio de Janeiro, 2ª Câm. Cível, j. em 07/01/97, v.u., Rel. Des. Luiz Odilon Gomes Bandeira.

irregular corresponsável pelos danos a serem reparados. Recursos não providos.¹⁵

Por meio dessa decisão, o TJSP proferiu decisão considerando o condomínio fechado um loteamento irregular, comprovada a cabal existência de loteamento e inexistência de condomínio horizontal por laudo pericial. Conclui-se que o loteamento foi realizado sem qualquer permissão governamental, com prejuízo ao Município e aos compradores dos lotes. A decisão impôs penalização ao Município por corresponsabilidade pelos danos a serem reparados ao se omitir na fiscalização do empreendimento de loteamento clandestino e não exercer o seu poder de polícia para impedir o loteamento irregular.

No terceiro caso, comenta-se a decisão proferida pelo TJSP, que reconheceu, na Apelação Cível nº. 256.210.2/9, a validade da cobrança das mensalidades condominiais pelas associações, para fazer frente às despesas de manutenção e segurança, conforme ementa a seguir:

COBRANÇA – INÉPCIA DA INCICIAL -- Inocorrência – Julgamento extra petita – Não constatação– Precrição – Não incidência das figuras dos incs. III e IV do art. 206, § 3 do Código Civil – Associação de moradores - Administração entregue à Associação criada para esse fim – Prestação de serviços – Cobrança de contribuições – Legitimidade – Pagamento devido por todos que dela usufruem, decorrente da vedação legal ao enriquecimento sem causa – Serviços que agregam ao valor do bem – Juros moratórios desde o vencimento de cada uma das prestações inadimplidas – Sentença mantida – Apelo desprovido.¹⁶

Na situação verificada, o morador apelante alegava ser irregular a cobrança de mensalidades condominiais, uma vez que jamais teria assinado qualquer documento com o intuito de ingressar no quadro associativo da associação apelada.

O TJSP argumentou que a matéria em questão vinha sendo ampla e exaustivamente debatida na jurisprudência, no sentido de admitir que a associação de moradores cobrasse dos donos das unidades individuais a contribuição

¹⁵ BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo (APL: 994030876400 SP, Relator: José Luiz Germano, Data de Julgamento: 23/02/2010, 2ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 10/03/2010) Disponível em: <<https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/8067668/apelacao-apl-994030876400-sp/inteiro-teor-102535505>>. Acesso em: 8 mar. 2018.

¹⁶ BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. Apelação Cível nº 256.210.2/9. São Paulo, 14ª Câmara Civil do TJSP, j. em 04/04/95, v.u., Rel. Des. Ruiter Oliva, in RT 718/133. Disponível em: <<http://www.tjsp.jus.br/Download/Portal/Biblioteca/Biblioteca/RevistaEletronicaJurisp/e-JTJ-Vol03.pdf>>. Acesso em: 20 mai. 2018.

instituída em assembleia, como retribuição aos serviços colocados à disposição por aquela, criada com o desiderato de gerir serviços de interesses gerais.

Adicionalmente, o relator do acórdão reconheceu expressamente a não aceitabilidade de o loteamento fechado utilizar áreas de domínio público exclusivas, em detrimento da população que não mora no empreendimento.

O quarto caso analisado diz respeito ao julgamento do Recurso Especial 709.403/SP, em que a 4ª. Turma do Superior Tribunal de Justiça esclareceu a matéria, restando incontroverso que, na época, para ser possível a instituição do condomínio denominado horizontal, seria necessária a existência de edificação pronta ou, ao menos, a aprovação de um projeto de construção, de acordo com o que se verifica na ementa a seguir transcrita:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPUGNAÇÃO DE ATO DE INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA. CONDOMÍNIO ESPECIAL HORIZONTAL DE CASAS (LEI 4.591/64). ALEGADA BURLA AO SISTEMA DE LOTEAMENTO URBANO PREVISTO NA LEI 6.766/79. NÃO CONFIGURAÇÃO. INCORPORADORA. RESPONSABILIDADE PELA CONSTRUÇÃO. ATRIBUIÇÃO AOS ADQUIRENTES DO IMÓVEL. POSSIBILIDADE. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS NA LEI 4.591/64. SÚMULAS 5 E 7/STJ. 1. O recurso especial não é viável quanto à alegada ofensa ao art. 32 da Lei Municipal 3.525/98, tendo em vista o enunciado 280 da Súmula do eg. Supremo Tribunal Federal. 2. O loteamento, disciplinado pela Lei 6.766/79, difere-se do condomínio horizontal de casas, regulado pela Lei 4.591/64 (art. 8º). E a diferença fundamental entre o loteamento (inclusive o fechado) e o condomínio horizontal de casas consubstancia-se no fato de que no primeiro há mero intuito de edificação (finalidade habitacional), sem que, para tanto, haja sequer plano aprovado de construção. No segundo, no entanto, se ainda não houver a edificação pronta ou em construção, deve, ao menos, existir aprovação de um projeto de construção. 3. Na hipótese dos autos, a colenda Corte Estadual – com base na análise do projeto de implantação de condomínio de casas previamente aprovado pela Prefeitura, do memorial descritivo das especificações da obra, do ato de incorporação do condomínio registrado no Cartório de Registro de Imóveis, bem como dos contratos de compra e venda entabulados entre os adquirentes das unidades autônomas e a incorporadora – concluiu que se tratava de verdadeiro condomínio horizontal de casas e de incorporação imobiliária, e não de loteamento. Entendeu, nesse contexto, que foram cumpridos os requisitos previstos na Lei 4.591/64. Além disso, concluiu que não houve a alegada burla ao regramento cogente da Lei 6.766/79, uma vez que não ficou comprovada nenhuma intenção da incorporadora no sentido de vender unicamente lotes de terreno. 4. O fato de a incorporadora não ficar responsável pela edificação direta das casas do condomínio não caracteriza, por si só, burla ao sistema de loteamento previsto na Lei 6.776/79. Ao contrário, o art. 29 da Lei 4.591/64 expressamente prevê essa possibilidade, permitindo ao incorporador, quando não for também construtor, escolher tão somente alienar as frações ideais, sem se compromissar com a execução direta da

construção do empreendimento incorporado, de modo que esta poderá ser contratada, em separado, pela incorporadora ou pelos adquirentes do imóvel, com terceiro – o construtor. Nessas hipóteses, para que fique caracterizada a vinculação entre a alienação das frações do terreno e o negócio de construção, basta que o incorporador, no ato de incorporação, providencie, perante a autoridade administrativa competente, a aprovação de projeto de construção. 5. No caso em apreço, consoante se deduz dos v. acórdãos (apelação e embargos infringentes) proferidos pela colenda Corte local, a incorporadora apenas celebrou contrato de compra e venda de frações ideais, vinculando-o a projeto de construção aprovado pela Municipalidade, não ficando ela própria responsável pela construção das casas nos condomínios. A incorporadora, autorizada pela Lei 4.591/64, providenciou a aprovação de projeto de construção perante a Administração Municipal e o incluiu no Memorial de Incorporação, levado a Registro no Cartório Imobiliário. No contrato celebrado com os adquirentes do imóvel, ficou firmada a responsabilidade destes em providenciar a obra em conjunto com a construtora. 6. Diante das conclusões da colenda Corte de origem, delineadas com base no acervo fático-probatório dos autos e nas cláusulas dos ajustes celebrados entre as partes, não há outra solução senão, na via estreita do recurso especial, adotar o suporte fático delineado na instância ordinária, tendo em vista os óbices previstos nos enunciados nº. 5 e 7 da Súmula do eg. STJ, para, então, concluir pela lisura do ato de incorporação imobiliária do empreendimento, registrado no Registro de Imóveis competente e aprovado pelo Município. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.¹⁷

A referida decisão esclareceu, ainda, que no loteamento havia mero intuito de edificação (finalidade habitacional), inexistindo um plano aprovado de construção. Diferentemente, no condomínio horizontal, se não houvesse a edificação pronta ou em construção, ao menos deveria existir a aprovação de um projeto de construção.

Por fim, analisa-se o quinto caso, que diz respeito à Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 70.014.703.193, proposta pelo Procurador-Geral de Justiça em face da Lei Complementar nº. 246, de 06 de dezembro de 2005, do Município de Caxias do Sul, julgada no dia 2 de outubro de 2006 pelo Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, conforme a seguinte ementa:

Ação Direta de Inconstitucionalidade. Lei Complementar nº. 246/05 que objetiva a alteração da Lei nº. 2.452/78, que disciplina o uso do solo para proteção de mananciais, cursos e reservatórios de água e demais recursos hídricos de interesse do Município de Caxias do Sul. Art. 36 e Capítulo VIII. "Loteamento fechado". Possibilidade de instalação de cancelas ou cercas a isolar loteamentos. Distinção entre loteamento fechado e condomínio edilício. Leis Federais nos 6.766/79 e 4.591/64. Doutrina e jurisprudência catalogadas. Loteamento Fechado como nova espécie de loteamento,

¹⁷ BRASIL. STJ – Recurso Especial Resp 609.403. 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21276911/recurso-especial-resp-709403-sp-2004-0174391-0-stj/inteiro-teor-21276912>>. Acesso em: 6 fev. 2018.

produto híbrido resultante do "cruzamento" do condomínio edilício (horizontal) do art. 8º da Lei nº. 4.591/64, com o parcelamento regulado pela Lei nº. 6.766/79, face à alteração introduzida pela Lei nº. 9.785/99. Art. 36 da Lei Complementar - Inexiste na lei nº. 4.591/64 (que dispõe sobre o condomínio em edificações e as incorporações imobiliárias) qualquer menção acerca de doação de parcela da propriedade para fins de instituição de espaços públicos. Ação julgada parcialmente procedente. Votos vencidos.¹⁸

Por meio dessa ADIN, admitiu-se o instituto do loteamento fechado, quando previsto em lei municipal, como uma nova espécie de loteamento, resultante da mescla do condomínio edilício (artigo 8º. da Lei Federal nº. 4.591/1964) e do parcelamento (Lei Federal nº. 6.766/1979).

Colocada a polêmica que se apresentava em relação às aprovações dos loteamentos e dos condomínios até a recente edição da Lei nº. 13.465/2017, bem como as principais inovações advindas do referido dispositivo legal, no que diz respeito aos condomínios e loteamentos, importa compreender, neste momento do estudo, a origem do Direito Urbanístico no Brasil, em que serão definidas algumas premissas e conceitos relevantes acerca do tema, além de se tratar dos princípios constitucionais da moradia urbana, imprescindíveis para a compreensão da nova modalidade do condomínio de lotes.

Tenha-se em conta que o condomínio de lotes se insere na ordenação da cidade, na efetividade do direito à cidade e busca atender também a satisfação dos interesses sociais aglutinados em torno da moradia como forma de garantir segurança e bem-estar.

¹⁸ BIDIGARAY, Isabel Guarise Barrios. **Loteamentos Fechados no Estado do Rio Grande do Sul**. Disponível em: <www.mprs.mp.br/media/areas/urbanistico/arquivos/lot_fechados.doc>. Acesso em: 10 mar. 2018.

3 A URBANIZAÇÃO NO BRASIL E OS FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS DA MORADIA URBANA

A política territorial latifundiária foi a base do sistema de colonização do Brasil. No Brasil colonial, os núcleos urbanísticos do litoral desenvolviam-se a partir do assentamento espontâneo das populações que formavam os pequenos povoados da costa. O processo urbanístico brasileiro oriundo da lógica de assentamento adotada por Portugal no início da colonização do Brasil foi equivocado. Os assentamentos rurais contribuíam para a dispersão, como os núcleos de engenhos, produzindo uma constituição autárquica que formou a base do tecido social brasileiro.¹⁹ O processo de colonização do Brasil, por D. João III, deu-se três décadas após a chegada dos portugueses no Brasil.

O urbanismo no Brasil Colônia vinculou-se à política de ocupação e povoamento e sua evolução ocorreu em várias etapas de forma gradativa. O extrativismo de madeira foi a base inicial para as benfeitorias e o agrupamento em vilarejos. Martim Afonso, por meio da primeira expedição colonizadora vinda de Portugal, deu início à formação das vilas e povoados. Quando da instalação, em 1549, do Governo Geral, o Brasil Colônia já contava com 16 povoados e vilas, todas localizadas no litoral brasileiro. Em período posterior, Tomé de Souza chega ao Território e funda a cidade de Salvador.²⁰

O Brasil é de grande extensão territorial e as suas terras foram dotadas aos denominados sesmeiros desde o início da colonização até 1822. Os sesmeiros, na época, eram donos de extensa área, pois as sesmarias eram léguas em quadras. As sesmarias eram formalizadas após o requerente comprovar o uso da terra há pelo menos três anos. As primeiras sesmarias no Brasil foram dotadas no ano de 1532 por Martim Afonso de Souza. No entanto, percebe-se que a política realizada pelos portugueses no Brasil era muito incoerente, pois tinha por objetivo instaurar o regime municipalista, mas, concomitantemente, adotava uma política povoadora de distribuição de terras em sesmarias que isolava o homem.²¹

¹⁹ GARCIA, Maria (Org.), ROSA, Elianne Maria Meira. **A Cidade e seu Estatuto**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005, p.7.

²⁰ SILVA, José Afonso da. **Direito Urbanístico Brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1997, p. 21.

²¹ FERREIRA, Waldemar Martins. **História do Direito Brasileiro**. Tomo I. Rio de Janeiro:Freitas Bastos, 1951, p. 10.

Como resultado da política portuguesa, havia uma tendência antiurbanizadora no homem colonial, decorrência natural do sistema de povoamento e distribuição de terras em sesmarias. A vida rural era preponderante no Brasil em oposição à habitação nos grandes centros, que era considerada antinatural. Diferentemente dos outros Estados colonizadores europeus que construíram grandes núcleos urbanos, os portugueses não asseguraram o predomínio militar, econômico e político das metrópoles. As primeiras regras de Direito Urbanístico para povoação do Brasil Colônia²² foram incluídas nas Ordenações do Reino.²³

As aglomerações no Brasil Colônia, consideradas urbanas, em realidade, eram agrupamentos limitados, semi-urbanos ou semi-rurais:

Mesmo o título de cidade, o mais alto posto hierárquico que uma aglomeração poderia receber, foi freqüentemente empregado para designar localidades extremamente precárias. Considerando o contexto histórico-social da época, o termo aglomeração urbana é efetivamente apropriado na medida em que as localidades, por mais precárias que fossem, dispunham de alguns elementos essenciais capazes de lhes conferir um caráter urbano, que as distinguiam de outras formas de ocupação do território.²⁴

As cidades coloniais foram fundadas próximas ao litoral, como característica da colonização portuguesa. O poder religioso, representado por igrejas católicas e conventos, também teve forte influência nessas cidades.

A ação das autoridades coloniais foi a principal alavanca para a urbanização do Território:

Na colônia os núcleos urbanos ou vilarejos resultaram da ação urbanizadora das autoridades coloniais, não da criação espontânea da massa; a formação de cidades e vilas é sempre um ato de iniciativa oficial. Essa política continuou a ser praticada no Império através das colônias militares no interior do país e de núcleos de colonização nos Estados. É que os aglomerados urbanos só se desenvolviam espontaneamente no litoral, em virtude do tipo de economia prevalecente, voltada para o comércio exterior, até o ciclo do café. [...] Enfim, as cidades brasileiras desenvolveram-se basicamente ao longo da costa marítima sob a influência da economia voltada para o exterior. Algumas malhas urbanas firmaram-se

²² BUARQUE DE HOLANDA, Sérgio. **Raízes do Brasil**. 26. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995, p. 95.

²³ As Ordenações do Reino eram regras gerais e simples de Direito urbanístico já existentes no antigo direito luso-brasileiro e fixavam princípios básicos e genéricos sobre a ordenação das povoações, ficando inerente que as imposições urbanísticas eram de competência das autoridades locais

²⁴ TEIXEIRA, Rubenilson Brazão. Os nomes da cidade no Brasil Colonial. Considerações a partir da Capitania do Rio Grande do Norte. In: **Mercator. Revista de Geografia da UFC**, a. 02, n. 03, 2003.

por influência da mineração (Minas e Goiás), outras sob a influenciada cana-de-açúcar no Nordeste e das vacarias do Sul. A construção de Brasília e a consequente mudança da Capital atraíram a urbanização ao interior, sem embargo de a concentração industrial no triângulo São Paulo/Rio/Minas refrear essa atração.²⁵

Em 18 de setembro de 1850, a Assembleia Geral decretou e o Imperador sancionou a Lei da Terra (Lei nº. 601)²⁶ promulgada por Dom Pedro II, que dispôs sobre as terras devolutas no Império e acerca das que eram possuídas por título de sesmaria sem preenchimento das condições legais, bem como por simples título de posse mansa e pacífica; e determinava que, medidas e demarcadas as primeiras, fossem elas cedidas a título oneroso, para empresas particulares, como também para o estabelecimento de colônias de nacionais e de estrangeiros, autorizando o Governo a promover a colonização estrangeira conforme lá disposto. A Lei da Terra teve origem em um projeto de lei apresentado ao Conselho de Estado do Império em 1843, por Bernardo Pereira de Vasconcelos. Sua regulamentação ocorreu em 1854, através do Decreto Imperial nº. 1.318.²⁷

A partir de 1850, portanto, só poderia haver ocupação de terras por meio de compra e venda ou de autorização da coroa. Todos os que já estavam nela receberam o título de proprietários, porém, tinham de residir e produzir na terra.

A Lei da Terra foi uma das primeiras leis brasileiras após a independência do Brasil, o dispôs sobre normas do direito agrário brasileiro que tratavam especificamente das questões fundiárias. Essa lei estabelecia a aquisição como a única forma de acesso à terra e abolia, em definitivo, o regime de sesmaria. Muito embora não tenha havido revogação formal, considera-se que ela foi derogada por ocasião da edição da Lei nº. 4.504, de 30 de novembro de 1964 (Estatuto da Terra) que trata da mesma matéria.²⁸

Outro aspecto importante a ser considerado durante o transcurso do século XVIII foi a influência da configuração espacial da cidade sobre a felicidade ou infelicidade das pessoas em sociedade. Tal fato levou à preocupação com o espaçamento entre as edificações, a iluminação das ruas, a numeração das casas e a multiplicação dos mecanismos de controle sociais como prisões, hospícios e

²⁵ SILVA, José Afonso da. **Direito Urbanístico Brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 21/22.

²⁶ BRASIL. Lei nº. 601, de 18 de setembro de 1850. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L0601-1850.htm>. Acesso em: 10 fev. 2018.

²⁷ LIRA, Ricardo Pereira. **Elementos de Direito Urbanístico**. Rio de Janeiro: Renovar, 1977, p. 318.

²⁸ BRASIL. Lei nº. 4.504, de 30 de novembro de 1964. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4504.htm>. Acesso em: 3 mai. 2018.

casernas. Houve na França o destaque à virtude educativa do espaço após a Revolução Francesa.²⁹

As cidades contemporâneas sofreram crescimento desordenado com o aumento da população após vários eventos importantes: a Revolução Industrial a partir da metade do século XVIII, o uso da tecnologia na agricultura e a Segunda Guerra Mundial na primeira metade do século XX, que geraram uma demanda urbana não planejada, trazendo um resultado negativo na oferta de serviços públicos e o acesso a eles nas cidades. O inchaço (crescimento desordenado) das cidades se deu pela falta de planejamento em sua construção. Com a industrialização, a população optou por habitar em centros urbanos com maior facilidade de acesso, maior oferta de trabalho, oportunidade de melhoria de condições de vida, tais como moradia, lazer, estudo e progresso pessoal. A partir do século XX, o crescimento exponencial da população resultou na mudança demográfica com efeitos desastrosos. Esse rápido crescimento da população trouxe novos problemas no âmbito das cidades, tanto de cunho social quanto econômico, que implicaram na dificuldade de realizar uma boa administração nas cidades.

No período de 1940 a 1980 apareceram os primeiros sinais de movimento urbano do centro em direção à periferia. Os bairros centrais permaneceram com as classes alta e média e os menos favorecidos foram alocados para a periferia, com menor infraestrutura e maior distância dos locais de trabalho. A evolução das cidades grandes após 1980 denotam a continuação do movimento do centro para a periferia, onde há menor distância entre os grupos sociais, os quais, no entanto, estão separados por muros e tecnologias de segurança. Concomitantemente, diminuiu a interação entre os grupos e aumentou a segregação pelo desnível socioeconômico.³⁰

A forma de evolução desordenada das cidades impediu o aumento do urbanismo e acabou por gerar ações ilegais no critério de utilização do solo urbano, tal como o assentamento ilícito pela população menos favorecida, por meio de casas de papelão e restos de madeira obtidos em obras da construção civil. Essa atitude, derivada do inchaço das cidades, ocasionou a edificação de guetos, levou ao

²⁹ LIRA, 1977, p. 318.

³⁰ CALDEIRA, Teresa Pires do Rio. **Cidade de Muros**. Crime, Segregação e Cidadania em São Paulo. 2. ed. São Paulo: Edusp, 2003, p. 211.

aumento da mortalidade em razão da insalubridade do meio de habitação, ocasionando também danos ambientais.

Conforme assevera Edésio Fernandes:

O fenômeno da ilegalidade urbana não pode ser mais ignorado, especialmente quando se sabe que a maioria da população urbana - entre 40% e 70% - vive ilegalmente nas grandes cidades brasileiras, em favelas, loteamentos irregulares e clandestinos, cortiços etc. sendo que em média 20% da população vive em favelas. Esse número tenderá a crescer com o aumento da pobreza urbana. Em outras palavras, na sua grande maioria, indivíduos e grupos sociais não têm sido plenamente reconhecidos legalmente como residentes – e como cidadãos plenos – das cidades nas quais vivem.³¹

O modelo desenvolvimentista implementado pelo Estado, a escassez de recursos destinados a políticas públicas, como programas habitacionais voltados para as classes de baixa renda, além da falta de investimentos em saúde e educação, foram elementos determinantes para o aumento desgovernado de favelas e assentamentos urbanos irregulares em torno dos centros habitacionais nacionais.

Com isso, surgiram os enclaves fortificados em função do medo da violência, sendo o condomínio fechado uma modalidade desses enclaves, cujas características são espaços privatizados, fechados por muros altos e com monitoração em pontos estratégicos. Tais enclaves protegem residências, centros comerciais, centros de lazer e locais de trabalho em geral. Dessa forma, as propriedades nas ruas acabaram desvalorizadas, atraindo para o local os menos favorecidos, marginalizados em geral e as pessoas sem-teto.³²

A despeito da finalidade principal almejada pelo Direito Urbanístico, essa, por muitas vezes, não é atingida, notadamente no que se refere à moradia em condomínios. Assim, importante se faz relatar nesse momento do trabalho, em uma visão interdisciplinar, a existência de inúmeras críticas realizadas em relação ao tema, especialmente por urbanistas, sociólogos e psiquiatras, em contraposição às vantagens de se morar em condomínio, defendidas por outros doutrinadores. Apresenta-se então a figura dos guetos habitacionais, abordando-se igualmente a temática relacionada à segurança pública como direito fundamental almejado pela

³¹ FERNANDES, Edésio. **Direito Urbanístico e Política Urbana no Brasil**. Belo Horizonte: Del Rey, 2000, p. 26.

³² CALDEIRA, 2003, p. 211.

população, que passa a buscar formas de moradia em condomínio na esperança de obter a segurança não proporcionada pelo Poder Público.

3.1 GUETO E CONDOMINIO HABITACIONAL FECHADO

Em oposição ao condomínio fechado, com seu glamour e encastelamento contra a violência, estão as áreas de assentamentos ilegais, maltratadas pela pobreza e exclusão social, tais como favelas, bairros de barracas ou *shanty towns*³³ que, muitas vezes, são designados como comunidades, condomínios de pobres ou guetos involuntários de cidades duais e em acentuada polarização social.³⁴

François Ascher comenta sobre as novas formas de segregação social conjugada, por um lado, na constituição de guetos de pobres, lugares de reagrupamento de populações excluídas do desenvolvimento econômico; e por outro, na proliferação de guetos de ricos ou “bairros privados rodeados por muros”, onde a geração “de fragmentação social e enclausuramento espacial” presumem-se inerentes, alimentadas pela submissão “à tentação de ruptura do pacto social e dos laços de solidariedade locais e nacionais”.³⁵

É recorrente o uso do termo gueto para aludir ao que se considera ser um condomínio habitacional fechado, mas a mesma expressão é convocada para nomear o que alguns apontam como o reflexo invertido dos condomínios fechados. Zygmunt Bauman denomina guetos involuntários ou forçados as favelas, *shanty towns* ou bairros de barracas, “para onde foram empurrados os desclassificados, os refractários e os imigrantes recentes”.³⁶

Loïc Wacquant esclarece que a noção de gueto e o conceito de condomínio fechado – e entre gueto e favelas, *shanty towns* ou bairros de barracas – pode dificultar a análise do que está em jogo em cada um desses fenômenos, em cada contexto específico. O mesmo autor elaborou três notas importantes sobre as

³³ A tradução do termo para o português é favela.

³⁴ MARTINS, Marta. **Condomínios habitacionais fechados: (im)precisões conceptuais.**

Apontamentos para um debate... Sociologia, Revista da Faculdade de Letras da Universidade do Porto, v. XXVI, 2013. Disponível em:

<http://www.scielo.mec.pt/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0872-34192013000200004>. Acesso em: 10 fev. 2018.

³⁵ ASCHER, François. **Novos princípios do Urbanismo.** Novos compromissos urbanos. Lisboa: Livros Horizonte, 2010, p. 63-72.

³⁶ BAUMAN, Zygmunt. **Community – seeking safety in an insecure world.** Cambridge: Polity, 2001, p. 36-81.

acepções de gueto. Primeiro, nem todos os guetos são pobres e nem todas as áreas pobres são guetos. Alguma heterogeneidade interna em termos de condições objetivas de vida seria uma realidade por vezes verificada em alguns guetos (sendo a penúria a marca mais forte verificada nos mesmos). Por outro lado, a pobreza marcante das áreas deserdadas, economicamente vulneráveis, não corresponde, necessariamente, a um processo social de deliberada contenção étnica. Por fim, se todos os guetos são segregados, nem todas as áreas segregadas são guetos. Os condomínios fechados assumem-se, na perspectiva de Loïc Wacquant, o exemplo paradigmático representado pelos condomínios fechados e definidos como “ilhas de privilégio”.³⁷

Zygmunt Bauman analisa de forma clara e sintética as diferenciações entre os guetos voluntários e os involuntários:

Para os que fazem parte do ghetto voluntário, os restantes ghettos são lugares onde nunca porão os pés. Para os habitantes dos ghettos involuntários, em contrapartida, o território a que estão confinados (ao verem-se excluídos de todos os outros lugares) é um espaço do qual se encontram proibidos de sair. (...) [Os] verdadeiros ghettos são locais de onde os seus insiders não podem sair; o propósito fundamental dos ghettos voluntários, pelo contrário, é impedir a entrada de outros – garantindo, no entanto, que os insiders são livres para sair para onde, quando e como quiserem.³⁸

Há uma segregação considerada como “inteiramente voluntária e electiva” e autonomamente manipulável pelo indivíduo que nelas escolhe residir.³⁹ Zygmunt Bauman explicita, assim, o que separa os guetos involuntários dos guetos voluntários (de que os condomínios fechados são, a seu ver, perfeito exemplo).

A terceira nota de Loïc Wacquant é, sobretudo, uma clarificação que, mais uma vez, visa diferenciar o gueto de outras realidades. Marta Martins entende que a ideia de condomínios de pobres tende a confundir o significado do produto imobiliário da modalidade condomínio fechado. Os condomínios de pobres são processos frequentemente informais, eivados de ilegalidade, onde são edificadas as comunidades, favelas, bairros de barraca e *shanty towns*.

A natureza institucional de todos estes fenómenos é importante para perceber o que neles está em causa e para discutir em que termos podem

³⁷ WACQUANT, Loïc. **As duas faces do gueto**. São Paulo: Boitempo, 2008, p. 83-85.

³⁸ BAUMAN, 2001, p. 36-116.

³⁹ WACQUANT, op. cit., p. 83-85.

(ou não) ser comparados. Mesmo que, no final, possa concluir-se, tomando à letra a analogia, que o que leva determinada pessoa a residir num CHF⁴⁰ é o mesmo que leva outra a apoiar e a participar num movimento de defesa de levantamento de barreiras físicas numa determinada área de residência degradada. Algo que merece investigação mais aturada, em contextos diversos. É útil, também, distinguir entre CHF e co-housing, modalidade de apropriação coletiva de espaços para fins residenciais emergente nos anos 60/70 do século XX na Dinamarca. Os CHF diferenciam-se, desde logo, pela natureza impessoal da reunião efetuada no acesso a estes últimos, produtos imobiliários.⁴¹

O condomínio fechado ainda é associado à imagem de felicidade, de pertencimento a uma classe social superior, de inclusão, passando a percepção de que as pessoas que vivem fora do condomínio estão sem lugar, sem teto, sem destino; por assim dizer, sem segurança e desamparados.

Christian Dunker faz uma análise mais profunda sobre essa felicidade a ser conquistada por meio da vida em condomínio, seu aspecto dialético do direito e da ética, e a descoberta paulatina de seu lado sombrio:

[...] quando os primeiros projetos desse tipo ganharam corpo no Brasil, era também uma ilusão pré-fabricada que encontrava seu signo de realidade. Eles recuperavam o antigo ideário de modernização como planejamento e antecipação, mas abdicando, então, de sua universalidade. Daí que tenhamos uma forma de vida caracterizada pela proposta de articulação entre a dialética do amor e da amizade, expressa em uma comunidade de cuidado que é extensão integrada da família, com a dialética do direito e da ética, expressa por uma administração particular profissionalizada. Uma vida governada segundo exigência de autorrealização, em que o conceito de “estilo de vida total” funciona como elemento de unificação teológico-metafísica dos diferentes sistemas simbólicos – serviços bancários, alimentação, escola, serviços domésticos, compras e até mesmo o trabalho, tudo isso é realizado nas imediações. Mas é precisamente nesse ponto que algo parece escapar do esperado. A forma de vida em condomínios vem sendo retratada, de forma sistemática, como repleta de mau gosto, investida de artificialidade, superficialidade e esvaziamento. O crime ressurgiu dentro dos condomínios: primeiro, pequenas desobediências de trânsito, depois, consumo de drogas e, finalmente, desavenças entre vizinhos.⁴²

A dúvida que se faz quanto à vivência em condomínio fechado é saber quem está na prisão; uma vez que os moradores do condomínio estão do lado de dentro das grades, apesar de seu conforto material e plena organização de vida, mas reclusos pelo medo da violência. Mais parece uma prisão domiciliar com aparente

⁴⁰ CHF significa condomínio habitacional fechado.

⁴¹ MARTINS, 2013, p. 61-80.

⁴² DUNKER, Christian Ingo Lenz. **Mal-estar, sofrimento e sintoma. Uma patologia do Brasil entre muros**. São Paulo: Boitempo, 2015, p. 51.

incoerência com as propagandas dos empreendedores, que querem vender a experiência de “um eterno domingo”.⁴³

Christian Dunker refere-se à privatização do espaço público e relata em sua obra o mal-estar, do sintoma ao sofrimento, com a limitação física e psíquica dos muros e as paredes invisíveis; na equiparação ao condomínio fechado, relata o processo de criação dos monstros sociais pelos moradores, na figura do gestor do condomínio, que retém o controle das regras escritas e murado por estruturas de exclusão. Ele aborda a questão sobre a vida em formas de condomínio, especificamente o sonho brasileiro de consumo do condomínio fechado de forma de vida hegemônica no imaginário nacional.⁴⁴

Um conceito psicanalítico de sofrimento é introduzido por Christian Dunker, em que isso é resposta às configurações de época, considerado por meio de seus modos de expressão e ligados aos processos de reconhecimento social. Sendo o sofrimento definido como um desejo de que as coisas sejam diferentes; o mal-estar vem da perda de experiência de uma forma de vida não reconhecida; e as patologias têm de ser entendidas como bloqueios ou contradições não reconhecidas.⁴⁵

O mesmo autor constrói a hipótese de que, em um determinado modo de vida ascendente desde 1970, que ele denomina de “vida em forma de condomínio”, centraliza e caracteriza uma unidade contemporânea de inserção do mal-estar no capitalismo à brasileira. Denomina de:

lógica do condômino a transformação dos problemas relativos à saúde pública, mental e geral, em meros problemas de gestão. Assim, a lógica do condomínio replica de maneira atualizada o impasse entre a apreensão falsamente universal de um particular e uma apreensão falsamente particular de um universal, que se pode extrair do já referido conto de Machado de Assis, ‘O Alienista’.⁴⁶

Sigmund Freud, em sua obra *El malestar en la cultura*⁴⁷, relata as estratégias de vida que se poderia adotar para fugir ao desprazer. Christian Dunker, em um paralelo, comenta que quase todas elas estão condensadas nas características do

⁴³ DUNKER, *ibid.*, p. 51.

⁴⁴ DUNKER, *ibid.*, p. 47-51.

⁴⁵ DUNKER, *ibid.*, p. 47-51.

⁴⁶ DUNKER, 2015, p. 41-42.

⁴⁷ FREUD, Sigmund. **El malestar em la cultura**. Disponível em:

<http://www.dfpd.edu.uy/ifd/rocha/m_apoyo/2/sig_freud_el_malestar_cult.pdf>. Acesso em: 23 fev. 2018.

condomínio fechado, dos quais se destacam os seguintes: associação entre trabalho de conquista da natureza e acolhimento em uma comunidade orgânica de experiência, refúgio em um mundo próprio e protegido, sentimento de que se usufrui de uma experiência que é acessível para poucos, ilusão de uma realidade esteticamente orientada e sentimento de ruptura intencional com o “mundo comum”.⁴⁸

A vida planejada, da forma perfeita, organizada e controlada que se preconiza no condomínio fechado, com uso racional do espaço, para Christian Dunker mais se parece com os grandes hospitais psiquiátricos do século XIX, bastando apenas retirar a pobreza e os sinais aparentes de loucura para que ressaltem as suas características, um local arborizado, com áreas para meditação, centros de cuidado e tratamento, regulamentos e rotas de circulação. Mais se parecem com locais de produção de saúde e de reprodução de um modo de vida já perdido, que se quer de toda forma recuperar. É a tentativa de recuperação e reconstrução da experiência que foi perdida.⁴⁹

O marketing de venda de casas em condomínio fechado explora, de forma agressiva, este suposto saudosismo das pessoas, aliado ao desejo de status e da sua associação ao paraíso; enfim, um bem altamente cobiçado. Os anúncios adiante colacionados refletem essa realidade:

Aqui todo dia é domingo.
 Construtora Alfredo Mathias.
 Playground, quadras, centro médico
 Passeio plenamente possível e absolutamente seguro no Portal do Morumbi
 Policiamento 24 horas por dia. Segurança perfeita na crescente insegurança da cidade.⁵⁰

Desperte o homem livre que existe em você. Mude para a Chácara Flora. Aqui você vai poder ser gente a semana inteira e não só no sábado e domingo. Aqui você vai morar cercado de verde, respirando ar puro [...] Aqui você vai mudar de vida sem sair de S. Paulo [...] Segurança total com grades e guarita com interfone.⁵¹

Essas mudanças espaciais e seus instrumentos estão transformando significativamente a vida pública e o espaço público. Quanto ao tema da segregação

⁴⁸ DUNKER, op. cit., p. 59.

⁴⁹ DUNKER, op. cit., p. 52.

⁵⁰ O ESTADO DE SÃO PAULO, 4 set. 1975.

⁵¹ O ESTADO DE SÃO PAULO, 22 jan. 1989.

dos espaços, a forma como os grupos atuam no espaço dentro da cidade influencia diretamente na segregação dentro da cidade. Não é demais esclarecer que a segregação entre os humanos não é novidade e sempre existiu; na matéria urbanista as regras que organizam o espaço urbano são normalmente padrões de diferenciação social e, conseqüentemente, de separação entre os variados níveis socioeconômicos. Essas regras variam cultural e historicamente e mostram os princípios que norteiam a vida pública.

O muro que segrega o condomínio é uma estrutura de defesa, uma forma de determinação do espaço como território. Questão importante nesta mutação das cidades refere-se à sua fragmentação mediante a edificação de condomínios, acarretando a diminuição da acessibilidade e livre circulação de seus habitantes, que são valores das cidades modernas e também são indicadores de qualidade de vida, levando à transformação da vida pública da cidade.⁵² Os condomínios fechados não são um fenômeno isolado, mas podem muitas vezes ser considerados como a versão residencial de um novo tipo de segregação nas cidades contemporâneas.

Para manter esse pequeno paraíso, conhecido como condomínio fechado, a maioria dos empreendedores de condomínios e seus moradores escolheram uma forma de gestão totalitária por meio de seus regulamentos internos, com regras exageradamente rígidas e punições muito severas para pequenos atos de infração. Surge, assim, a posição do síndico como um ingrediente adicional à fantasia criada pelos moradores.

Christian Dunker assevera que há a sedução dos moradores com a promessa de que todos os condôminos tornar-se-ão:

pequenos legisladores de uma micropolítica escolhida autonomamente pelo ato de compra e ingresso no condomínio. O síndico gerencia a promessa de que esse pedacinho de gozo roubado de nós por nosso vizinho, e que faz a figura fálica da falta, será devolvido “na forma da lei”, como uma espécie de excesso benfazejo. Se a autoridade arcaica era pessoalmente impessoal, a autoridade do síndico é impessoalmente pessoal; ela não discute, não considera exceções nem pondera casos únicos; é fria ou violenta, sem dois pesos nem meias medidas.⁵³

As regras internas dos condomínios fechados e as formas em que elas são aplicadas são motivo de debates constantes nas reuniões de condôminos. As

⁵² CALDEIRA, 2003, p. 211.

⁵³ CALDEIRA, 2003, p.260-265.

disputas tendem a ser tratadas como assunto privado entre os moradores e apenas em casos extremos tornam-se ações judiciais. Diferentemente, nos Estados Unidos há um forte apelo ao judiciário para resolução de controvérsias entre moradores.

Muitos moradores de condomínio entendem que a segurança externa já é assunto resolvido há muito tempo. No entanto, é voz corrente o problema da segurança interna, com muitos delitos praticados pelos filhos dos moradores, dentre eles pequenos furtos, acidentes de automóvel causados por adolescentes sem habilitação para dirigir, atos de vandalismo contra instalações coletivas e o consumo de drogas nas áreas coletivas. O desrespeito aos regulamentos internos também é quase uma regra, pois as pessoas sentem-se mais livres para desobedecer à lei por estarem em espaços privados, longe das vistas da polícia e também por encararem as ruas dos condomínios como extensões de seus quintais. Por se viver em um país onde grande parte dos cidadãos têm dificuldade de se submeter às regras legais e sociais, com alto índice de corrupção e nepotismo, além da cultura arraigada em obter vantagens adicionais em detrimento de seus semelhantes, é natural e corriqueiro que muitas dessas pessoas comportem-se da mesma forma dentro dos condomínios em que habitam. O que se percebe é que a vida em condomínios privados contribui ainda mais para o enfraquecimento das noções de responsabilidade pública. Como exemplo, ressalta-se que muitos adolescentes das classes alta e média alta tratam os seguranças e funcionários internos como seus empregados pessoais, recusando-se a obedecê-los, além de ameaçá-los de serem demitidos por seus pais se insistirem em incomodá-los com a aplicação do regulamento do condomínio.⁵⁴

Um dos mais difíceis aspectos da vida cotidiana em condomínio, provavelmente, seja a concordância coletiva a respeito das regras comuns, o que representa um dos grandes desafios a enfrentar. Moradores tendem a tratar todo o espaço do condomínio como sua residência particular, onde podem fazer o que lhes aprouver, muitos dos quais interpretam a liberdade intramuros como ausência de regras e de responsabilidades em relação aos seus vizinhos.

⁵⁴ CALDEIRA, 2003, p. 275-280.

3.2 SEGURANÇA PÚBLICA E CONDOMÍNIO FECHADO

O direito à segurança, como direito fundamental, está previsto como direito individual e coletivo no Capítulo I do Título II da Constituição do art. 5º: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, [...]” e também está expressamente positivado no Título II, “Dos Direitos Sociais”, no art. 6º. “São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.” A esse direito fundamental vincula-se o dever do Estado, com a colaboração de todos, de garantir a ordem pública e a segurança dos cidadãos: “Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:[...]”. A função administrativa é típica do Poder Executivo, traduzindo-se na execução de políticas públicas, fomento, gerenciamento e desenvolvimento da máquina administrativa.⁵⁵ Assim sendo, o Poder Executivo está no papel de garantidor do direito à segurança, pois é sua atribuição a materialização desse direito.

Adicionalmente, fica clara a atribuição da iniciativa de lei que se relaciona ao universo da segurança como pertencente ao Poder Executivo, conforme disposto no art. 22 da Carta Magna: “Compete privativamente à União legislar sobre: [...] XXI – normas gerais de organização, efetivos, material bélico, garantias, convocação e mobilização das polícias militares e corpos de bombeiros militares;” e também o próximo artigo discorre sobre o mesmo item “XXII – competência da polícia federal e das polícias rodoviária e ferroviária federais;”. Já o art. 24 do referido diploma também se refere à competência legislativa: “Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: [...] XVI – organização, garantias, direitos e deveres das polícias civis”.

⁵⁵ FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 7. ed. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 921.

As políticas públicas são o *modus operandi* dessas garantias, que notadamente não são efetivas e eficazes. O monopólio do Estado no uso da força deve ser organizado para garantir que as pessoas se sintam protegidas em seu direito de ir e vir e possam desfrutar de seus bens, da convivência doméstica e das atividades sociais. A segurança pública, resultante da política pública, é um dever do Estado, que é efetivado por meio do exercício do poder de polícia. Esse exercício, porém, só é possível através de uma direta intervenção do Executivo, por meio de seus representantes.⁵⁶

Assim sendo, o direito fundamental à segurança tem a mesma importância dos princípios dedicados ao direito à vida, à liberdade, à igualdade, à saúde e à educação, entre outros, devendo ser efetivado pelos entes estatais.

A segurança não provida a contento pelo Estado enriquece os argumentos em favor do condomínio fechado, com a sensação de abandono estatal. Definida como manutenção da ordem pública no país, atividade de prevenção, vigilância, e coibição de condutas ilícitas penais, a segurança pública é garantia, abrigo, manutenção da estabilidade pessoal ou de bens. É a “previsão de vários meios que garantem aos indivíduos e suas famílias condições sociais dignas; tais meios se revelam basicamente como conjunto de direitos sociais.”⁵⁷

O condomínio fechado também denominado de modalidade horizontal é uma resposta à falta de crédito da população ao posicionamento do Estado a esse respeito, impulsionando a ampliação do setor privado que presta o serviço que deveria ser prestado pelo Estado. A falta de habilidade do Estado ao prover segurança pública está levando ao aumento da contratação, pela população, de segurança privada, movimentando anualmente altas cifras.⁵⁸

Os princípios fundamentais da segurança pública e da liberdade de locomoção chocam-se ao tratar sobre a legitimidade nos condomínios fechados urbanos. A Carta Magna dispõe em seu art. 5º. a igualdade de todos perante a lei, garantindo-se o direito à segurança; concomitantemente, o art. 144 dispõe que a segurança pública é dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, e deve ser exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio público e privado.

⁵⁶ FERNANDES, *ibid.*, p. 1135.

⁵⁷ SILVA, 2006, p. 215/650.

⁵⁸ SANTIN, Valter Foleto. Controle Judicial da segurança pública. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2006, p. 161.

A segurança pública alicerça o desejo dos moradores de condomínio fechado em promover o fechamento de logradouros, com consentimento formal do Estado, mediante o cumprimento de determinados requisitos. A liberdade de ir e vir, na acepção de direito fundamental, é regra da constituição albergada no art. 5º., inciso LXVIII, da Carta Magna, por meio de medida de habeas corpus.

Desde que tenha havido restrição à liberdade de ir e vir dos cidadãos no condomínio fechado, constatar-se-á o abuso de poder ou ilegalidade.⁵⁹ Luis Manuel Fonseca Pires ainda completa o entendimento quanto ao prestígio que merece o princípio da segurança pública nos condomínios fechados, em função do crescente aumento de atos violentos em altas taxas com óbitos de moradores e crimes hediondos. Tantos motivos que impulsionaram a edificação das cercas e dos muros com o isolamento por meio de loteamentos fechados ou dos denominados condomínios fechados para se conter a violência.⁶⁰

Vale por fim avaliar a crônica denominada Segurança, de Luis Fernando Veríssimo, cujo texto segue adiante, que retrata de forma exagerada e cômica a vida em condomínio na atualidade.

Segurança

O ponto de venda mais forte do condomínio era a sua segurança. Havia as mais belas casas, os jardins, os playgrounds, as piscinas, mas havia, acima de tudo, segurança. Toda a área era cercada por um muro alto. Havia um portão principal com muitos guardas que controlavam tudo por um circuito fechado de TV. Só entravam no condomínio os proprietários e visitantes devidamente identificados e crachados. Mas os assaltos começaram assim mesmo. Os ladrões pulavam os muros. Os condôminos decidiram colocar torres com guardas ao longo do muro alto. Nos quatro lados. As inspeções tornaram-se mais rigorosas no portão de entrada. Agora não só os visitantes eram obrigados a usar crachá. Os proprietários e seus familiares também. Não passava ninguém pelo portão sem se identificar para a guarda. Nem as babás. Nem os bebês. Mas os assaltos continuaram. Decidiram eletrificar os muros. Houve protestos, mas no fim todos concordaram. O mais importante era a segurança. Quem tocasse no fio de alta tensão em cima do muro morreria eletrocutado. Se não morresse, atrairia para o local um batalhão de guardas com ordens de atirar para matar. Mas os assaltos continuaram.

Grades nas janelas de todas as casas. Era o jeito. Mesmo se os ladrões ultrapassassem os altos muros, e o fio de alta tensão, e as patrulhas, e os cachorros, e a segunda cerca, de arame farpado, erguida dentro do perímetro, não conseguiriam entrar nas casas. Todas as janelas foram engradadas. Mas os assaltos continuaram. Foi feito um apelo para que as

⁵⁹ PIRES, Luis Manuel Fonseca. **Loteamentos Urbanos: natureza jurídica**. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p. 38.

⁶⁰ PIRES, *ibid.*, p. 38.

peças saíssem de casa o mínimo possível. Dois assaltantes tinham entrado no condomínio no banco de trás do carro de um proprietário, com um revólver apontado para a sua nuca. Assaltaram a casa, depois saíram no carro roubado, com crachás roubados. Além do controle das entradas, passou a ser feito um rigoroso controle das saídas. Para sair, só com um exame demorado do crachá e com autorização expressa da guarda, que não queria conversa nem aceitava suborno. Mas os assaltos continuaram.

Foi reforçada a guarda. Construíram uma terceira cerca. As famílias de mais posses, com mais coisas para serem roubadas, mudaram-se para uma chamada área de segurança máxima. E foi tomada uma medida extrema. Ninguém pode entrar no condomínio. Ninguém. Visitas, só num local predeterminado pela guarda, sob sua severa vigilância e por curtos períodos. E ninguém pode sair. Agora, a segurança é completa. Não tem havido mais assaltos. Ninguém precisa temer pelo seu patrimônio. Os ladrões que passam pela calçada só conseguem espiar através do grande portão de ferro e talvez avistar um ou outro condômino agarrado às grades da sua casa, olhando melancolicamente para a rua. Mas surgiu outro problema. As tentativas de fuga. E há motins constantes de condôminos que tentam de qualquer maneira atingir a liberdade. A guarda tem sido obrigada a agir com energia.⁶¹

A conclusão que segue é a viabilidade ao atendimento da pretensão de se erguer muros para loteamentos e condomínios fechados em consonância com o princípio da segurança pública, na medida em que sejam satisfeitas as exigências para recebimento do bem público para o uso privativo. Obviamente, haverá outros fatos peculiares a reforçar o princípio da liberdade de ir e vir, preponderando esse direito fundamental.

3.3 NASCIMENTO DE UM DIREITO URBANÍSTICO

Ao voltar-se à época da Revolução Industrial, era fato que muitas pessoas se transferiram da área rural para as cidades, que não eram arejadas e se desenvolviam de forma desordenada; os rios recebiam toda a espécie de descargas e começavam a se tornar poluídos, além de não haver locais de recreação e infraestrutura. Esses efeitos negativos da modernidade industrial e aglomeração nas cidades impulsionaram o nascimento de um planejamento urbanístico moderno, com a utilização mais adequada do solo urbano que contemplasse as necessidades da sociedade industrial inglesa, a partir de 1760. ⁶² Com base nessa realidade, foram

⁶¹ VERÍSSIMO, Luis Fernando. Crônica. **Segurança**. Comédias para se ler na escola. Rio de Janeiro: Objetiva, 2008. Disponível em: <<http://charlezine.com.br/seguranca-luis-fernando-verissimo/>>. Acesso em: 4 fev.2018.

⁶² GARCIA, 2005, p.8.

projetados os loteamentos urbanos, como forma de adaptar a propriedade à capacidade econômica daquela classe nova que surgia. Nasce, nesse período, uma grande preocupação em organizar o espaço urbano para o bem-estar coletivo, conhecido como Urbanismo.⁶³

O Urbanismo é a atividade voltada para a população de uma determinada cidade, que expressa interesses coletivos distintos. O Direito Urbanístico tem um caráter de supremacia do interesse coletivo sobre o interesse particular, fundamentado em todas as Constituições do Brasil.

O Direito Urbanístico foi tratado como matéria constitucional desde o primeiro Império.⁶⁴ Nesse aspecto, um dos temas abraçados pela Constituição do Império foi a desapropriação de áreas urbanas para utilidade municipal e provincial, com o fim de facilitar a construção de estradas para a integração do Império e também para viabilizar o alargamento e a construção de ruas, praças e logradouros públicos para aperfeiçoamento dos núcleos urbanos.⁶⁵

A promulgação da Lei nº. 816, de 10 de julho de 1855, regulamentada pelo Decreto nº. 1.664, de 27 de outubro de 1855, da época do Império, também de matéria urbanística, foi utilizada extensivamente às desapropriações para utilidade pública municipal na Capital Federal e também às desapropriações para a execução de obras de competência da União e do Distrito Federal (Lei nº. 1.021, de 26 de agosto de 1903⁶⁶), autorizadora do Governo Federal a expandir regulamento e consolidar as disposições vigentes sobre desapropriações.⁶⁷

A matéria da desapropriação por utilidade pública tomou forma constitucional ao ser incluída na primeira Carta Magna da República (art. 72, § 17). As demais constituições brasileiras até 1969 asseguraram aos Municípios a competência da função urbanística local. A partir da década de 1960, surgiram novas ideias de implantação de uma política urbana para o Brasil por meio da promulgação da Lei nº. 4.380, de 21 de agosto de 1964, que estabeleceu o Banco Nacional da

⁶³ SOUZA NETO, Marcelo Ferreira de. Contribuição de Melhoria e Loteamentos Irregulares. **Temas de Direito Urbanístico**, n. 3, 1999, p. 317.

⁶⁴ GARCIA, 2005, p. 11.

⁶⁵ GARCIA, op. cit., p. 11

⁶⁶ BRASIL. Lei nº. 816, de 10 de julho de 1855. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-816-10-julho-1855-558144-publicacaooriginal-79066-pl.html>>. Acesso em: 10 abr. 2018.

⁶⁷ BRASIL. Lei nº. 1.021, de 26 de agosto de 1903. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1900-1909/decreto-1021-26-agosto-1903-584610-publicacaooriginal-107339-pl.html>>. Acesso em: 10 mar. 2018.

Habitação, atribuindo-lhe a competência para promover o Programa de Desenvolvimento Urbano, cujo objetivo era o de racionalizar o crescimento das áreas urbanas brasileiras, bem como das sociedades de crédito imobiliário e do Serviço Federal de Habitação e Urbanismo (SERFHAU), com atribuições ligadas ao desenvolvimento urbano.⁶⁸

Várias disposições da Carta Magna de 1988 foram dedicadas ao tema urbanístico com diretrizes para o desenvolvimento urbano e o planejamento urbanístico. O instituto da propriedade privada e sua função social foi confirmado como princípio de ordem econômica voltado às propriedades urbanas e rurais, vinculado à ordenação da cidade expressa no Plano Diretor.

No Título II da Carta Magna⁶⁹, denominado Dos Direitos e Garantias Fundamentais, art. 5º., inciso XXIII, está disposto que a propriedade atenderá a sua função social.

Com relação ao Direito Urbanístico, compete à União, conforme art. 21, inciso XX, a competência constitucional “para instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos”⁷⁰. Em seguida, em seu art. 23, inciso IX, dispõe a Carta Magna que as competências comuns da União, dos Estados e do Distrito Federal, estabelecerão a promoção de “programas de construção e moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico”.

Adiante, o art. 24, inciso I, regulamenta a competência concorrente entre União, Estados e Distrito Federal para legislar sobre o direito urbanístico, ficando a cargo da União estabelecer as normas gerais que deverão ser respeitadas pelos demais entes federativos, conforme § 1º. deste artigo.

O art. 25, § 3º., dispõe sobre a competência dos Estados para instituir, mediante lei complementar, “regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, constituídas por agrupamento de Municípios limítrofes, para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum.”

⁶⁸ SILVA, 2006, p. 55-57.

⁶⁹ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 15 fev. 2018.

⁷⁰ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 15 fev. 2018.

Por fim, o art. 30, inciso VIII, da Lei Maior, ao dispor sobre as atribuições de competência dos Municípios, reza que lhes cabe “promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle de uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano”.

Dessa forma, entende-se que os Municípios, Estados e Distrito Federal poderão legislar de modo suplementar, desde que observadas as normas editadas pela União, as quais prevalecerão.

Do ponto de vista da legislação internacional, a matéria é tratada na Conferência das Nações Unidas, ocorrida em junho de 1976 em Vancouver (Habitat I). O evento resultou na Declaração de Vancouver sobre Assentamentos Humanos, documento que resume as principais questões tratadas no encontro, inclusive um plano de ação aprovado no fórum Habitat I, com 64 recomendações de ações nacionais para promover políticas adequadas nos âmbitos locais e regionais. A Declaração do Princípio Geral relativo ao urbanismo dispõe que:

A terra é um dos elementos fundamentais dos assentamentos humanos. Todo Estado tem direito a tomar as medidas necessárias para manter sob fiscalização pública o uso, a propriedade, a disposição e a servidão de terras. Todo Estado tem direito a planejar e administrar a utilização do solo, que é um dos seus recursos mais importantes, de maneira que o crescimento dos centros populacionais, tanto urbanos como rurais, se baseiam num plano amplo de utilização do solo. Essas medidas devem assegurar a realização dos objetivos básicos da reforma social e econômica para cada Nação, de conformidade com seu sistema e suas leis de propriedade da terra.⁷¹

Ao abordar o assunto sobre planejamento urbano e cultural da cidade, Elianne M. Meira Rosa assevera que:

O planejamento urbano reflete as relações sociais, e indiretamente as reproduz. Há, sem dúvida, uma sinergia muito clara entre as relações sociais desenvolvidas no seio de um espaço urbano e a sua própria concepção de desenvolvimento organizacional. A cidade retrata o perfil urbano daquele que a habita como também influencia na formação da sua personalidade, ao seu jeito de ser e de falar. Projetamos em nossa cidade o que somos e pensamos e assimilamos dela a sua emanção própria.
[...]

A desigualdade econômica tem efeito determinante quanto às condições de posse e uso do solo urbano, realidade esta presente em todas as grandes cidades brasileiras, resultando em desmoronamentos, incêndios de difícil

⁷¹ NAÇÕES UNIDAS. Conferência de Vancouver em Junho/1976 – Habitat I. Disponível em: <<http://www.cronologiadourbanismo.ufba.br/arquivo.php?idVerbete=1209>>. Acesso em: 27 jan. 2018.

controle por problemas de acesso, inundações por acúmulo de lixo e necessidade de remoções permanentes.⁷²

José Afonso da Silva pontifica que o termo urbanização “é empregado para designar o processo pelo qual a população urbana cresce em proporção superior à população rural”, considerado um fenômeno de concentração urbana e não um mero aumento do número de habitantes das cidades.⁷³ Em complemento à definição acima, Regina Helena Costa define o Direito Urbanístico como “o conjunto de normas jurídicas reguladoras da atividade do Poder Público destinada a ordenar os espaços habitáveis, o que equivale dizer: conjunto de normas reguladoras da atividade urbanística.”⁷⁴

O direito urbanístico é destacado por Maria Garcia do ponto de vista das regras para o bem-estar da população:

O direito urbanístico regula as relações voltadas para os aspectos fundamentais do bem-estar das pessoas relativamente ao ambiente construído, além de definir os responsáveis pela criação do ambiente construído e as condições em que poderão operar.⁷⁵

Hely Lopes Meirelles destaca o interesse coletivo que reveste as normas urbanísticas de ordenamento e ocupação do solo urbano ao afirmar:

[...] como as demais imposições do Poder Público, as normas urbanísticas nascem revestidas de imperium, inerente a toda ordem estatal, tornando-se as obrigatórias não só para os particulares como para a própria Administração, visto que a submissão dos indivíduos e das autoridades às normas legais constitui peculiaridades dos Estados de Direito como o nosso [...] as limitações urbanísticas devem corresponder às justas exigências do interesse coletivo que as motiva.⁷⁶

Nas palavras de Victor Carvalho Pinto, o Direito Urbanístico pode ser definido por meio da divisão da atividade construtiva em três grandes conceitos: parcelamento, ocupação e uso, cujos conceitos guardam estreita correlação com as técnicas de engenharia empregadas na construção das cidades.

⁷² GARCIA, 2005, p.13.

⁷³ SILVA, 2006, p. 26.

⁷⁴ COSTA, Regina Helena. Reflexões sobre os princípios de Direito Urbanístico na Constituição de 1988. **Temas de Direito Urbanístico**, CAOURB, 2009, p.11.

⁷⁵ GARCIA, 2005, p. 8-10.

⁷⁶ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Municipal Brasileiro**. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 538.

a) as regras de parcelamento do solo condicionam o processo de divisão da propriedade da terra. Enquanto não houver parcelamento, o imóvel é indivisível, não podendo, portanto, ser alienado separadamente. As normas de parcelamento dizem respeito às características das redes de infraestrutura que deverão ser instaladas [...];

b) [...] as normas relativas à ocupação de lotes. Elas dispõem sobre características das edificações, como a proporção entre características das edificações, como a proporção entre a área máxima construída e a área do lote (coeficiente e aproveitamento), a proporção entre a projeção horizontal da edificação e a área do terreno (taxa de ocupação), distância entre edificações e as divisas do lote (recuos frontais, laterais e fundos) e número máximo de andares (gabarito); e

c) a classificação de usos é feita nas categorias de residencial, comercial, industrial ou institucional.⁷⁷

O âmbito do Direito Urbanístico, cujo fim é atingir a paz e a harmonia social com justiça e proteção ao meio ambiente e aos Direitos Humanos no espaço urbano, é muito bem definido por Elianne M. Meira Rosa, que também destaca a importância das pessoas nesse contexto:

Percebe-se a nítida e necessária interação existente entre Urbanismo e Direito, em razão de o primeiro reguardar sempre um alto grau de interferência nos interesses privados relativos ao direito de propriedade. O planejamento urbanístico somente será desenvolvido e concretizado a partir de limitações de ordem pública, especialmente ao uso da propriedade privada, além de limites impostos às atividades individuais que possam causar danos à comunidade urbana. A plena organização do espaço urbano incluindo a preservação do meio ambiente, visando ao desenvolvimento sustentável, depende de um certo grau de cessão de direitos mesmo que em parcelas mínimas de toda a sociedade em benefício do interesse geral e cuja contraprestação é dever do Poder Público. Contudo, para que o mesmo Poder público se permita intervir, impondo a todos indistintamente as restrições necessárias, há necessidade de que o Direito regule o limite desta ação.

As pessoas que habitam a cidade formam a dimensão moral do espaço urbano, a alma da cidade; para elas são construídas as igrejas, os hospitais, as praças, as escolas, as ruas, os museus e os teatros, além das habitações residenciais e o transporte coletivo. Quando o homem e a mulher, na sua fase produtiva, o idoso e a criança, que se constituem no grande patrimônio de uma sociedade, são esquecidos pelas cidades, estas começam a ficar tristes e a morrer lentamente, assim como os rios morrem, quando poluídos, faltando-lhes oxigênio para manter a vida.⁷⁸

⁷⁷ PINTO, Victor Carvalho. **Notas introdutórias ao direito urbanístico**. FREITAS, José Carlos. (Coord.) Temas de direito urbanístico. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado: Ministério Público de São Paulo, 2000, p. 149.

⁷⁸ GARCIA, 2005, p.10.

Verifica-se, assim, que o Direito Urbanístico tem por objetivo promover a justiça social, o desenvolvimento econômico e o equilíbrio ecológico, visando minimizar a desigualdade social e promover a integração da maior parte da população urbana, no intuito de se alcançar o bem-estar social e tornar as cidades mais humanas e justas.

3.4 DIREITO URBANÍSTICO E ESTATUTO DA CIDADE

A Carta de Embu de 1976 foi um marco regulatório significativo na história do Direito Urbanístico no Brasil, época em que o Centro de Estudos e Pesquisas em Administração Municipal (CEPAM), órgão de apoio às administrações municipais paulistas, organizou um Congresso sobre o Solo Criado na Cidade de Embu e reuniu urbanistas e juristas. Como resultado daquele encontro, nasceu a Carta de Embu, documento ainda relevante nos dias atuais, que registra o avançado entendimento e a base constitucional do que se passou a entender como solo criado, fenômeno de tanta importância para os instrumentos de política urbana previstos na Lei nº. 10.257/2001.⁷⁹

A Lei nº. 10.257, 10 de julho de 2001⁸⁰, autodenominada de Estatuto da Cidade, vem finalmente regulamentar esses dispositivos constitucionais, definindo princípios e objetivos, diretrizes de ação e instrumentos de gestão urbana.

O referido dispositivo legal representa um divisor marcante em matéria urbanística, a qual foi muito pouco lembrada e tratada no Brasil desde as décadas de 1960 e 1970. O seu objetivo foi dar significado concreto à regra geral do art. 182 da Constituição Federal, determinando que “a política de desenvolvimento urbana, executada pelo Poder Público Municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei têm por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes”. A grande novidade trazida pela Lei nº. 10.257/2001 está na instituição de instrumentos que possibilitaram uma intervenção mais concreta e efetiva do Poder Público Municipal no desenvolvimento da cidade, com a expectativa de se alcançar pelo menos dois objetivos: mitigar a especulação

⁷⁹ COSTA, José Maria da. **Estatuto da Cidade. Fundamentos Constitucionais do Estatuto da Cidade**. Coord. José Manoel de Arruda Alvim e Everaldo Augusto Cambler. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 368.

⁸⁰BRASIL. Estatuto da Cidade. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10257.htm>. Acesso em: 20 fev. 2018.

imobiliária e fazer com que a propriedade imobiliária urbana cumpra sua função social.

Adilson Abreu Dallari comenta que a Lei nº. 10.257/2001 constitui “uma das mais inovadoras leis das que recentemente entraram em vigor no País, como parte de um processo de transformação e modernização da estrutura jurídica, da Administração Pública, da sociedade e dos costumes”.⁸¹

Há autores que opinam pela chegada tardia da Lei nº. 10.257/2001; porquanto, segundo eles, é de fácil percepção que, a esse tempo, já se achava, de há muito, instalado o caos urbano nas principais cidades do País.⁸²

A Lei nº. 10.257/2001 assim dispõe sobre o Direito Urbanístico e seu fundamento jurídico:

Art. 40. O plano diretor, aprovado por lei municipal, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e expansão urbana. – § 1º. O plano diretor é parte integrante do processo de planejamento municipal, devendo o plano plurianual, as diretrizes orçamentárias e o orçamento anual incorporar as diretrizes e as prioridades nele contidas. – § 2º. O plano diretor deverá englobar o território do Município como um todo.

Mencionada Lei regulamentou os arts. 182 e 183 da Carta Magna ao instituir diretrizes gerais de política urbana, as quais têm por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade, que são aquelas “essenciais ao urbanismo: a habitação, o trabalho, a circulação e a recreação” e da propriedade urbana, garantindo o bem-estar de seus habitantes.⁸³

O art. 182 dispõe que a política urbana é responsabilidade do Município e deve garantir as funções sociais da cidade e o desenvolvimento dos cidadãos. Estabelece, ainda, que o Plano Diretor Municipal é o instrumento básico do ordenamento territorial urbano, devendo definir qual deve ser o uso e as características de ocupação de cada porção do território municipal, fazendo com que todos os imóveis cumpram sua função social. Esse mesmo artigo, em seu parágrafo 4º dispõe, ainda, sobre importantes instrumentos para concretização da função social da propriedade: parcelamento e edificação compulsórios; imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo e desapropriação

⁸¹ DALLARI, Adilson Abreu e FERRAZ, Sérgio. (Coord.) **Estatuto da Cidade**: comentários à Lei Federal 10.257/2001. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 19.

⁸² MUKAI, Toshio. **O Estatuto da Cidade**: anotações à Lei nº. 10.257, de 10.07.2001. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 66.

⁸³ CASTRO, José Nilo de. **O Loteamento Fechado na Legislação Municipal**, 1992, p. 131.

sanção, assuntos que serão apresentados em tópicos específicos neste trabalho. Já o art. 183 da Carta Magna de 1988 trata da aquisição da propriedade pelo ocupante de imóvel urbano que o utiliza para sua moradia ou de sua família. Com este dispositivo garante-se o direito de propriedade àquele que, de fato, dá-lhe uma destinação compatível com sua vocação legal.

A Carta Magna de 1988 reservou um espaço significativo para a matéria urbanística. Dentre os vários preceitos sobre a matéria, ressalta-se o art. 21, inciso XX, que atribui à União “instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos”. Dessa forma, à União cabe fixar as diretrizes, ou seja, os preceitos basilares para se alavancar o desenvolvimento urbano, nele incluídas as questões atinentes à moradia, ao saneamento básico e aos transportes públicos.⁸⁴

A Lei nº. 10.257/2001 dispôs sobre diretrizes gerais em seu art. 2º., destacando-se a garantia do direito a cidades sustentáveis; o planejamento do desenvolvimento das cidades e da distribuição espacial da população; a ordenação e controle de uso do solo; a proteção, preservação e recuperação do meio ambiente natural e construído, do patrimônio cultural, histórico e artístico, paisagístico e arqueológico; a audiência do Poder Público municipal e da população interessada nos processos de implantação de empreendimentos ou atividades potencialmente negativos sobre o meio ambiente, o conforto ou a segurança da população e a simplificação da legislação de parcelamento, uso e ocupação do solo e das normas edilícias (incisos I, IV, VI, XII, XIII e XV).⁸⁵

O art. 2º. da Lei nº. 10.257/2001, em seu inciso II, estabelece a “gestão democrática por meio da participação da população” e também de “associações representativas dos vários segmentos da comunidade na formulação, execução e acompanhamento de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano”.

Os instrumentos fundamentais para garantir a gestão democrática da cidade estão dispostos nos arts. 43-45 da Lei nº. 10.257/2001: “I – órgãos colegiados de política urbana, nos níveis nacional, estadual e municipal; II – debates, audiências e consultas públicas” bem como “III – conferências sobre assuntos de interesse

⁸⁴ MEDAUAR, Odete. **Estatuto da Cidade**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 20.

⁸⁵ ROSSIT, Liliana Allodi. **A Cidade e seu Estatuto**. Maria Garcia (Coord.). São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005, p. 77.

urbano, nos níveis nacional, estadual e municipal; IV – iniciativa popular de projeto de lei e de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano”.

As normas da Lei nº. 10.257/2001 são de observância obrigatória, além de se constituir em diretrizes importantes para a efetivação da política urbana, de forma que o Poder Público Municipal deverá prevê-las em seus planos diretores e nas leis que editarem sobre uso, ocupação e divisão do solo, além de lhes prestar plena obediência. As diretrizes da Lei nº. 10.257/2001 regram não apenas o direito urbanístico, mas também o direito ambiental; e, embora diversas de suas normas dispensem complementação legislativa, Carlos Sundfeld as denomina como um conjunto normativo intermediário, já que diversos de seus dispositivos exigem desdobramentos legislativos ulteriores.⁸⁶

O art. 4º. da Lei nº. 10.257/2001 define os instrumentos para que o Município possa construir uma política urbana realizadora da propriedade urbana na sua função social. Determina um amplo planejamento urbano em nível federal estadual, regional e dos municípios; cabendo ao Município efetuar o planejamento urbano, de meio ambiente e do orçamento (necessariamente com a participação da população municipal). Os instrumentos tributários também estão incluídos por meio de impostos, contribuições, incentivos e benefícios fiscais e financeiros, voltados para viabilizar os usos e atividades consideradas importantes para a política urbana. O inciso V do referido artigo, ao tratar sobre a matéria jurídica e política, determina ao Poder Público Municipal a utilização de ferramentas para:

- a) desapropriação;
- b) servidão administrativa;
- c) limitações administrativas;
- d) tombamento de imóveis ou de mobiliário urbano;
- e) instituição de unidades de conservação;
- f) instituição de zonas especiais de interesse social;
- g) concessão de direito real de uso;
- h) concessão de uso especial para fins de moradia;
- i) parcelamento, edificação ou utilização compulsórios;
- j) usucapião especial de imóvel urbano;
- l) direito de superfície;
- m) direito de preempção;
- n) outorga onerosa do direito de construir e de alteração de uso;
- o) transferência do direito de construir;

⁸⁶ SUNFELD, Carlos. **O Estatuto da Cidade e suas diretrizes gerais**. In: DALLARI, Adilson Abreu; FERRAZ, Sérgio (Coord.). Estatuto da Cidade: comentários à Lei nº. 10.257, de 10 de julho de 2001. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 52.

- p) operações urbanas consorciadas;
- q) regularização fundiária;
- r) assistência técnica e jurídica gratuita para as comunidades e grupos sociais menos favorecidos;
- s) referendo popular e plebiscito.⁸⁷

Apesar de majoritariamente destinadas ao Município, suas regras de interesse da política urbana também incluem legislação sobre normas de cooperação entre União, Estados e Distrito Federal (art. 3º.), cuja meta é o balanceamento federal do bem-estar e do desenvolvimento. De igual modo, inclui-se em disposição específica, a possibilidade de promoção, por iniciativa entre os três níveis, de conjunto de instruções para edificação de habitações e progresso na qualidade de vida da população carente e na infraestrutura de saneamento.⁸⁸

Cabe o esclarecimento de que o Município não tem competência para legislar sobre direito urbanístico, exceto sobre assuntos de interesse local. Fernanda Dias Menezes de Almeida assevera que:

A leitura do caput do art. 24 mostra que a competência legislativa concorrente foi distribuída entre a União, Estados e o Distrito Federal, não se mencionando os Municípios [...] Isso não significa que estes estejam excluídos da partilha, sendo-lhes dado suplementar a legislação federal e estadual, no que couber, conforme dispõe o art. 30 da Constituição Federal.

É possível ainda a legislação suplementar do Município em hipóteses em que, para o atendimento de competência material privativa, o Município tenha que observar lei federal que à União caiba editar no exercício de sua competência legislativa plena. é o caso, por exemplo, da competência exclusiva do Município promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle de uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano (art. 30, VIII).⁸⁹

De todo modo, grande valia se dá ao entendimento de que o Município pode igualmente legislar de forma complementar, visando dar maior celeridade às decisões e regulamentações de caráter municipal no sentido de atender aos anseios e às expectativas dos munícipes.

Outro ponto importante da Lei nº. 10.257/2001 refere-se aos terrenos sem edificações e sem utilização localizados nas cidades cujos proprietários não os vendem ou utilizam visando um aumento futuro de seu valor para seu próprio

⁸⁷ BRASIL. Lei nº 10.257/2001, artigo 4º..

⁸⁸ COSTA, 2014, p.369.

⁸⁹ ALMEIDA, Fernanda Dias de Menezes de. **Competências na Constituição de 1988**. São Paulo: Atlas, p. 167.

enriquecimento, em detrimento do urbanismo da cidade. Essa atitude de proprietários investidores em imóveis reduz o espaço de habitação e também o seu progresso.

Com o objetivo de coibir a especulação imobiliária e ampliar o acesso a áreas urbanizadas, a Lei nº. 10.257/2001 dispôs sobre esta matéria, ensejando a obrigatoriedade de destinação das propriedades urbanas que não estejam sendo utilizadas de acordo com a função social regulamentada pelo Município. O Poder Público Municipal tem a função de emanar regras atinentes à função social da propriedade no Município, que deverão constar em seu Plano Diretor.⁹⁰

3.5 ZONAS ESPECIAIS DE INTERESSE SOCIAL

A instituição das Zonas Especiais de Interesse Social (ZEIS) foi muito importante para o desenvolvimento de uma política habitacional de inclusão social. A ZEIS surgiu a partir da década de 1980 por meio de leis municipais que instituíram em seus zoneamentos zonas específicas destinadas a atender a população de baixa renda, como moradias populares e redução dos padrões urbanísticos, seja para a regularização de núcleos urbanos já existentes (cujo procedimento de assentamento foi realizado ignorando-se as regras urbanísticas) ou para o planejamento de novos núcleos em áreas não povoadas direcionadas às classes menos favorecidas). No primeiro caso, a instituição de uma área ocupada como ZEIS permite que se estabeleçam, para aquela porção do território, parâmetros urbanísticos especiais que respeitam a forma de ocupação realizada pela comunidade. Assim, pode-se admitir, por exemplo, sistemas viários compostos por vias mais estreitas, que melhor se adaptem a ocupações em áreas de elevada declividade, ou mesmo consolidar ocupações em áreas de preservação ambiental, diminuindo a necessidade de remoção de moradias no processo de regularização fundiária.

O instituto permite também que sejam implantados mecanismos que impeçam a posterior expulsão dos moradores dos núcleos regularizados por segmentos sociais de maior poder econômico, atraídos pela valorização desses terrenos.

⁹⁰ BARROS, Ana Maria F. Bretas, CARVALHO, Celson Santos e MONTANDON, Daniel Todtmann. **O Estatuto da Cidade comentado**. Disponível em: <<https://fundamentosarqgeurb.files.wordpress.com/2013/01/estatuto-comentado.pdf>>. Acesso em: 10 fev. 2018.

Exemplos de mecanismos deste tipo são a proibição de remembramento de lotes (evitando que alguém adquira vários lotes regularizados, transforme-os todos em um único lote maior e faça nova edificação nesta nova condição) e a fixação do tipo de uso do solo admissível (por exemplo, admitindo apenas residências unifamiliares).

Quando aplicadas a imóveis vazios ou ociosos, as ZEIS permitem ao Poder Público reservar áreas dotadas de infraestrutura, serviços e equipamentos urbanos para habitação de interesse social, constituindo-se em importante instrumento para evitar a expulsão dos pobres para as periferias longínquas dos centros urbanos. A Lei nº. 10.257/2001 dá liberdade à política a ser escolhida pelo Poder Público Municipal, ficando ao critério das Municipalidades adotar as ferramentas que entendam convenientes e de interesse social em sua região para efetuar o seu desenvolvimento, cujo procedimento e estratégia deverão constar do Plano Diretor.⁹¹

As zonas especiais de interesse social são espaços onde as circunstâncias de fato autorizam ou determinam tratamento diferenciado, mais simples, dos índices urbanísticos, de maneira a assegurar o direito à moradia, inserido no art. 6º da Carta Magna, pela Emenda Constitucional nº. 26/2000⁹². A Medida Provisória nº. 759/2016 prevê “que o Município e o Distrito Federal poderão instituir, como instrumento de planejamento urbano, Zonas Especiais de Interesse Social, no âmbito da política municipal de ordenamento de seu território”. E, para a implementação dos seus efeitos, considera-se:

Zona Especial de Interesse Social - ZEIS a parcela de área urbana instituída pelo Plano Diretor ou definida por outra lei municipal, destinada preponderantemente à população de baixa renda e sujeita a regras específicas de parcelamento, uso e ocupação do solo.⁹³

Há vários municípios cuja população e movimentos sociais tiveram função importante na mudança da cultura de organização. A cidade de Recife parece ter feito vanguarda a respeito. Ao invés de remover famílias de baixa renda e fazer

⁹¹ BARROS, Ana Maria F. Bretas, CARVALHO, Celson Santos e MONTANDON, Daniel Todtmann. **O Estatuto da Cidade comentado**. Disponível em: <<https://fundamentosarqeurb.files.wordpress.com/2013/01/estatuto-comentado.pdf>>. Acesso em: 10 fev. 2018.

⁹² BRASIL. **Emenda Constitucional nº 26, de 14 de fevereiro de 2000**. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/.../emc26.htm>. Acesso em 20 fev. 2018.

⁹³ SABINO, Jamilson Lisboa. **Zonas Especiais de Interesse Social**. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=19023&revista_caderno=4> Acesso em: 15 fev. 2018.

construções planejadas, esteticamente adequadas ao meio ambiente, procurou-se resistir as remoções das famílias que, em inúmeros casos, formam vínculos culturais com o local clandestino ou irregular, tornando-se mais justo reconhecer essa diferença e manter essas famílias em seus imóveis, mas lhes garantindo acesso aos equipamentos públicos urbanos e comunitários, a menos que estejam ocupando áreas de risco, que não possuam condições técnicas de habitação. Diadema, Santos, Rio de Janeiro, Natal, Curitiba, são exemplos de Municípios que implementaram essas zonas, e em alguns casos denominaram de “Área Especial de Interesse Social - AEIS”.⁹⁴

A Câmara Municipal de Curitiba aprovou a Lei nº. 12.450, em 25 de outubro de 2007⁹⁵, que instituiu como zonas especiais de interesse social, determinadas áreas de Curitiba. Referido diploma legal, também definiu as Zonas Especiais de Interesse Social - ZEIS, como as áreas do território municipal destinadas à recuperação urbanística e ambiental e à regularização fundiária de ocupação irregular já existente, para implantação de habitações de interesse social, de equipamentos sociais e culturais, de espaços públicos, serviços e comércio de caráter local. As ZEIS são instituídas com suporte nas normas especiais de urbanização, ocupação e uso do solo, além das diretrizes estabelecidas para a Política Municipal de Habitação de Interesse Social, previstas no art. 27 da Lei nº. 11.266, de 16 de dezembro de 2004.⁹⁶

Desta forma, verifica-se que a ZEIS, por se tratar de porção de terra destinada especialmente à recuperação do espaço urbano, bem como à regularização fundiária e à construção de Habitações de Interesse Social (HIS), tem um caráter social de grande força e relevância, que visa garantir os direitos constitucionais da moradia urbana.

⁹⁴ SABINO, Jamilson Lisboa. **Zonas Especiais de Interesse Social**. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=19023&revista_caderno=4> Acesso em: 15 fev. 2018.

⁹⁵ CURITIBA. Lei nº. 12.450, em 25 de outubro de 2007. Disponível em: <<https://leismunicipais.com.br/a/pr/c/curitiba/lei-ordinaria/2007/1245/12450/lei-ordinaria-n-12450-2007-institui-como-zonas-especiais-de-interesse-social-zeis-as-areas-que-especifica-e-da-outras-providencias?wordkeytxt=ZEI>>S. Acesso em: 18 fev. 2018.

⁹⁶ CURITIBA. Lei nº. 11.266, de 16 de dezembro de 2004. Disponível em: <<https://leismunicipais.com.br/a/pr/c/curitiba/lei-ordinaria/2004/1126/11266/lei-ordinaria-n-11266-2004-dispoe-sobre-a-adequacao-do-plano-diretor-de-curitiba-ao-estatuto-da-cidade-lei-federal-n-10257-01-para-orientacao-e-controle-do-desenvolvimento-integrado-do-municipio>>. Acesso em 20 fev. 2018.

Portanto, necessário se faz, neste momento do estudo, analisar os princípios constitucionais da moradia urbana, para que se possa compreendê-los especialmente sob o âmbito do Direito Urbanístico.

3.6 FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS DA MORADIA URBANA

O objetivo da Lei nº. 10.257/2001, desde o início de sua vigência, é regulamentar a execução da política urbana brasileira (arts. 182 e 183 da Carta Magna). A forma de se alcançar esse intento, conforme previsto na Lei nº. 10.257/2001, é a utilização “da propriedade urbana em prol do bem coletivo, da segurança e do bem-estar dos cidadãos, bem como do equilíbrio ambiental”. Através das diretrizes gerais preconizadas no art. 2º. do referido diploma legal, objetiva-se fomentar o amplo progresso urbano da função social do Poder Público Municipal direcionado à propriedade.⁹⁷

Na divisão das competências entre as esferas do poder que a Lei Maior estabelece, cabe à União legislar sobre normas gerais, entre elas as de direito urbanístico e a de regulamentar a execução da política urbana, como realizado pelo próprio Estatuto. Ao Poder Público são deferidas competências residuais e, ao Município, cabe dispor e amoldar o ordenamento territorial para adequada utilização do parcelamento e utilização do solo urbano. A competência legislativa do Poder Público Municipal engloba a política de desenvolvimento urbano, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, e inclui em sua seara a ordenação do “pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e a garantia do bem-estar de seus habitantes” (art. 182 da Lei Maior).

O instrumento básico de desenvolvimento e de expansão urbana é o Plano Diretor, aprovado pelo Poder Público do Município e obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes. A utilização da propriedade urbana e o implemento das diretrizes gerais indicadas na Lei nº. 10.257/2001, portanto, nunca serão feitos em desrespeito aos ditames constitucionais que a lei pretende regular.

⁹⁷ BRASIL. Lei nº. 10.257, de 10 de julho de 2001. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LEIS_2001/L10257.htm>. Acesso em: 18 abr. 2018.

3.6.1 Função Social da Propriedade

Léon Duguit, jurista francês especialista em direito administrativo do século XIX, cujos textos tornaram-se fundamentais para estudo da matéria em análise, formulou a teoria da propriedade como uma função, declarando a alteração do conceito jurídico de propriedade para inclusão da socialização:

No entanto, a propriedade é uma instituição jurídica que foi formada para responder a uma necessidade econômica, como por outro lado, todas as instituições jurídicas, e que evolui necessariamente com as mesmas necessidades econômicas. Agora, em nossas sociedades modernas, a necessidade econômica, para a qual a instituição jurídica da propriedade passou a responder, se transformada profundamente; portanto, a propriedade como instituição jurídica também deve transformar-se. A evolução realiza-se também aqui no sentido socialista. Também está bem determinada por uma interdependência cada vez mais estreita dos diferentes elementos sociais. Por isso, a propriedade, por assim dizer, se socializa. Isso não significa que se torne coletivo no sentido de doutrinas coletivistas; mas significa duas coisas: primeiro, que a propriedade individual deixa de ser um direito do indivíduo, para se tornar-se uma função social; e segundo lugar, que os casos de afetação de riqueza às coletividades, que juridicamente devem ser protegidas, são cada dia numerosos. (tradução nossa)⁹⁸

A noção de Leon Duguit não prevaleceu, pois se considera que a propriedade contém uma função, que com ela não se identifica necessariamente. Assim sendo, a ordem jurídica deve garantir o direito à propriedade individual, o qual deve ser exercido dentro de certos limites, sem abusos, principalmente no que concerne ao não aproveitamento do bem. Há um interesse geral a compartilhar o interesse particular do proprietário, de forma que deve ser dada ao bem uma destinação que se alinhe à sua função social. Constata-se atualmente a perda da condição de privilégio excepcional e especial proteção que gozava a propriedade no século XIX, estando difundida a ideia de que a “propriedade de um bem só é legítima se cumprir uma função social”.⁹⁹

⁹⁸ DUGUIT, Léon. **Las Transformaciones generales del Derecho privado desde el Código de Napoléon**. Segunda edição espanhola, trad. Carlos G. Pousada. Madrid: Francisco Beltran Libreria, 1912.

⁹⁹ BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, GIANFRANCO. **Dicionário de Política**. 11. ed. Brasília: UNB, 1988, p.1027-1035. Disponível em: <<http://professor.pucgoias.edu.br/SiteDocente/admin/arquivosUpload/17973/material/Norberto-Bobbio-Dicionario-de-Politica.pdf>>. Acesso em: 15 fev.2018.

A partir desses pensamentos, começa a surgir na Europa a ideia de função social nas Constituições. Na Alemanha, a Constituição de Weimar editada em 1919 dispôs em seu art. 153:

A propriedade é garantida pela Constituição. Seu conteúdo e suas limitações surgem das leis. A desapropriação só pode ser realizada em benefício do povo e com fundamento legal. Isso ocorre com uma indenização adequada, na medida em que uma lei do Reino não determina de outra forma. Devido ao montante da indenização, no caso de uma disputa, a ação legal deve ser processada nos tribunais ordinários, a menos que a lei estipule de forma diferente. A desapropriação em estados, comunidades, municípios só pode ser feita via indenização. Propriedade obriga. Seu uso deve estar a serviço do bem comum (tradução nossa).¹⁰⁰

Posteriormente, a Lei Fundamental da República Federal Alemã de 1949 dispôs em seu art. 14:

(1) O direito de propriedade e herança são garantidos. Seu conteúdo e limitações são determinados pelas leis.

(2) A propriedade obriga. Seu uso também deve estar a serviço do bem comum.

(3) A desapropriação somente só é permitida em benefício do povo. Só pode ser realizada mediante lei ou por lei que determine a natureza e a extensão da indenização. A indenização deve ser determinada por meio de um equilíbrio equitativo entre o interesse público e o interesse dos envolvidos. Em caso de controvérsia sobre o valor da indenização, poderá haver recurso aos tribunais ordinários. (tradução nossa)¹⁰¹

O texto da Constituição da Itália de 1948 trata a matéria de forma semelhante em seu art. 42:

A propriedade é pública ou privada. Os bens econômicos pertencem ao Estado, ou a entidades ou a particulares. A propriedade privada é reconhecida e garantida pela lei, que determina as suas formas de aquisição, de posse e os limites, no intento de assegurar sua função social e de torná-la acessível a todos. A propriedade privada pode ser, nos casos previstos em lei, exceto no caso de indenização e desapropriação por razões de interesse geral. A lei estabelece as regras e os limites da sucessão legítima e testamentária e dos direitos do Estado sobre a herança." (tradução nossa).¹⁰²

¹⁰⁰ ALEMANHA. Constituição de Weimar de 1919.

Disponível em: <<http://www.documentarchiv.de/wr/wrv.html>>. Acesso em: 18 fev. 2018.

¹⁰¹ ALEMANHA. Constituição da República Federal da Alemanha de 1949. Disponível em: <<https://www.gesetze-im-internet.de/gg/BJNR000010949.html>>. Acesso em: 17 fev. 2018.

¹⁰² ITÁLIA. Constituição da Itália.

Disponível em: <<https://www.senato.it/documenti/repository/istituzione/costituzione.pdf>>. Acesso em: 18 fev. 2018.

Não obstante todas essas proclamações, divergem os doutrinadores em conceituar quais são os fundamentos que fariam com que esse direito obrigasse, superando-se a noção de direito subjetivo que, afinal, expressaria, mais do que o próprio direito em si, a liberdade do homem. Há autores que, ainda no plano do subjetivismo, propõem a transmutação moderna do conceito de direito subjetivo pelo de situação jurídica, como Paul Roubier:

[...] Chegado a esse ponto de nossa exposição, nós começamos a tomar consciência, mais claramente do que não havíamos ainda visto até agora, do entrecruzamento de direitos e deveres que caracteriza a organização jurídica. É esse entrecruzamento que conduziu, nos autores contemporâneos, a tomar por base de suas construções a noção de situação jurídica mais do que aquela do direito subjetivo. A situação jurídica se apresenta a nós como constituindo um complexo de direitos e deveres; ora, esta é uma posição infinitamente mais frequente que aquela de direitos existentes no estado de prerrogativas desimpedidas, ou de deveres aos quais não correspondam nenhuma vantagem.¹⁰³

A noção de função de um bem significa assim um poder, o poder de dar ao objeto da propriedade destino determinado, de vinculá-lo a certo objetivo, não confundindo o título jurídico com sua destinação. Como diz Teori Zavascki:

Por função social da propriedade há de se entender o princípio que diz respeito à utilização dos bens, e não à sua titularidade jurídica, a significar que sua força normativa ocorre independentemente da específica consideração de quem detenha o título jurídico de proprietário. Os bens, no seu sentido mais amplo, as propriedades, genericamente consideradas, é que estão submetidas a uma destinação social, e não o direito de propriedade em si mesmo. Bens, propriedades são fenômenos da realidade. Direito – e, portanto, direito da propriedade – é fenômeno do mundo dos pensamentos. Utilizar bens, ou não utilizá-los, dar-lhes ou não uma destinação que atenda aos interesses sociais, representa atuar no plano real, e não no campo puramente jurídico. A função social da propriedade (que seria melhor entendida no plural, ‘função social das propriedades’), realiza-se ou não, mediante atos concretos, de parte de quem efetivamente tem a disponibilidade física dos bens, ou seja, do possuidor, assim considerado no mais amplo sentido, seja ele titular do direito de propriedade ou não, seja ele detentor ou não de título jurídico a justificar sua posse (grifos nossos).¹⁰⁴

¹⁰³ ROUBIER, Paul. **Droits subjectifs et situations juridiques**. Paris: Dalloz, 1963, p. 52.

¹⁰⁴ ZAVASCKI, Teori Albino. **A tutela da posse na Constituição e no projeto do novo Código Civil**. A reconstrução do Direito Privado. (Org.) MARTINS-COSTA, Judith. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 844.

Pietro Perlingieri também se pronuncia sobre a matéria, esclarecendo seu caráter complexo: “Em substância, portanto, a propriedade não é tão somente um poder da vontade, um direito subjetivo que compete sem mais nada a um sujeito, mas é, ainda mais, uma situação jurídica subjetiva complexa” (tradução nossa).¹⁰⁵

Não obstante, essa abordagem, ao não aprofundar os fundamentos teóricos do porquê a propriedade obriga, resvala em uma solidariedade definida abstratamente e funda-se, em derradeiro, na positividade constitucional:

Em um sistema inspirado na solidariedade política, econômica e social e no pleno desenvolvimento da pessoa (art. 2º Const.) o conteúdo da função social assume um papel do tipo promocional, no sentido de que a disciplina das formas de propriedade e as suas interpretações deveriam ser atuadas para garantir e para promover os valores sobre os quais se funda o ordenamento. E isso não se realiza somente finalizando a disciplina dos limites à função social. Esta deve ser entendida não como uma intervenção ‘em ódio’ à propriedade privada, mas torna-se ‘a própria razão pela qual o direito de propriedade foi atribuído a um determinado sujeito’, um critério de ação para o legislador, e um critério de individuação da normativa a ser aplicada para o intérprete chamado a avaliar as situações conexas à realização de atos e de atividades do titular (grifos nossos).¹⁰⁶

Caio Mário da Silva Pereira, em um dos seus livros atualizados pelo professor Carlos Edison do Rêgo Monteiro Filho, assevera que:

Admitida a sobrevivência da propriedade privada como essencial à caracterização do regime capitalista, garante a ordem pública a cada um a utilização de seus bens, nos misteres normais a que se destinam. Mas, em qualquer circunstância, sobrepõe-se o social ao individual. O bem-estar de todos sobreleva às conveniências particulares. E, para realizá-lo, arma-se o legislador de poderes amplos e afirmativos. A Constituição de 1988, neste sentido, como argutamente salientado por Gustavo Tepedino, ao submeter os interesses patrimoniais aos princípios fundamentais do ordenamento (arts. 1º, 3º e 5º), ditou uma disciplina que se dirige precipuamente à compatibilidade da situação jurídica de propriedade com situações não-proprietárias, derivando de tal compatibilidade o preciso conteúdo da propriedade.¹⁰⁷

¹⁰⁵ PERLINGIERI, Pietro. **Introduzione alla problematica della proprietà**. Camerino: Jovene, 1971, p. 101.

¹⁰⁶ PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do direito civil: introdução ao direito civil constitucional**. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007, p. 226.

¹⁰⁷ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. Direitos Reais. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 87.

Na mesma linha de raciocínio, Luis S. Cabral de Moncada presta seu esclarecimento sobre a doutrina portuguesa:

[...] a nossa Constituição trata a propriedade privada muito mais como instituto económico que como direito subjectivo acentuando preferencialmente a sua estrutura de princípio geral de organização económica a par de outros, em vez de sua estrutura defensiva de direito subjectivo liberal 'contra o Estado'. Esta preferência acaba por determinar o tratamento constitucional da propriedade privada, ao sabor do programa económico e social da Constituição, diminuindo o âmbito dos poderes e faculdades que tradicionalmente lhe estão associados.

[...]

A diminuição do conteúdo da propriedade privada a que se alude visa colocá-la ao serviço da satisfação de um conjunto diversificado de necessidades sociais e económicas de acordo com o seu programa constitucional, só compatíveis com a diminuição do seu conteúdo subjectivo de oposição à intervenção dos Poderes Públicos. Entende-se por tal fenómeno a função social da propriedade privada, ou seja, o surto no horizonte das preocupações jurídicas dos 'direitos' do todo social a expensas da propriedade privada. A função social da propriedade privada sintetiza uma parte apreciável do seu tratamento constitucional.¹⁰⁸

A ideia de observância da função social dos bens patrimoniais alterou profundamente os conceitos de propriedade e posse, entre outros institutos. A função social, elevada a princípio da ordem económica, está prevista nos arts. 182 e 186 (Capítulo "Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos") da Lei Maior, ao prescrever que a política de desenvolvimento urbano "tem por objetivo promover o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade" bem como os critérios para o cumprimento da função social da propriedade rural. Eis aqui uma exigência de que qualquer bem de valor económico, independentemente de sua natureza jurídica, exerça, em sua plenitude, função social.

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

[....]

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.

¹⁰⁸ MONCADA, Luís S. Cabral de. **Direito Económico**. 2. ed. Coimbra: Coimbra, 1988, p. 157.

Também no art. 5º., inciso XXIII, e art. 170, inciso III, da Lei Maior, após garantir o direito de propriedade (inciso XXII do art. 5º. e inciso II do art. 170) prescreveu a necessidade de se observar a sua função social. Além de ser expresso que “a propriedade atenderá a sua função social”, a função social dos bens de valor patrimonial é um dos princípios informadores da ordem econômica, que “tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social”.

Ressalta-se que o texto em epígrafe, ao prescrever como princípio da ordem econômica a função social dos bens econômicos, faz crer, equivocadamente, que a funcionalização social dos referidos bens é apenas uma intenção do constituinte.

José Afonso da Silva, ao tratar da efetivação da função social, assevera que a funcionalização social dos bens econômicos não é apenas uma intenção do constituinte. O princípio constitucional da função social, por si só, é suficiente para justificar eventuais limitações às prerrogativas de proprietário, sendo a base para democratizar o acesso à propriedade.

A norma que contém o princípio da função social da propriedade incide imediatamente, é de aplicabilidade imediata, como o são todos os princípios constitucionais. A própria jurisprudência já o reconhece. Realmente, afirma-se a tese de que aquela norma ‘tem plena eficácia, porque interfere com a estrutura e o conceito da propriedade, valendo como regra que fundamenta um novo regime jurídico desta, transformando-a numa instituição de Direito Público, especialmente, ainda que nem a doutrina nem a jurisprudência tenham percebido o seu alcance, nem lhe dado aplicação adequada como se nada tivesse mudado.¹⁰⁹

Para Marcos Aurélio Reinaldim e José Edmilson de Souza-Lima, pode-se extrair do conceito de função social da propriedade a ideia de que o proprietário deve valer-se de sua propriedade objetivando não apenas seus próprios interesses, mas também os da coletividade.

Quando observamos a função social da propriedade inserida no ordenamento jurídico pátrio como princípio constitucional, como garantia fundamental, entende-se que a matéria surge para exigir a obrigação do dever agir, atribuindo ao proprietário a missão de dar à sua propriedade caráter social, de maneira a atingir os interesses coletivos e não apenas às suas necessidades individuais. Nessa esteira surge o princípio da função social da propriedade urbana e partir do mesmo, o titular do direito fica

¹⁰⁹ SILVA, 1998, p. 285.

obrigado a fazer, dada a concepção ativa e comissiva do uso da propriedade, usando o que é seu, mas visando o bem coletivo.¹¹⁰

O art. 1.228 do Código Civil dispõe sobre as faculdades e direitos relativos ao domínio, que são os de usar, gozar, dispor e reaver. Adicionalmente, o § 1º. do art. 1.228 dispõe expressamente sobre a função social. Conferiu-se ao direito de propriedade a qualidade de direito fundamental, sem caráter absoluto, pois está permeado pelo cumprimento da função social, como assevera Flávio Tartuce, apoiado em Orlando Gomes:

Pode-se concluir que pela necessidade de abandonar a concepção romana da propriedade, para compatibilizá-la com as finalidades sociais da sociedade contemporânea, adotando-se, como preconiza André Piettre, uma concepção finalista, a cuja luz se definam as funções sociais desse direito. No mundo moderno, o direito individual sobre as coisas impõe deveres em proveito da sociedade e até mesmo no interesse de não proprietários. Quando tem por objeto bens de produção, sua finalidade social determina a modificação conceitual do próprio direito, que não se confunde com a política de limitações específicas ao seu uso. A despeito, porém, de ser um conceito geral, sua utilização varia conforme a vocação social do bem no qual recai o direito – conforme a intensidade do interesse geral que o delimita e conforme a sua natureza na principal *rerum divisio* tradicional. A propriedade deve ser entendida como função social tanto em relação aos bens imóveis como em relação aos bens móveis.¹¹¹

José Afonso da Silva pontifica que "a função social da propriedade não se confunde com os sistemas de limitação da propriedade". Tendo em vista que "estes dizem respeito ao exercício do direito ao proprietário; aquela, à estrutura do direito mesmo, à propriedade".¹¹² A função social da propriedade não limita as atribuições da propriedade (usar, gozar, dispor e reaver- art. 1.228, do Código Civil), mas vincula o bem a certo objetivo em prol do interesse coletivo. Várias obrigações impostas aos particulares e ou agentes econômicos, como a obrigação de recuperar o solo degradado pelas mineradoras, a utilização de filtros poluentes pelas indústrias ou, ainda, a desapropriação de terras não aproveitadas economicamente, têm por objetivo limitar as prerrogativas do proprietário, observando o interesse social, sem prejudicar o exercício da atividade econômica. Há, ainda, obrigações de fazer, e não apenas limitações, impostas aos particulares e ou agentes econômicos, como as

¹¹⁰ REINALDIM, M. A.; SOUZA-LIMA, José Edmilson de. **A aplicação prática do princípio da função social da propriedade urbana enquanto política pública para os vazios urbanos - um estudo de caso**. In: Revista Orbis Latina, v. 2, 2012, p. 19- 21.

¹¹¹ TARTUCE, Flávio. **Direito Civil**. Direito das Coisas, São Paulo: GEN, 2009, p. 127.

¹¹² SILVA, 2012, p. 281-282.

previstas no art. 182 da Lei Maior, a saber: que a propriedade urbana cumpra sua função social, atendendo às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no Plano Diretor.

3.6.1.1 A Propriedade sob o âmbito do direito civil e do direito administrativo

Importante ressaltar que o estudo da propriedade não deve ser realizado de maneira isolada dentro do Direito Civil, pois há aspectos do Direito Administrativo que devem ser igualmente considerados.

Os parâmetros para cumprimento da função social relativamente à propriedade urbana, conforme já exposto, estão previstos no art. 182, da Carta Magna, o que, nos termos do seu § 2º., se dará quando atender as exigências fundamentais de ordenação do Município expressas no Plano Diretor. Os arts. 182 e 183, da Lei Maior, foram regulamentados, em esfera infraconstitucional, pela Lei nº. 10.257/2001.

Mencionada legislação prevê, em seu art. 2º., as diretrizes gerais “da política urbana, a qual tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana”. Além disso, em seu art. 39, reproduz o texto do § 2º. do art. 182, da Lei Maior, ampliando-o para assegurar "o atendimento das necessidades dos cidadãos quanto à qualidade de vida, à justiça social e ao desenvolvimento das atividades econômicas".

A Lei nº. 10.257/2001 em seu art. 39, dispõe que:

Art. 39. A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor, assegurando o atendimento das necessidades dos cidadãos quanto à qualidade de vida, à justiça social e ao desenvolvimento das atividades econômicas, respeitadas as diretrizes previstas no art. 2º. desta Lei.¹¹³

Ainda no âmbito da Lei nº. 10.257/2001, cabe mencionar o seu art. 40, que prevê a competência municipal para a edição do Plano Diretor, tornando-se ferramenta fundamental da política para o progresso e ampliação do meio urbano. Cabe a cada Município, em razão da amplitude do conceito previsto na Lei Maior e na Lei nº. 10.257/2001 definir, na esfera local, o que se entende pelo adequado uso

¹¹³ BRASIL. Lei nº. 10.257, de 10 de julho de 2001. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LEIS_2001/L10257.htm>. Acesso em: 10 abr. 2018.

da propriedade urbana, ou seja, quais critérios dirão se a propriedade cumpre a sua função social.

A Lei Maior e a Lei nº. 10.257/2001 definiram, em níveis gerais, os contornos da função social da propriedade, bem como as sanções a serem aplicadas no caso das propriedades que a descumprem. São elas: a) parcelamento ou edificação compulsória (art. 182, § 4º., inciso I, da Lei Maior e art. 5º. da Lei nº. 10.257/2001); b) Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) progressivo no tempo (art. 182, § 4º., inciso II, da Constituição Federal de 1988 e art. 7º. da Lei nº. 10.257/2001); e c) desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública (art. 182, § 4º., inciso III, da Carta Magna art. 8º. da Lei nº. 10.257/2001).

Assim sendo, parece claro que a Lei nº. 10.257/2001 associa o objetivo de política urbana ao desenvolvimento das funções sociais da cidade, não permitindo a deliberação ao arbítrio da vontade do administrador o significado do que seja a função social da cidade, conforme prevê o art. 2º., inciso I:

Art. 2º. A política urbana tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, mediante as seguintes diretrizes gerais:

I – garantia do direito a cidades sustentáveis, entendido como o direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infraestrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações.

Ao disponibilizar ao cidadão o acesso aos bens e serviços, a cidade cumpre a sua função social. As outras diretrizes revertidas ao planejamento urbano são transportadas por este princípio e estimulam o uso da propriedade urbana para a fiel efetivação da sua função social. No entanto, não se pode desconsiderar a utilização dos novos instrumentos regrados no Estatuto da Cidade para consumação das funções sociais da cidade e da propriedade.

3.6.2 O Direito à Moradia

O direito à moradia foi incorporado ao texto da Carta Magna (art. 6º.), como direito fundamental social direta e expressamente positivado através da edição da

Emenda Constitucional nº. 26, promulgada em 14 de fevereiro de 2000¹¹⁴, apesar de já haver menção expressa à moradia em outros dispositivos, quando dispôs sobre a “competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para promover programas de construção de moradia e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico” (art. 24, inc. IX), e também quando definiu o salário mínimo como aquele capaz de atender às necessidades vitais básicas do trabalhador e de sua família, dentre outros elementos, com moradia (art. 7º., inciso IV).

A regulação concernente ao direito à moradia está disciplinada pelos art. 182 e 183 da Constituição Federal, sendo que o art. 182 regula a política de desenvolvimento urbano, enquanto o art. 183 trata da usucapião urbana agora também disciplinada pelo art. 1.240 do Código Civil.

Como ensina Francisco Cardozo Oliveira:

Do ponto de vista da ordem constitucional, a regulação jurídica do direito à moradia estrutura-se a partir da tutela do direito de propriedade funcionalizado (art. 5º. inc. XXIII e XXIV da Constituição). No texto da Constituição o direito de propriedade, assim como a função social, estão sistematizados como garantias fundamentais; nem o direito de propriedade nem a função social podem ser esvaziados no plano da legislação ordinária.¹¹⁵

O direito fundamental à moradia também pode ser reconhecido como decorrência do princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º., inciso III, da Lei Maior), ao ter relação direta com a satisfação das necessidades existenciais básicas para uma vida com dignidade, o que, na visão de Ingo Sarlet, pode servir como fundamento direto e autônomo para o reconhecimento de direitos fundamentais não expressamente positivados, mas inequivocamente destinados à proteção da dignidade e do assim chamado mínimo existencial.¹¹⁶

¹¹⁴ BRASIL. Constituição de 1988. Emenda Constitucional nº 26, de 14 de fevereiro de 2000. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/.../emc26.htm>. Acesso em 20 fev. 2018.

¹¹⁵ OLIVEIRA, Francisco Cardozo. Direito à cidade: moradia, atividade empresarial e sustentabilidade. **R. Jurídica**, Curitiba, n. 23, Temática n. 7, 2009, p. 140.

¹¹⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. **O direito fundamental à moradia aos vinte anos da Constituição Federal de 1988**: notas a respeito da evolução em matéria jurisprudencial, com destaque para a atuação do Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/32734-40344-1-PB.pdf>>. Acesso em: 15 fev.2018.

No entanto, o direito à moradia também é considerado um dos fundamentos constitucionais da Lei nº. 10.257/2001 por aparecer na Lei Maior entre os direitos sociais previstos no seu art. 6º, ao lado da educação, da saúde, do trabalho, do lazer, da segurança, da previdência social, da proteção à maternidade, à infância e à assistência aos desamparados. Dessa forma, os direitos sociais devem ser promovidos e garantidos pelo Estado e não pelos entes privados, entre os quais avultam os titulares do direito subjetivo da propriedade.¹¹⁷

A Lei nº. 10.257/2001 e a Lei Minha Casa Minha Vida enumeram uma série de instrumentos de garantia ao direito à moradia. A Lei nº. 10.257/2001 previu o parcelamento ou edificação compulsórios para combater a reserva de vazios urbanos; o IPTU progressivo no tempo e a desapropriação para fins de reforma urbana são instrumentos que penalizam o proprietário que não esteja cumprindo a função social, tanto de imóvel edificado como não edificado.

A concessão do direito real de uso (CRDU) é um instituto previsto no Decreto-Lei nº 271, editado em 28 de fevereiro de 1967¹¹⁸, anterior à Lei nº. 10.257/2001, que sofreu alteração com a edição da Lei nº 11.481, editada em 31 de maio de 2007¹¹⁹, relativamente à regularização fundiária de interesse social em imóveis da União para assentamento de população de baixa renda ou para regularizar situações já consolidadas, inclusive de forma coletiva.

A Lei nº 11.481/2007 introduziu a Concessão de Uso Especial para Fins de Moradia (CUEM) no art. 1.225, inciso XI do Código Civil¹²⁰, como direito real, possibilitando ao seu titular promover ações contra terceiros e hipotecar o imóvel baseado no art. 1.473, inciso VIII, do Código Civil. Da mesma forma que a concessão do direito real de uso, a CUEM poderá ser extinta pelo Poder Público caso o morador use o imóvel para outro fim ou se restar comprovado que possua outro imóvel. A declaração da concessão ocorre pela via administrativa ou pela via judicial.

Segundo Francisco Oliveira, a concretização do princípio da função social da propriedade, assim como a efetividade do direito social fundamental à moradia,

¹¹⁷ CAMMAROSANO, Márcio. **Fundamentos constitucionais do Estatuto da Cidade**. Estatuto da Cidade (comentários à Lei Federal 10.257/2001). 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 21-26.

¹¹⁸ BRASIL. Decreto-Lei nº. 271, de 28 de fevereiro de 1967. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De10271.htm>. Acesso em 5 fev. 2018

¹¹⁹ BRASIL. Lei nº. 11.481, de 31 de maio de 2007. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/l11481.htm>. Acesso em 5 fev. 2018.

¹²⁰ BRASIL. Código Civil. Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 10 fev. 2018

dependem de critérios de ponderação de interesses e de regras de proporcionalidade; no que diz respeito ao princípio da função social, conforme assinala Fernando Rey Martínez, a concretização depende de processo de ordenação mediante regras de proporcionalidade, operadas de forma tópica, levando em conta a profundidade da intervenção pública sobre a propriedade privada e a conservação do aproveitamento útil do bem, por parte do proprietário.¹²¹

A figura do condomínio de lotes, nesse sentido, pode ser compreendida como o instituto destinado a dar efetividade ao direito social fundamental à moradia e se insere no propósito de assegurar a ordenação da cidade.

Fixada a relação entre o condomínio de lotes e o direito à moradia, assim como vista a sua integração aos institutos do Direito Urbanístico, cumpre, na sequência, situar os elementos mínimos necessários para a integração dogmática do instituto no contexto dos Direitos Reais.

¹²¹ OLIVEIRA, Francisco Cardozo. Direito à cidade: moradia, atividade empresarial e sustentabilidade. **R. Jurídica**, Curitiba, n. 23, Temática n. 7, p. 141, 2009.

4. O PRINCÍPIO DA TIPICIDADE NOS DIREITOS REAIS E A REGULAÇÃO DOS CONDOMÍNIOS E LOTEAMENTOS

Os Direitos Reais estão regulados pelo princípio da tipicidade, no sentido de que a lei estipula de forma taxativa os “modelos” de direitos reais; ou seja, a princípio, não é possível criar tipos de direitos reais por disposição de vontade; daí a dificuldade na realidade brasileira da disciplina jurídica do condomínio de lotes porque, até então, não havia o esse tipo de condomínio.

Contudo, embora não seja possível criar direitos reais por disposição de vontade, é possível preencher o conteúdo dos tipos das mais variadas formas; ou seja, o exercício do direito de propriedade contempla diversas formas de uso.

No caso do direito de propriedade urbana, o uso tanto pode ter finalidades de moradia, conforme o já tratado, como de usos econômicos.

O princípio da tipicidade permite modelar o previsto em lei conforme as necessidades de usos e utilidades, assim assinala A. Santos (citado por Francisco Cardozo Oliveira):

Este princípio, que se aplica a todos os direitos reais, deve ser conciliado com os chamados tipos abertos, nos quais os seus particulares interessados gozam de alguma liberdade na fixação do seu conteúdo, ora alargando ora restringindo as faculdades reconhecidas aos titulares correspondentes direitos. No entanto, essa conciliação postula um limite natural daquela liberdade: não pode ir ao ponto de descaracterizar o tipo de direito real, rompendo com os seus traços essenciais ou subvertendo-o.¹²²

Em relação ao tipo de condomínio de lotes, a complexidade da vida nas cidades brasileiras exigiu uma figura híbrida de tipo que une a regulação dos loteamentos e de parcelamento do solo urbano, e a regulação de condomínio.

Daí ser necessário fazer uma reconstrução histórica e normativa dos tipos de condomínios e dos tipos de loteamentos, para a devida compreensão do tipo de condomínio de lotes.

¹²² OLIVEIRA, Francisco Cardozo. Direito à cidade: moradia, atividade empresarial e sustentabilidade. **Revista Jurídica do Unicuritiba**, Curitiba, n. 23, Temática n. 7, 2009, 130-149.

4.1 REGULAÇÃO JURÍDICA DOS TIPOS DE CONDOMÍNIO

A legislação de condomínio, incorporação imobiliária e loteamento no Brasil têm lacunas, é fragmentada e ao mesmo tempo pode ser entrelaçada. Não há como segregá-la, como se fosse precipuamente para um determinado instituto. A legislação aplicável ora referiu-se a um deles, ora a mais de um, por similaridade, causando confusão de conceitos, dependência e complementação.

A doutrina e os profissionais da área imobiliária construíram uma verdadeira confusão de conceitos sobre os vários tipos de condomínio e loteamento, que merecem ser elucidados na medida em que várias expressões foram utilizadas como sinônimas para aproveitamento condominial do espaço e parcelamento do solo. As expressões mais utilizadas, muitas delas com o mesmo significado são: condomínio especial, condômino edilício, condomínio de casas, condomínio especial de casas térreas e/ou assobradadas, condomínio fechado, condomínio horizontal, loteamento convencional ou comum, loteamento convencional fechado, loteamento fechado e o mais recente instituto jurídico denominado condomínio de lotes.

Para maior esclarecimento do tema, passa-se a fazer uma diferenciação dos vários tipos de condomínios de edificação e loteamentos e as denominações que lhes foram atribuídas, tratando inicialmente da natureza jurídica do condomínio.

4.2 NATUREZA JURÍDICA DO CONDOMÍNIO

A natureza jurídica é definida por Maria Helena Diniz como sendo “a afinidade que um instituto tem em diversos pontos, com uma grande categoria jurídica, podendo nela ser incluído o título de classificação.”¹²³ Dessa forma, busca-se sua essência para classificá-lo dentro do universo de figuras existentes no Direito Privado.

A propriedade horizontal é o direito que se exerce sobre um ou mais andares ou apartamentos de um edifício, que tenham sido adquiridos por vários proprietários de forma separada, os quais têm direitos e obrigações em comum. A propriedade horizontal, por conseguinte, é a instituição jurídica vinculada à divisão e organização dos imóveis resultantes da segregação de uma construção comum. Essa

¹²³ DINIZ, Maria Helena. **Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro interpretada**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 101.

propriedade regulamenta a maneira em que se divide o imóvel e a sua relação com os restantes bens privados e comuns do edifício. Em um edifício existem, portanto, diferentes proprietários. Cada proprietário dispõe de um ou mais apartamentos, mas ninguém é dono do edifício na sua totalidade. A todas aquelas propriedades individuais junta-se a propriedade comum de espaços como o hall de entrada, paredes mestras, solo, os corredores, os elevadores, entre outras áreas. O direito de propriedade horizontal supõe que o proprietário de um apartamento tem uma percentagem de propriedade sobre os espaços comuns. Essa parte é inerente à propriedade do apartamento e inseparável desta.

A determinação de sua definição é trabalho difícil, pois abrange especificidades que a diferenciam do condomínio tradicional, ao mesmo tempo em que a ideia deste instituto está contida na figura do condomínio edilício. A definição do art. 1.314 do Código Civil aplica-se às áreas comuns do edifício; no entanto, é insuficiente para definir o condomínio edilício pelas suas próprias características, que abrange além das áreas comuns, reguladas pelos institutos do condomínio tradicional, as unidades privativas, que se regulam pelo direito de propriedade.

A ideia de condomínio tradicional está inserida no conceito de condomínio edilício. A propriedade horizontal não se aplica à comunhão para o indiviso tradicional por ter natureza complexa que reúne com propriedade e domínio exclusivo, uma vez que é formada por dois espaços diferentes: as áreas comuns, regidas pelas regras de condomínio tradicional e as unidades autônomas, sob as quais os condôminos exercem domínio exclusivo. Esta interpretação é coerente com os §§ 1º. e 2º. do art. 1.331 do Código Civil, ao dispor que “pode haver em edificações partes que são propriedade exclusiva, e partes que são propriedade comum dos condôminos”.

Dessa forma, as partes cuja utilização é integralmente independente, tais como salas, escritórios e apartamentos entre outros, contém as respectivas frações ideais no solo e nas outras partes comuns e se referem à propriedade exclusiva, podendo ser alienadas e gravadas livremente por seus proprietários, exceto os abrigos para veículos, que não é legalmente permitida sua locação ou venda a pessoas que não morem no empreendimento imobiliário, exceto se houver permissão prevista na respectiva convenção condominial.

Por outro lado, o solo, a estrutura física do prédio, o telhado, a rede geral de distribuição de água, esgoto, gás e eletricidade, entre outros, inclusive as áreas

públicas internas, são utilizados em comum pelos condôminos, não podendo ser alienados separadamente ou divididos.

Caio Mário da Silva Pereira esclarece o caráter complexo da propriedade horizontal ao ressaltar a coexistência da propriedade individual e propriedade coletiva, não se podendo conceber o domínio sobre a unidade autônoma sem o condomínio das partes comuns.¹²⁴

O caráter complexo da natureza jurídica muito dificulta a sua conceituação. O esforço para conceituar sua natureza jurídica está na impossibilidade de seu enquadramento, tanto na propriedade privada como na propriedade coletiva. Não há propriedade privada ou sequer coletiva, mas apenas sua concomitância, como um direito real moderno, no qual não se nega existir a unidade independente (particular) nem a propriedade coletiva, nas áreas de uso comum.

A teoria acima descrita sobre a natureza jurídica do condomínio edilício assemelha-se à teoria de Planiol, Ripert¹²⁵ e Baudry-Lacantinerie¹²⁶, que entendem ser o condomínio em edifícios de apartamentos uma mistura de propriedade individual e de condomínio, uma vez que há justaposição de propriedades distintas e exclusivas ao lado do condomínio de partes do edifício que são forçosamente comuns.

Apesar da despersonalização do condomínio, o síndico é a pessoa eleita em assembleia para representar o condomínio judicial e extrajudicialmente, praticando todo e qualquer ato em defesa dos interesses comuns. A convenção constitui-se em um instrumento escrito que se destina a disciplinar as relações entre os condôminos no tocante à propriedade comum, estabelecendo-se direitos e deveres e obrigando de um modo geral os condôminos e os terceiros a participarem do condomínio.

A convenção é instrumento obrigatório que, por sua natureza contratual, sujeita todos os condôminos a respeitá-la e, uma vez registrada, adquire natureza erga omnis, aplicando-se aos condôminos e não condôminos. Conforme dispõe o art. 24 da Lei de Condomínios e Incorporações, será realizada obrigatoriamente uma vez ao ano a assembleia geral para deliberar sobre as despesas ordinárias e decidir as matérias de interesse geral do condomínio.

¹²⁴ PEREIRA, CAIO MARIO DA SILVA. **Condomínio e incorporações**. 10. ed. Atual. Rio de Janeiro: Forense, 1994, p. 79.

¹²⁵ PLANIOL, Marcel e RIPERT, George. **Traité pratique de droit civil**. v. 30, n° 319, Paris: 1926;

¹²⁶ BAYDRY-LACANTINERIE, Gabriel. **Traité therique et pratique de droit civil**. Paris: 1905, p. 226.

A todos os condôminos é atribuído o direito de participar, manifestar-se e votar nas assembleias gerais, desde que estejam adimplentes com suas obrigações. Ressalte-se que esse direito não é exclusivo do proprietário de unidade autônoma, mas do condômino, ou seja, aquele que participa ativamente da vida do condomínio. Nesse sentido, o não proprietário, a exemplo do locatário, tem o direito de participar das assembleias gerais.

Na propriedade horizontal, a compropriedade das partes de uso comum e a propriedade individual da unidade autônoma garantem uma condição única ao condômino. Somente essa simbiose orgânica dos dois conceitos, na criação de um direito complexo, é que oferece justificativa precisa aos direitos e aos deveres dos condôminos.¹²⁷

O Código Civil de 2002 dispõe nos arts. 1.335 e 1.336 o rol de direitos e deveres dos condôminos, sendo que entre os principais deveres figura o de concorrerem para as despesas do condomínio, expressão ampla que abrange não somente as verbas despendidas com a conservação ou manutenção do edifício, mas também as destinadas a obras ou inovações aprovadas pela assembleia do condomínio.¹²⁸

Cabe ressaltar também que, do ponto de vista do direito tributário, cada unidade autônoma será tratada como prédio isolado, para que o condômino seja titular no pagamento das importâncias relativas aos impostos e taxas federais, estaduais e municipais.

4.2.1 Condomínio em Geral

A definição de propriedade liga-se à ideia de assenhramento de um em exclusão de outro sujeito. A definição de condômino “compreende o exercício do direito dominial por mais de um dono, simultaneamente, ocorrendo uma aparente contradição entre as duas noções” quer sejam “a de propriedade, que é exclusiva e exclusivista, e o conceito de condomínio, que se assenta na comunidade de direitos”. Surge o conceito de propriedade em comum, em que duas ou mais pessoas têm propriedade sobre o mesmo bem, tornando-se uma pluralidade subjetiva.

¹²⁷ PEREIRA, 1994, p. 93.

¹²⁸ BRASIL. Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 9 abr. 2018.

Caio Mário da Silva Pereira assim define condomínio:

[...] a mesma coisa pertence a mais de uma pessoa, cabendo a cada uma delas igual direito, sobre o todo e cada uma de suas partes. O poder é atribuído a cada condômino, não sobre uma parte determinada da coisa, porém sobre ela em sua integralidade, assegurando-se a exclusividade jurídica ao conjunto de comproprietários em relação a qualquer pessoa estranha, e disciplinando-se os respectivos comportamentos, bem como a participação de cada um em função da utilização do objeto. [...] a cada condômino é assegurada uma quota ou fração ideal da coisa, e não uma parcela material desta.... mas que todos os comunheiros têm direitos qualitativamente iguais sobre a totalidade dele, limitados contudo na proporção quantitativa em que concorre com os outros comproprietários na titularidade sobre o conjunto.¹²⁹

A ideia mestra do condomínio está no exercício conjunto das faculdades inerentes ao domínio pela diversidade de sujeitos, de forma que cada condômino tenha um poder jurídico sobre a coisa na sua integralidade, em projeção de sua quota ideal, sem excluir idêntico poder nos consórcios ou coproprietários.¹³⁰ Atualmente, as disposições legais sobre o condomínio geral estão no Código Civil de 2002, arts. 1.314 a 1.330, com as subdivisões em condomínio voluntário e condomínio necessário.

4.2.2 Condomínio Necessário, Forçado ou Legal

Essa modalidade de condomínio é aplicada para bens cuja divisão deve ser permanentemente mantida. A tapagem e separação de prédios que se fazem nas paredes, muros, cercas ou valas podem gerar o condomínio sobre uns e outros, quando levantados ou abertos na linha divisória das propriedades verticais. Este tipo de condomínio é considerado especial e é regulamentado no Capítulo de Direito de Vizinhaça do Código Civil (art. 1.297 e seguintes) e se configura como um condomínio forçado ou necessário. Washington de Barros Monteiro ensina que esse condomínio é de modalidade especial, sendo tais obras comuns aos proprietários confinantes, salvo prova em contrário, sendo o custeio das despesas com a

¹²⁹ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 119-121.

¹³⁰ PEREIRA, *Ibid.*

construção da tapagem ou obra divisória por conta dos proprietários vizinhos, na qualidade de comunheiros, sem causar dano ou prejuízo ao outro.¹³¹

O condomínio em edifício de apartamentos ou condomínio edilício e a sua mais recente alteração contendo o condomínio de lotes estão previstos no Código Civil. Ambos serão tratados adiante e são o tema em foco desta dissertação.

4.2.3 Condomínio Edilício

Os vários tipos de condomínio não devem ser estudados sem referência ao contexto histórico e social da época em que foram instituídos, pois as influências transformadoras do ponto de vista legislativo e do papel da propriedade não podem ser desconsideradas nessa análise. A propriedade coletiva tinha um caráter individualista, pois o acesso ao bem imóvel não era facultado a toda coletividade. Atualmente, é fundamental que o interesse coletivo seja priorizado ao interesse individual.

O condomínio em edifícios surgiu após a Primeira Guerra Mundial, com a crise da habitação, em razão do desenvolvimento das cidades e consequente valorização dos terrenos urbanos, surgindo a necessidade de se melhorar o aproveitamento do solo. O Decreto nº. 5.481, editado em 25 de junho de 1928¹³², continha reduzido número de artigos e era insuficiente para reger os problemas que surgiam nos condomínios horizontais. Esse diploma legal foi responsável em grande parte pela verticalização da cidade do Rio de Janeiro. Por esse Decreto ficava permitido o fracionamento da propriedade em unidades pertencentes a diferentes proprietários em uma mesma edificação, desde que esta possuísse no mínimo cinco pavimentos. Coincidindo com a ampliação do uso do concreto armado na década de 1920, ficaram, pois, instituídos os instrumentos de suporte ao aproveitamento das áreas mais nobres do centro e zona sul da cidade do Rio de Janeiro de forma rentável, dentro da lógica de produção do espaço em uma cidade em processo de modernização. Com a edição desse Decreto, tornou-se possível a existência de

¹³¹ MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil**. Direito das Coisas. 35. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 209.

¹³² BRASIL. Decreto nº 5.481, de 25 de junho de 1928. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1910-1929/D5481-1928.htm>. Acesso em: 29 jan. 2018.

duas casas em um mesmo lote, criando-se a possibilidade de duplicação da população residente nos subúrbios da cidade.¹³³

Disponha o art. 1º. do referido diploma legal que:

Art. 1º. - Os edifícios de dois ou mais pavimentos construídos de cimento armado ou material similar incombustível, sob a forma de apartamentos isolados, entre si, que contiverem cada um, pelo menos, três peças, e destinados a escritórios ou residências particulares, poderão ser alienados, no todo ou em parte, objetivamente considerados, e constituirá cada apartamento propriedade autônoma sujeita às limitações estabelecidas nesta Lei.¹³⁴

Em 5 de junho de 1948 foi editada a Lei nº 285¹³⁵, que permitiu a divisão da propriedade em parcelas autônomas em edificações de dois ou mais pavimentos em um mesmo lote. Antes desse diploma legal, a divisão da propriedade em parcelas só podia se dar em edificações com cinco ou mais pavimentos, ou seja, nas áreas centrais e mais nobres do Rio de Janeiro, conforme o Decreto Legislativo nº 5.481/1928.

O Projeto de Lei de Caio Mário da Silva Pereira, transformado na Lei nº. 4.591/1964¹³⁶, representou um verdadeiro marco jurídico para o mercado imobiliário brasileiro.¹³⁷ Como consequência natural do desenvolvimento e crescente ampliação dos centros urbanos, foi revogado o Decreto nº. 5.481/1928 mediante a promulgação da Lei nº. 4.591/1964¹³⁸, que atualizou o regime condominial dos prédios de vários andares, adequando-o à vida moderna para evitar abusos e definindo, com precisão, os direitos e deveres dos incorporadores e adquirentes das unidades condominiais. Racionalizou-se a concentração de espaços nas cidades maiores, possibilitando a maior exploração sobre o mesmo solo, por mais de um proprietário.¹³⁹

¹³³ REZENDE, Vera Lucia Ferreira Motta. Planos, Regulação Urbanística e Intervenções Urbanas no Rio de Janeiro: Diferenças entre Pensar e Produzir a Cidade. **Cadernos de Pós-Graduação em Arquitetura e Urbanismo**, 2015, p. 71. Disponível em:

<file:///C:/Users/alber/Documents/D%23Formatacao%20Textos/Dissertacao/DIS0001%23%20Fernanda%20Guimaraes%2015Dez17/8801-36085-1-PB.pdf >. Acesso em: 20 fev. 2018.

¹³⁴ O art. 1º. do Decreto 5.481/1928 foi modificado pelo Decreto-lei nº. 5.234/1943 e pela Lei nº. 285/1948.

¹³⁵ BRASIL. Lei nº. 285, de 5 de junho de 1948. Disponível em:

<www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1930-1949/L285.htm>. Acesso em: 29 jan. 2018.

¹³⁶ Brasil. Lei nº. 4.591, de 16 de dezembro de 1964. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4591.htm>. Acesso em 6 ago. de 2017.

¹³⁷ PEREIRA, 2000, p. 169.

¹³⁸ Com as alterações dadas pela Lei nº. 4.864, de 29 de novembro de 1965.

¹³⁹ AGHIARIAN, Hércules. **Curso de Direito Imobiliário**. 4. ed. Rio de Janeiro: Lume Juris, 2003, p. 206.

Considerando-se o bem imóvel, o Código Civil de 1916¹⁴⁰ não cogitava sobre a divisibilidade de edifício por planos horizontais. Aceitava a divisibilidade que se procedia por planos verticais, geradores das chamadas “casas de meia parede”, a que atribuía normas reguladoras de direito de vizinhança.¹⁴¹ Permite-se transcrever os arts. 642 a 645 do Código Civil de 1916:

Art. 642. O condomínio por meação de paredes, cercas, muros e valas regula-se pelo disposto neste Código, artigos 569 a 589 e 623 a 634.

Art. 643. O proprietário que tiver direito a estrear um imóvel com paredes, cercas, muros, valas ou valados, tê-lo-á igualmente a adquirir meação na parede, muro, vala, valado ou cerca do vizinho, embolsando-lhe metade do que atualmente valer a obra e o terreno por ela ocupado.

Art. 644. Não convindo os dois no preço da obra, será este arbitrado por peritos, às expensas de ambos os confinantes.

Art. 645. Qualquer que seja o preço da meação, enquanto o que pretender a meação, enquanto o que pretender a divisão não o pagar ou depositar, nenhum uso poderá fazer da parede, muro, vala, cerca, ou qualquer outra obra divisória.¹⁴²

O condomínio em edifícios de apartamento ou condomínio horizontal foi regulamentado pelo Decreto nº. 5.481/1928¹⁴³, atualmente revogado na sua integralidade pela Lei nº. 4.591/1964, cujas unidades autônomas podem ser destinadas a fins residenciais, profissionais ou comerciais, com as alterações da Lei nº. 4.865, editada em 30 de novembro de 1965.¹⁴⁴

O art.7º. da Lei nº. 4.591/1964 impunha a obrigatoriedade de instituir-se o condomínio por unidades autônomas por meio de atos entre vivos ou por testamento, sendo imprescindível a inscrição no registro de imóveis.

O Decreto nº. 55.815, de 8 de março de 1965,¹⁴⁵ dispôs sobre as regras para a escrituração dos registros imobiliários instituídos pela Lei nº. 4.591/1964, no Registro Geral de Imóveis.

¹⁴⁰ Brasil. Código Civil de 1916. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm>. Acesso em 6 fev. 2018.

¹⁴¹ PEREIRA, 2000, p.119 a 121.

¹⁴²BRASIL. Código Civil de 1916.

¹⁴³ BRASIL. Decreto nº. 5.481, de 25 de junho de 1928. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1910-1929/D5481.htm>. Acesso em: 30 jan. 2018.

¹⁴⁴ BRASIL. Lei nº. 4.865, de 30 de novembro de 1965. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/L4865.htm>. Acesso em: 15 fev. 2018.

¹⁴⁵ BRASIL. Decreto nº. 55.815, de 8 de março de 1965. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1950-1969/D55815.htm>. Acesso em: 15 fev. 2018.

Também conhecida como a Lei de Condomínios e Incorporações, a Lei nº. 4.591/1964 trata do condomínio em edificações (condomínio especial ou horizontal) e as incorporações imobiliárias, a serem analisadas adiante. “As edificações ou conjuntos de edificações, de um ou mais pavimentos, construídos sob a forma de unidades isoladas entre si, destinadas a fins residenciais ou não residenciais”, constituíam, cada unidade, propriedade autônoma, sujeita às limitações da referida Lei (art. 1º).¹⁴⁶ Cada unidade deveria ser assinalada por designação especial, numérica ou alfabética, para efeitos de identificação e discriminação e lhe caberia, como parte inseparável, uma fração ideal do terreno e coisas comuns, expressa sob a forma decimal ou ordinária. A unidade com saída para a via pública, diretamente ou por processo de passagem comum, era sempre tratada como objeto de propriedade exclusiva. A garagem para a guarda de veículos era considerada área de propriedade exclusiva, exceto se houvessem limites nos contratos imobiliários, e era vinculada à unidade habitacional a que correspondia, no caso de não lhe ser atribuída fração ideal específica de terreno.¹⁴⁷

A expressão condomínio edilício foi originariamente incluída no Código Civil de 2002. O condomínio edilício representa um tipo especial de condomínio, na qual há a combinação das regras aplicáveis à propriedade privada e à propriedade coletiva. A fusão entre esses dois direitos reais desafiou a constituição de uma disciplina jurídica especial, com estrutura própria e instituída especialmente para regulamentar a matéria.

O condomínio geral caracteriza-se pelo fato de existir, simultaneamente, dois ou mais direitos de propriedade incidindo sobre um mesmo bem, móvel ou imóvel; e o condomínio edilício, espécie do condomínio geral, que por sua vez refere-se exclusivamente aos imóveis onde coexistem partes comuns (vias públicas) e partes exclusivas.

O Código Civil de 2002 dedicou atenção especial ao condomínio nos edifícios de apartamentos ou edifícios, previsto nos arts. 1.331 a 1.358, que tomaram a denominação de condomínios edilícios. Também abordou e alterou dispositivos da Lei nº. 4.591/1964, mas silenciou sobre as novas demandas que na época já

¹⁴⁶ Condomínio Especial ou Horizontal, assim chamado porque visto, inicialmente, por edificação em planos horizontais, onde em cada andar edificado, passa a existir, reconhecidamente, unidades distintas em relação ao solo, ou mesmo, em relação à concepção medieval de propriedade como exclusiva, também, em relação a um único imóvel edificado sobre um único solo. (AGHARIAN, 2003, p. 207).

¹⁴⁷ Artigos 1º. a 4º. da Lei nº. 4.591, de 16 de dezembro de 1964.

existiam quanto aos condomínios complexos. Apesar das atualizações realizadas pelo Código Civil de 2002, na Lei de Condomínios e Incorporações, tal normativa continua sendo bastante atual e considerada referência no Direito Imobiliário. Uma característica essencial do condomínio edilício é a obrigatoriedade da edificação prévia do empreendimento para que seja legalmente constituído.

Os termos condomínio *sui generis*, propriedade horizontal, condomínio por andares e propriedade em planos horizontais são as denominações mais comuns dadas ao condomínio edilício que caracterizam essa modalidade de propriedade, mostrando que a denominação não é um assunto pacífico na doutrina e jurisprudência. O termo originário técnico mais utilizado continua sendo propriedade horizontal.

Arnaldo Rizzardo explica a origem da expressão “condomínio edilício”.

O termo cum significa conjuntamente, enquanto a palavra dominum expressa domínio, propriedade. Portanto, condomínio é propriedade conjunta. A palavra “edilício” - aedilitium, diz respeito à edificação - que pode ser de unidades em loteamento (casas) ou edifício de pavimentos – apartamentos, salas, etc. Assim, condômino edilício é a copropriedade numa edificação da qual constam unidades privativas autônomas, de uso exclusivo, e partes que são propriedade comum dos condôminos.¹⁴⁸

Para Maria Helena Diniz, o condomínio edilício "caracteriza-se juridicamente pela justaposição de propriedades distintas e exclusivas ao lado do condomínio de partes do edifício, forçosamente comuns."¹⁴⁹

O Código Civil instituiu o condomínio edilício no seu art. 1.331, § 1º. conceituado como uma espécie do condomínio geral, definido como as edificações com partes que são propriedades exclusivas de um condômino e partes que são propriedade comum a todos os moradores:

As partes suscetíveis de utilização independentes, tais como apartamentos, escritórios, salas, lojas, sobrelojas ou abrigos para veículos, com as respectivas frações ideais no solo e nas outras partes comuns, sujeitam-se à propriedade exclusiva, podendo ser alienadas e gravadas livremente por seus proprietários.¹⁵⁰

¹⁴⁸ RIZZARDO, Arnaldo. **Condomínio Edilício e Incorporação Imobiliária**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p.8.

¹⁴⁹ DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. Direito das Coisas. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 227.

¹⁵⁰ BRASIL. Código Civil, art. 1331, §1º.

No entanto, no § 2º. desse mesmo artigo, vedou a alienação separadamente ou mesmo a divisão, do “solo, a estrutura do prédio, o telhado, a rede geral de distribuição de água, esgoto, gás e eletricidade, a calefação e refrigeração centrais, e as demais partes comuns, inclusive o acesso ao logradouro público”.¹⁵¹

A propriedade exclusiva relativa ao condomínio edilício tem por objeto a unidade autônoma (apartamento, terraço de cobertura, se isso tiver estipulado na escritura de constituição do condomínio, sala de utilização profissional ou loja), sendo lícito ao seu titular não só ceder com esta o uso das partes e coisas comuns a estranho e imiti-lo na sua posse, mas também alienar ou gravar de ônus real cada unidade, sem o consentimento dos demais condôminos, exceto os abrigos para veículos que não poderão ser alienados ou alugados a pessoa estranha ao condomínio, salvo a expressa autorização na convenção de condomínio conforme dispõe o art. 1.331 §1º., com alteração da Lei no. 12.607/2012 e § 5º. do Código Civil.¹⁵²

O condomínio edilício é um instituto enquadrado exclusivamente na esfera dos direitos reais, classificado como um ente despersonalizado (erroneamente inserido na mesma natureza do espólio, herança jacente, herança vacante e sociedade irregular ou de fato), não estando apto para atuar no mundo jurídico como sujeito de direito. No entanto, o condomínio edilício surge da vontade dos condôminos e a sua duração se protraí indefinidamente no tempo. Apesar de não ser formalmente reconhecido pelo ordenamento jurídico como uma pessoa jurídica, o condomínio edilício, como ente atípico, atua perante a sociedade como um verdadeiro sujeito de direitos, dotado de plena capacidade e aptidão para adquirir direitos e contrair obrigações. Sua atuação não se limita a comprar, vender, empregar e recolher tributos, praticando também atos que somente a pessoa jurídica poderia praticar; projetam suas atividades continuamente para o futuro e situam-se, cada vez mais, nos polos de diversas relações jurídicas. O Enunciado nº. 90, aprovado na I Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Jurídicos do Conselho da Justiça Federal, dispôs sobre a necessidade de ser reconhecida a personalidade jurídica do condomínio edilício.¹⁵³

¹⁵¹ BRASIL. Código Civil, art. 1331, §2º.

¹⁵² DINIZ, 2015, p.254.

¹⁵³ CENTRO DE ESTUDOS JURÍDICOS DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. Enunciado nº. 90. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/718>>. Acesso em: 18 abr. 2018.

A Lei de Condomínios e Incorporações e o Código Civil de 2002 dispõem que, para ser possível a instituição de condomínio edilício, é necessária a existência de edificações, o que, inicialmente, não se observava no caso da venda de lotes em condomínio fechado.¹⁵⁴

4.2.4 Condomínio Especial de Casas Térreas ou Assobradadas

O art. 8º. da Lei de Condomínios e Incorporações¹⁵⁵ dispôs sobre um tipo de condomínio especial de casas térreas ou assobradadas ou horizontal, também denominado de condomínio deitado, loteamento fechado ou condominial. Trata-se de ocupação da terra por construções edificadas em um plano horizontal em que o empreendedor deveria vender a edificação pronta ou, ao menos, a aprovação de um projeto de construção.

O art. 8º. da Lei de Condomínios e Incorporações não faz qualquer menção à necessidade de permissão ambiental para edificação de incorporações. A matéria é tratada pela Resolução n.º 237, editada pelo CONAMA em 9 de dezembro de 1997¹⁵⁶, que não exige licenciamento ambiental para a atividade de condomínio edilício.

José Afonso da Silva esclarece que o art. 8º. da Lei n.º. 4.591/1964 foi editada com o objetivo público de:

possibilitar o aproveitamento de áreas de dimensão reduzida no interior das quadras que, sem arruamento, permitam a construção de conjuntos de edificações, em forma de vilas, sob regime condominial. (...) Quando, no entanto, a situação extrapola desses limites, para atingir o parcelamento de gleba com verdadeiro arruamento e posterior divisão da quadra em lotes, com aproveitamento das vias de circulação preexistentes, então aquele dispositivo não pode mais constituir fundamento do aproveitamento espacial, em forma de condomínio, porque aí existem formas de parcelamento urbanístico do solo que hão de reger-se pelas leis federais sobre loteamento e pelas leis municipais sobre a matéria urbanística, aplicáveis a esse tipo de urbanificação.¹⁵⁷

¹⁵⁴ BELO, Emília. **Lei nº 13.465/2017 inova e possibilita criação de condomínio de lotes**. 2 de agosto de 2017. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2017-ago-02/opiniao-lei-134652017-possibilita-criacao-condominio-lotes>>. Acesso em: 5 ago. 2017.

¹⁵⁶ BRASIL. Lei n.º. 237/97 do CONAMA. Disponível em: <<http://www.mma.gov.br/port/conama/res/res97/res23797.html>>. Acesso em: 15 fev. 2018.

¹⁵⁷ SILVA, 2006, p. 337/338.

O Código Civil de 2002 não prevê o condomínio de casas instituído pelo art. 8º da Lei nº. 4.591/1964, razão pela qual se entende que deve prevalecer o referido art. 8º da Lei de Condomínio e Incorporações como disciplinadora da matéria, por não colidirem com o novo diploma legal, já que não houve derrogação expressa; no entanto, poderia ter sido incluída no corpo do Código Civil de 2002, de forma específica.

A Lei nº. 4.591/1964 foi revogada em parte pelas disposições que conflitam com o novo Código Civil. As disposições sobre incorporações imobiliárias prevaleceram na totalidade da redação da referida Lei, bem como as disposições sobre o condomínio edilício de áreas térreas e assobradadas.

O condomínio especial de casas térreas ou assobradadas é considerado bairro urbanizado para fins residenciais ou recreativos, contendo conjunto de casas em vilas fechadas por portão de acesso à via pública protegido por muro e portaria, que controla a passagem. Outro exemplo é o clube de campo, dotado de vias públicas e praças particulares de áreas de lazer pertencentes ao domínio privado, autorregulamentado por convenções assembleares. Conforme dispõe a Lei nº. 4.591/1964, cada titular é proprietário de sua casa, podendo cercá-la conforme a convenção e aliená-la com o terreno reservado, não podendo separá-la do conjunto condominial e de apoderar-se das áreas comuns.

A primeira interpretação doutrinária entendeu ser este condomínio especial o condomínio nas vilas ou conjuntos residenciais urbanos e os clubes de campo, entre outros. Tal assertiva deu-se pela existência de moradias independentes, de propriedade exclusiva, contendo jardim e quintal privativos da propriedade e comunitariamente a utilização de piscinas, salões de jogos, jardins e as áreas de terreno que dão acesso à logradouro público e ligam as várias residências casas do conjunto, sendo que nas vilas, o acesso à via pública faz-se pelas chamadas ruas particulares, que terminam por um balão de retorno, no qual são manobrados os veículos.¹⁵⁸

É esclarecedor afirmar que nessa modalidade de condomínio (dito especial), inexistem áreas livres públicas, estradas, praças ou logradouros públicos na área condominial de que trata o mencionado art. 8º. da Lei de Condomínios e Incorporações. Os bens que integram a área condominial são propriedade exclusiva

¹⁵⁸ FRANCO, J. Nascimento; GONDO, Niske. **Condomínios em Edifícios**. 5. ed. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 1988, p. 7/8.

dos condôminos. No ato da aprovação do empreendimento e seu respectivo registro, não há obrigação jurídica de transferência das áreas internas comuns para a Entidade Municipal. Dessa forma, no conceito em foco não há bem público envolvido.

Não há dúvida sobre a separação entre bem público/privado no condomínio especial, ficando clara a inexistência de bem público. As questões que emergem da modalidade de expansão urbana denominada condominial são sobretudo as seguintes: ocorrência de praças e ruas particulares (não são logradouros públicos); possibilidade de bloquear o acesso ao condomínio à população em geral, através de portão ou portaria dividindo solo público e privado.

O tema é objeto de muita polêmica, entendimento equivocado dos conceitos e da própria lei que o regulamentou. Eurico de Andrade Azevedo delimitou de forma clara os conceitos e realçou as diferenças entre o condomínio de casas do art. 8º da Lei nº. 4.591/1964 (que denominou como loteamento fechado) e o loteamento convencional ou comum da Lei do Parcelamento de Solo. A diferença entre essas duas modalidades, é a afetação no loteamento comum das ruas e espaços ao Poder Público, tornando de livre utilização da população sem limitação, exceto por imposição geral do Poder Público Municipal. Os lotes têm saída direta ao logradouro público; e a gleba, que era indivisível, torna-se divisível em propriedades independentes e autônomas. Já no loteamento fechado os espaços internos e áreas livres permanecem de titularidade dos moradores, nos termos da convenção interna; os lotes têm saídas para os logradouros internos do condomínio que terminam em uma portaria para o acesso externo; e a gleba inicial não perde a sua caracterização; continuando, assim, como um todo integrado por lotes de utilização privativa e área de uso comum.¹⁵⁹

Quanto aos efeitos danosos desses tipos de empreendimentos, com o passar do tempo, tornam-se muito onerosos para o condômino. O tempo maltrata as vias internas, que ficam sem conservação em razão do alto custo da manutenção. Os condôminos aproximam-se do Poder Público Municipal para lhe transferir as vias internas e assumir a sua manutenção. Como se não bastassem essas dificuldades, surgem as inconsistências urbanísticas, pois normalmente a largura das ruas e suas inclinações estão fora dos padrões urbanísticos municipais.¹⁶⁰

¹⁵⁹ AZEVEDO, Eurico de Andrade. **Direito de Construir**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 1994, p. 114.

¹⁶⁰ SILVA, 2006, p.350-355.

Verificados os tipos de condomínio existentes, fundamentados no Código Civil e na Lei nº. 4.591/1964, cumpre verificar, na sequência, a regulação acerca dos loteamentos, constituídos com fundamento na Lei nº. 6.766/1979.¹⁶¹

4.3 A REGULAÇÃO JURÍDICA DO PARCELAMENTO DO SOLO NA FORMA DE LOTES (OU LOTEAMENTOS)

A legislação nacional previu, de forma incompleta e com obscuridade, o parcelamento de solo urbano e rural através da Lei nº. 58/1937, o que muito contribuiu para o avanço de loteamentos clandestinos. A Lei nº. 6.766, de 19 de dezembro de 1979, como já explicado, também denominada Lei de Parcelamento do Solo Urbano, foi um marco regulatório do parcelamento de solo no Brasil, concentrando em um diploma legal toda a sistemática do parcelamento. O parcelamento do solo urbano é instituto de Direito Urbanístico, cujo objetivo é organizar a área destinada à moradia, cuja divisão e redivisão deve ser realizada dentro dos trâmites legais.

O loteamento é uma das resultantes do parcelamento de solo, que é a subdivisão da gleba em lotes para edificação com aberturas, prolongamento, modificação ou ampliação de vias; e o desmembramento, que é a subdivisão de gleba, aproveitando-se o sistema viário existente com finalidade de loteamento. A equiparação do desmembramento ao loteamento ocorreu por obra da Lei de Parcelamento do Solo Urbano. O espaço integrado é o resultado do parcelamento urbano com a transformação da paisagem ocupada pela área antes da divisão, conferindo ao solo uma qualificação urbana, nascendo um novo bairro residencial; e essa nova realidade urbanística afeta a cidade, sobrecarregando seus equipamentos urbanos, malha viária, infraestrutura e sistemas públicos da cidade.¹⁶²

O loteamento é uma modalidade de parcelamento do solo em que uma gleba é subdividida em diversos lotes destinados à edificação, totalmente separados juridicamente uns dos outros, com a abertura de novas vias de circulação, de logradouros públicos ou seus prolongamentos, modificação ou ampliação das vias existentes e espaços públicos, que são transferidos à titularidade do Município,

¹⁶¹ BRASIL. Lei nº. 6.766, de 19 de dezembro de 1979. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6766.htm>. Acesso em: 4 fev. 2018.

¹⁶² AFONSO, Maria do Carmo de Toledo. **Parcelamento do solo urbano**: loteamento e desmembramento. Belo Horizonte: Lutador, 2007, p. 17/18.

utilizando a infraestrutura básica do Poder Público Municipal, desde que dentro das regras de urbanização preceituadas no Plano Diretor Municipal.

Além das normas federais relativas ao loteamento, os Estados e Municípios também podem legislar complementarmente sobre a matéria, de maneira a atender as peculiaridades regionais e locais. É o fazem principalmente os Municípios, com a finalidade de disciplinar urbanisticamente os loteamentos, de forma a integrá-los na paisagem urbana já existente. Assim, o loteamento convencional está subordinado a uma legislação própria – federal e municipal – e eventualmente também estadual – que ordena desde a formação até a sua alienação e a utilização dos lotes, dos espaços livres e das vias públicas de uso comum do povo.

No tocante ao parcelamento de área, a infraestrutura concedida pelos Municípios são equipamentos urbanos de escoamento das águas pluviais, iluminação pública, esgotamento sanitário, abastecimento de água potável, energia elétrica pública e domiciliar e vias de circulação. A Lei de Parcelamento do Solo Urbano manteve, na prática, quase a totalidade das exigências do Decreto-Lei nº. 58/1937 para a liberação e aprovação de loteamentos.

Por fim, é de se notar que, com o suporte na Lei de Parcelamento do Solo Urbano ou Lei Lehman, os movimentos sociais em muito influenciaram a ação da administração local, não só na instituição de serviços públicos e de infraestrutura urbana, mas também na transformação do status legal da periferia. Uma das principais reivindicações dos movimentos sociais era a legalização das propriedades na periferia. Eles forçaram as administrações municipais a conceder várias anistias aos incorporadores ilegais, tornando possível a regularização de seus lotes e trazendo-os para o mercado formal de imóveis.

A aprovação da Lei Lehman, em 1979, tornou mais fácil acionar judicialmente incorporadores imobiliários que vendiam terras sem a infraestrutura requerida e determinada pela lei e, dessa forma, desencorajou essa prática comum. No entanto, ela também diminuiu o estoque de lotes regulares e baratos disponíveis, já que o valor dos terrenos aumentou como resultado tanto da construção de infraestrutura e equipamento urbano quanto da regularização de lotes. Como incorporações legais e lotes em áreas com melhor infraestrutura são obviamente mais caros do que lotes ilegais em regiões precárias, os bairros que receberam essas melhorias tornaram-se muito mais caros para a já empobrecida população.

A regulação do parcelamento do solo urbano em seu aspecto urbanístico tornava-se necessária na década de 1960. Hely Lopes Meirelles encarregou-se da elaboração de um anteprojeto de lei, apresentado ao Ministério do Planejamento no ano de 1966. Durante a tramitação do anteprojeto de lei perante os órgãos federais seu conteúdo foi desfigurado, dando origem ao Decreto-Lei nº. 271, editado em 28 de fevereiro de 1967, que teve pouco impacto no regime jurídico dos parcelamentos do solo.¹⁶³

Como afirma Hely Lopes Meirelles, foram retirados do anteprojeto apenas alguns dispositivos, quebrando todo o sistema e dando origem ao atual Decreto-Lei nº. 271/1967, que trouxe ainda mais dificuldade e confusão ao setor imobiliário pela manutenção obsoleta da legislação anterior (Decreto-Lei nº. 58/1937 e seu Regulamento, Decreto nº. 3.079/1938 e determinação da aplicação de condomínios e loteamentos (Lei nº. 4.591/1.964)).¹⁶⁴

O Decreto-Lei nº. 271/1967¹⁶⁵ normatizou o loteamento urbano, diferentemente do Decreto-Lei nº. 58/1937, que regulou tanto os loteamentos de imóveis urbanos quanto os imóveis rurais. Referido diploma legal dispôs sobre o loteamento urbano e a responsabilidade do loteador, concessão de uso e também equiparou o condomínio ao loteamento.

O Decreto-Lei nº. 271/1967 assim definiu o loteamento urbano:

Art. 1º O loteamento urbano rege-se por este decreto-lei.

§ 1º Considera-se loteamento urbano a subdivisão de área em lotes destinados à edificação de qualquer natureza que não se enquadre no disposto no § 2º deste artigo.

§ 2º Considera-se desmembramento a subdivisão de área urbana em lotes para edificação na qual seja aproveitado o sistema viário oficial da cidade ou vila sem que se abram novas vias ou logradouros públicos e sem que se prolonguem ou se modifiquem os existentes.

§ 3º Considera-se zona urbana, para os fins deste decreto-lei, a da edificação contínua das povoações, as partes adjacentes e as áreas que, a critério dos Municípios, possivelmente venham a ser ocupadas por edificações contínuas dentro dos seguintes 10 (dez) anos.

¹⁶³ BRASIL. Decreto-Lei nº. 271, de 28 de fevereiro de 1967. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del0271.htm>. Acesso em: 2 mai. 2018.

¹⁶⁴ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito de Construir**. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 262.

¹⁶⁵ BRASIL. Decreto-Lei nº 271, de 28 de fevereiro de 1967. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del0271.htm>. Acesso em: 5 ago. 2017.

O diploma legal não conceituou o termo lote, apesar de empregá-lo. Dessa forma, pairou dúvida quanto à diferenciação do loteamento do simples desdobro e do desdobramento. O Decreto-Lei nº. 271/1967 não trouxe critério de diferenciação desses conceitos, cabendo ao intérprete elucidá-lo. Nos §§ 1º. e 2º. do art. 1º., resolveu-se em parte o problema, definindo loteamento e desmembramento, o que o art. 2º., §§ 2º. e 3º., da Lei nº. 6.766/1979, posteriormente, passou a repetir quase que integralmente.

O art. 3º. do Decreto-Lei nº. 271/1967 dispôs que se aplicaria aos loteamentos a Lei nº. 4.591/1964 (Lei de Condomínios e Incorporações), “equiparando-se o loteador ao incorporador, os compradores de lote aos condôminos e as obras de infraestrutura à construção da edificação”. Esse dispositivo trouxe mais controvérsia do que solução, pois o regime jurídico das incorporações imobiliárias não tem proximidade com o do parcelamento. O diploma não previu áreas mínimas aos lotes, não dispôs sobre a infraestrutura do loteamento, sobre os equipamentos públicos, logradouros, ou seja, não significou quase avanço algum na matéria.¹⁶⁶

O art. 2º. do referido diploma legal determinou que o Banco Nacional de Habitação, no prazo de 90 dias, baixaria normas gerais de diretrizes, apresentação do projeto, especificações técnicas e dimensionais, e aprovação quanto aos loteamentos. Ocorre que tal norma nunca foi editada. Ainda, o seu § 1º. determinou que o Poder Executivo, dentro de 180 dias regulamentaria o Decreto-Lei nº. 271/1967, especialmente quanto à aplicação da Lei nº. 4.591/1964 aos loteamentos, o que não ocorreu. Somente em março de 1977, o senador Otto Cyrillo Lehmann apresentou um projeto de lei no Senado Federal que se tornaria posteriormente a Lei nº. 6.766/1979, também conhecida como Lei Lehmann ou Lei do Parcelamento do Solo, a ser estudada adiante.

Defendendo a possibilidade da criação do condomínio de lotes, alguns juristas argumentam que tais leis tiveram origem do que já estabelecia o Decreto-Lei nº. 271/1967, o qual equiparou o condomínio ao loteamento. Ocorre, no entanto, que tal dispositivo deveria ser regulamentado dentro de 180 dias da sua publicação, o que nunca ocorreu.

¹⁶⁶ RIBEIRO, João Ronaldo. **As normas em âmbito federal sobre o parcelamento do solo no Brasil:** evolução histórica, questões controvertidas e delineamento do âmbito de incidência. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 15 fev. 2017. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.588433&seo=1>>. Acesso em: 5 fev. 2018.

A Lei nº. 6.766/79 (a Lei do Parcelamento de Solo) derogou o Decreto-lei nº. 271/1967 na seguinte matéria, qual seja, a definição de loteamento e desmembramento constante do art. 1º., §§ 1º. e 2º., do Decreto-lei nº. 271/67). As demais disposições do referido Diploma Legal continuam plenamente vigentes. Cabe ressaltar que também está vigente o seu art. 3º, dispondo que “aplica-se aos loteamentos a Lei nº. 4.591, de 16 de dezembro de 1964, equiparando-se o loteador ao incorporador, os compradores de lotes aos condôminos e as obras de infraestrutura à construção de edificação”.

4.4 LOTEAMENTOS E SUA RELAÇÃO COM O CONDOMÍNIO DE LOTES

A figura do condomínio de lotes incorpora um desdobramento que pode ser identificado em dois institutos: o loteamento e o condomínio; ambos os institutos voltados para atender a demanda de moradia urbana; assim, o condomínio de lotes se insere na dinâmica de exigências de moradia colocada pelo desenvolvimento das cidades no Brasil. Contudo, a esta altura, convém analisar o desdobramento do condomínio de lotes a partir do instituto do loteamento, uma vez que anteriormente já ficaram delineados os contornos do condomínio.

4.4.1 Loteamento Convencional ou Comum

A Lei Lehman definiu o loteamento convencional, também denominado loteamento comum, modalidade de parcelamento do solo, como um loteamento para fins urbanos, aberto e sem muros; ou seja, sem fechamento do loteamento por muros. É uma espécie de parcelamento do solo, dispondo o § 1º. do art. 2º. que é uma “subdivisão de gleba em lotes destinados à edificação, com abertura de novas vias de circulação que são transferidas à titularidade do Município, de logradouros públicos ou prolongamentos, modificação ou ampliação das vias existentes”. O terreno original é dividido em lotes individualizados e legalmente segregados como unidades bastantes em si mesmas, inexistindo o estado e a pluralidade de comunhão, originando um novo bairro, obviamente com urbanidade, composto por vias, estradas e caminhos que se tornam públicos mediante registro imobiliário.

Assim sendo, os espaços públicos pertencem ao Município e podem ser utilizados por qualquer pessoa além dos titulares dos lotes.¹⁶⁷

Cabe esclarecer que loteamento não é condomínio, apesar de tanta confusão de nomenclatura e desentendimento mesmo dos profissionais da área, mas apenas um conjunto (juridicamente separado) de propriedades cujos donos unem interesses, compartilham certas facilidades e dividem as despesas de interesse comum, por meio de uma associação. A cobrança de tais despesas de manutenção é controversa. No condomínio, o dever de participar das despesas existe por força de lei (art. 1.336, inciso I, do Código Civil), caracterizando-se como uma obrigação *propter rem*. A discussão sobre as associações de moradores, cuja problemática é justamente a ausência de obrigação legal de contribuir com as despesas, é, assim, totalmente inaplicável ao loteamento.

Eurico de Andrade Azevedo esclarece o texto legal sobre o loteamento convencional como a:

[...] divisão de uma gleba em lotes, que passam a ter vida autônoma, com acesso direto à via pública. A gleba parcelada perde a sua individualidade, a sua caracterização originária, dando nascimento a várias parcelas individualizadas, que recebem o nome de "lotes". Daí a denominação de 'loteamento'.¹⁶⁸

O parcelamento do solo pode ter finalidades rurais e urbanas. No primeiro caso é regulado pelo Direito Agrário, sujeitando-se aos preceitos do Estatuto da Terra e às normas complementares do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA). "O parcelamento para fins urbanos, ou parcelamento urbanístico, destina-se a integrar a gleba na cidade, permitindo que ela passe a ter usos urbanos, ou seja, uso residencial, comercial, industrial e institucional".¹⁶⁹

Os espaços livres tornam-se inalienáveis mediante a aprovação do loteamento pelo Poder Público Municipal e seu consequente registro.¹⁷⁰

¹⁶⁷ PESSOA, Álvaro. O Loteamento e o Condomínio no Desenvolvimento Urbano Brasileiro. **Boletim Informativo do Departamento de Assistência Jurídica e Consultiva aos Municípios, da Secretaria da Justiça do Estado do Rio de Janeiro** - nº 40, ano IV, dez/1978. Disponível em: <www-antigo.mpmg.mp.br/portal/public/interno/arquivo/id/4341>. Acesso em: 25 jan. 2018.

¹⁶⁸ AZEVEDO, Eurico de Andrade. Loteamento Fechado. **Revista de Direito Imobiliário**, v. 11, jan/jun - 1983, p. 65. Disponível em:

<<http://www.irib.org.br/app/webroot/publicacoes/RDI011/pdf.PDF>>. Acesso em: 30 Jan. 2018.m

¹⁶⁹ AZEVEDO, 1983, p. 65.

¹⁷⁰ BARROSO, Roberto. O Município e o Parcelamento do Solo Urbano. **Revista de Direito Administrativo**. V. 194, p. 54-62.

Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/issue/view/2427>> e

Roberto Barroso analisa ainda a existência de um concurso voluntário (art. 4º. da Lei Lehman), com a transferência de parcela da propriedade privada para o Patrimônio Público Municipal, gravado de indisponibilidade, com destinação, no âmbito comunitário do bairro.¹⁷¹

O loteador propõe e a Administração do Município aceita a transferência à municipalidade do domínio e posse dos espaços destinados às vias e praças e aos espaços de uso comunitário integrantes do conjunto urbanístico cuja aprovação é proposta. Com o pedido de aprovação do loteamento, o particular dá início ao processo de formação do "Concurso Voluntário", por via do qual passarão ao domínio público as áreas destinadas ao sistema de circulação (ruas e praças), à implantação de equipamentos urbanos e comunitários (escola, posto de saúde, etc), bem como a espaços livres de uso público, de proteção ambiental ou de preservação paisagística.

Esses espaços, destinados à afetação ao interesse público ou a acudirem ao bem geral da comunidade passarão a integrar o patrimônio público municipal, no qual haverão de ficar gravados de indisponibilidade, por constituírem parcela do loteamento destinada à satisfação do interesse público, especialmente no âmbito comunitário do bairro.¹⁷²

4.4.2 Loteamento Convencional Fechado - Modalidade Informal e Ilegal, Carente de Regulamentação no Ordenamento Jurídico Brasileiro até a Promulgação da Lei nº. 13.465/2017

Muitas foram as mudanças na sociedade e no mercado nos últimos desde 1955, surgindo novas necessidades e, com isso, aparecendo lacunas na legislação sobre condomínio e incorporação imobiliária. A proliferação de condomínios complexos, das comunidades planejadas, ou seja, de empreendimentos desenvolvidos em múltiplas fases e dirigidos a uma diversidade de grupos de pessoas com distintos interesses, por vezes, congregando atividades residenciais, comerciais e de serviços e até mesmo industriais, surgindo a premente necessidade de revisão da Lei dos Condomínios e Incorporações para atender às necessidades da sociedade contemporânea.¹⁷³

Antes da edição da Lei nº. 13.465/2017, a existência do condomínio convencional fechado, também denominado condomínio fechado, condomínio de

<<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/45896/46790>>. Acesso em: 25 jan. 2018.

¹⁷¹ BARROSO, op. cit.

¹⁷² BARROSO, op. cit.

¹⁷³ ROCHA DOS SANTOS, Lourdes Helena. **Os 50 anos da Lei de Condomínios e Incorporações Imobiliárias**, 2015, p. 163. Disponível em:<<http://construcaomercado.pini.com.br/negocios-incorporacao-construcao/163/os-50-anos-da-lei-de-condominios-e-incorporacoes-imobiliarias-338011-1.aspx>>. Acesso em 5 fev. 2018.

lotes ou loteamento fechado, estava embasada somente em construções doutrinárias sobre o tema e também em leis municipais. A falta de suporte legal acarretou insegurança jurídica, pois muitos Municípios, cartórios e corregedorias estaduais não reconheciam essa figura, entendendo ser um negócio jurídico ilícito. A carência de legislação sobre o condomínio fechado ou de lotes levou muitos Municípios a editar leis estabelecendo a possibilidade de sua implementação.

O loteamento convencional fechado, assim considerado e adotado no mercado imobiliário, antes da edição da Lei nº 13.465/2017, é cercado por muros e contém portões de entrada e de saída para os moradores, visitantes e prestadores de serviços. Foi concebido para favorecer, em termos práticos, a privatização do uso das áreas públicas dos loteamentos, tais como ruas, praças, áreas verdes e áreas de lazer, ignorando a legislação civil e urbanística. Conforme explanado nos capítulos anteriores, os motivos principais que estimularam sua instituição não só no Brasil como também em outros países, foram a violência crescente, a ocupação desordenada do solo e a degradação das áreas nobres das cidades, prometendo uma melhor qualidade de vida aos seus moradores, em substituição aos espaços públicos disponíveis. A urbanização desorganizada trouxe consequências negativas ao aspecto estrutural e social, mormente a deficiência dos sistemas de transporte, o congestionamento do trânsito de automóveis, ocorrência de inundações por excesso de impermeabilização do solo e ocupação de área de várzea, precariedade do saneamento básico e invasão de áreas públicas para a construção de favelas e geração de violência.

Esse tipo de loteamento amplamente comercializado pelo mercado imobiliário não foi regulamentado pela Lei de Parcelamento do Solo Urbano e também não foi amparado por lei alguma até a promulgação da Lei nº. 13.465/2017; portanto, ao longo de várias décadas o condomínio fechado inexistiu juridicamente, uma vez que este tipo de loteamento era fechado por ato do loteador e/ou associação de moradores e alcançava bens públicos, sendo considerado uma distorção e uma deformação de duas instituições jurídicas, quais sejam: o aproveitamento condominial do espaço e o loteamento ou desmembramento de uma gleba.

O loteamento regulamentado pela Lei de Parcelamento do Solo Urbano é de caráter público e aberto, pois a nova área urbanística desenvolvida impacta a vida e dinâmica do Município. No entanto, a ineficiência do Poder Público em prestar os serviços de suas atribuições públicas, vale mencionar expressamente os serviços de

segurança pública, deu oportunidade à instituição, nas últimas décadas, dos denominados loteamentos fechados.

Houve uma prática reiterada pelo Município em conceder o uso exclusivo das áreas públicas de determinado empreendimento (dito condomínio fechado) aos proprietários dos lotes, normalmente conferindo à associação formada pelos moradores a competência para gerir o empreendimento. No entanto, como já esclarecido, parte do empreendimento é composto de bem imóvel de propriedade pública, mas com uso cedido aos proprietários dos lotes. Houve muito questionamento à associação de moradores pelo uso particular de bens públicos que, na verdade, deveriam ser de uso comum da população, bem como sobre a legitimidade do Município para instituir um novo modelo de loteamento, passando sobre a hierarquia das Entidades Administrativas Públicas, pois a competência para legislar sobre direito urbanístico é concorrente apenas da União, Estados e Distrito Federal. Ao Município é atribuída apenas a suplementação da legislação já existente e também tratar exclusivamente de assuntos de interesse local (arts. 24, inciso I e 30, incisos I e II, da Lei Maior).

Essa modalidade de parcelamento de uso do solo urbano, não regulada pela legislação, e impedida de ser registrada no cartório de registro imobiliário, tornou-se realidade por toda parte, sendo utilizada com mais frequência nos grandes centros urbanos, cidades de interior e litoral, gerando nas pessoas a ideia equivocada de que este instituto é legalmente previsto no ordenamento jurídico. Os incorporadores utilizavam o artifício de proceder ao registro do loteamento e respectivas convenções em cartório de títulos e documentos do Município para criar a falsa impressão de que o condomínio era legalmente constituído.

O tema da ilegalidade do loteamento fechado foi esclarecido por Eros Roberto Grau ao afirmar que o loteamento em condomínio é uma maneira de não observar os requisitos da Lei Lehman, por ficar claro que essa modalidade de empreendimento de imóveis não é regulamentada pela Lei dos Condomínios e Incorporações pela inexistência de obrigação da edificação de residências (art. 8º.); há também a proibição de fechamento de áreas internas de passagem que são bens públicos e não podem impedir a sua utilização pela população.¹⁷⁴

¹⁷³ GRAU, Eros Roberto. **Condomínio Horizontal Edificado**. RDP, v. 79, jul./set. 1986, p.199.

O assunto também foi tratado por Danielle Machado Soares, que atribui a valorização dos loteamentos fechados no Brasil à falta de atenção do Estado para a matéria de segurança pública, manutenção de ruas públicas e saneamento básico. Tal atitude do Poder Público ensejou o esforço da população mais abastada, proprietária de lotes agrupados, a organizar-se de modo informal e atuar na qualidade de condôminos, sem que houvesse efetiva relação condominial. Esses proprietários, através de associações, mesmo que na informalidade e irregularidade, elegiam uma pessoa para atuar como representante do grupo de proprietários e contratavam prestadores de serviços para fazer frente à ineficiência do Estado. Procurou-se preencher a omissão do Estado independentemente do enquadramento legal, existente ou não.¹⁷⁵

Eduardo Castanheira Sarmiento filho afirma que a Lei Lehman regula o loteamento para fins urbanos, impondo o cumprimento das regras urbanísticas mínimas para a sua aprovação, estabelecendo normas de proteção para os compradores dos lotes, além de confirmar a vigência do Decreto-Lei nº. 58/1937 para reger os loteamentos rurais.

Cabe ressaltar, finalmente, que as definições de condomínio previstas na Lei nº. 4.591/1964, no Código Civil de 1916 e no Código Civil de 2002 não previam o parcelamento do terreno, permanecendo íntegra a gleba originária. A questão tinha de ser resolvida por convenção, com a instituição de um condomínio pro diviso, dispondo que, em determinado imóvel, haveria partes que seriam de propriedade comum e outras de titularidade exclusiva de cada um dos condôminos, com o fracionamento do solo em partes ideais de propriedade e vinculadas, por ficção jurídica, a cada uma das partes exclusivas (unidades autônomas).

Partindo-se da premissa de que as pessoas vivem no Município – e não no Estado ou na União – esse é aquele competente para legislar sobre loteamentos fechados, porque é assunto que diz respeito a interesse local e, portanto, guarda sintonia com o que dispõe o art. 30, inciso I da Lei Maior, sendo que a atribuição ao Município não é subordinada e nem suplementar à competência estadual no que tange à ordenação do solo urbano.¹⁷⁶

¹⁷⁵ SOARES, Danielle Machado. **Condomínio de fato**: incidência do princípio de autonomia privada nas relações jurídicas reais. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 82.

¹⁷⁶ GARCIA, 2005, p.79.

Houve tentativas de doutrinadores e agentes do mercado imobiliário em equiparar o condomínio denominado horizontal de casas, regulamentado no art. 8º da Lei nº. 4.591/1964, ao condomínio de lotes. No entanto, a 4ª. Turma do Supremo Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 709.403/S, esclareceu a matéria, restando incontroverso que, na época, para ser possível a instituição do condomínio denominado horizontal, seria necessário a existência de edificação pronta ou, ao menos, a aprovação de um projeto de construção.

O loteamento, disciplinado pela Lei nº. 6.766/79, difere-se do condomínio horizontal de casas, regulado pela Lei nº. 4.591/64 (art. 8º). E a diferença fundamental entre o loteamento (inclusive o fechado) e o condomínio horizontal de casas consubstancia-se no fato de que no primeiro há mero intuito de edificação (finalidade habitacional), sem que, para tanto, haja sequer plano aprovado de construção. No segundo, no entanto, se ainda não houver a edificação pronta ou em construção, deve, ao menos, existir aprovação de um projeto de construção.¹⁷⁷

A denominação de loteamento fechado foi utilizada com bastante frequência para diferenciar o parcelamento, que se afasta do loteamento previsto na legislação, na medida em que as vias de circulação que cortam o empreendimento têm sua utilização destinada apenas aos proprietários dos lotes.¹⁷⁸

A falta de clareza na legislação urbanística federal acarretou certa insegurança jurídica na disciplina dos condomínios denominados horizontais. Alguns Municípios, como é o caso de Curitiba, consideravam inadmissíveis empreendimentos consistentes em condomínios de lotes, ou seja, empreendimentos com a venda de terrenos para que cada comprador aprovasse o projeto e construísse a sua casa. Assim, era necessário que o empreendedor aprovasse um condomínio com projetos básicos de casas, vendendo o terreno para que o comprador, caso desejasse, promovesse a alteração do projeto.

Pode-se afirmar que antes do Advento da Lei nº. 13.365/2017, não havia uma solução uniforme acerca da legalidade ou não dos condomínios de lotes. As circunstâncias fáticas eram determinantes para estabelecer em que momento a vontade dos instituidores do condomínio poderia ser atendida ou quando imperaria o interesse público em manter a área revertida à coletividade.

¹⁷⁷ BRASIL. STJ – Recurso Especial Resp 609.403. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21276911/recurso-especial-resp-709403-sp-2004-0174391-0-stj/inteiro-teor-21276912>>. Acesso em: 6 fev. 2018.

¹⁷⁸ SARMENTO FILHO, 2008, p. 24.

A regulamentação por lei é imperiosa para que prevaleça a supremacia do interesse público em detrimento dos interesses particulares. De todo modo, pode-se afirmar que há situações em que se torna interessante ao Poder Público, diante de suas limitações, destinar uma área privada à implementação de um condomínio de lotes, para que sejam transferidas às particulares incumbências que lhe caberiam como segurança, área de lazer, iluminação, serviços de coleta de lixo e limpeza, entre outros.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Antes da edição da Lei nº. 13.465/2017, havia uma lacuna quanto à regulamentação de condomínios fechados no Brasil, além de certa confusão de conceitos e nomenclaturas que amparam a matéria. Tal confusão levou os tribunais a proferir decisões divergentes e sem uniformização de jurisprudência. As práticas imobiliárias desenvolveram-se mais rapidamente do que o ordenamento jurídico, gerando muitos conflitos entre os empreendedores imobiliários, as municipalidades, os moradores dos condomínios e os cidadãos que transitam externamente nas áreas onde há condomínios fechados.

Percebe-se que houve uma tentativa por parte dos legisladores em regular o tema com a edição do Decreto-Lei nº. 271/1967, cujo impacto foi imperceptível no regime jurídico do parcelamento do solo, além de sua falta de regulamentação e posterior ab-rogação pela Lei nº. 6.766/1979.

A Lei nº. 13.465/2017 trouxe muitas inovações no âmbito do direito urbanístico, dispondo sobre a regularização fundiária rural e urbana e trazendo igualmente novos conceitos acerca do Direito das Coisas.

O presente estudo buscou tratar especificamente das novas espécies de condomínios e dos seus desdobramentos no regime de parcelamento do solo. O referido dispositivo legal inseriu definitivamente o instituto jurídico do condomínio de lotes no ordenamento jurídico brasileiro. Contudo, foi possível verificar que, mesmo antes de sua tipificação por meio da Lei nº. 13.465/2017, tal figura já vinha sendo reconhecida por muitos municípios sob as denominações informais de “condomínio horizontal” ou “condomínio fechado”.

Contudo, em muitas situações essa espécie de condomínio foi utilizada como um meio de fraudar o regime jurídico do loteamento, regulado pela Lei nº. 6.766/1979, e que demanda sejam cumpridos vários requisitos e ônus urbanísticos pelo empreendedor imobiliário.

Os condomínios fechados com áreas extensas, constituídos sobre glebas não parceladas e separados da cidade por muros, prejudicam a paisagem local urbana e suas vias de acesso, ocasionando problemas reais e efetivos para a cidade, uma vez que se valem da infraestrutura existente, mas em nada contribuem para a sua organização e provisionamento. Não raros são os casos em que o fluxo de veículos é comprometido ou os bens que seriam de uso comum da população, como parques

e praças, têm seu acesso privado restrito em decorrência dos muros, portões e cancelas que impedem ou prejudicam o ingresso no condomínio de pessoas não residentes, ao repúdio da função social da propriedade.

A Lei nº. 13.465/2017 também tem por objetivo vedar essa prática, impondo que vários requisitos urbanísticos e legais sejam cumpridos para que se possa promover a regularização fundiária rural e urbana de forma ordenada, em respeito ao Estatuto da Cidade e à função social da propriedade.

Assim, ao vedar a utilização do condomínio fechado como alternativa ao loteamento e ao desmembramento, a Lei nº. 13.465/2017 institui um formato de empreendimento que certamente será amplamente adotado no país inteiro, o que será muito vantajoso, pois além de ser tipificado, veda a prática de abusos e excessos pela iniciativa privada, em prol do Direito Urbanístico e em benefício da cidade e de seus moradores.

A partir da edição da Lei nº. 13.465/2017, o próximo passo será verificar como os Municípios atuarão para se adaptar ao novo diploma legal, bem como para estabelecer os parâmetros e regras urbanísticas às quais os condomínios de lotes e as unidades autônomas deverão submeter-se visando obter aprovações da municipalidade.

Ainda não se sabe ao certo quais medidas e condições a municipalidade exigirá dos empreendedores imobiliários, para que possam implantar condomínios de lotes e loteamentos de acesso controlado com base na Lei nº. 13.465/2017, mas os benefícios à municipalidade e aos cidadãos certamente ocorrerão com o advento desse dispositivo legal, sob o ponto de vista urbanístico e de função social.

REFERÊNCIAS

AFONSO, Maria do Carmo de Toledo. **Parcelamento do solo urbano: loteamento e desmembramento**. Belo Horizonte: Lutador, 2007.

AGHIARIAN, Hércules. **Curso de Direito Imobiliário**. 4. ed. Rio de Janeiro: Lume Juris, 2003.

ALEMANHA. Constituição de Weimar de 1919. Disponível em: <<http://www.documentarchiv.de/wr/wrv.html>>. Acesso em: 18 fev. 2018.

ALEMANHA. Constituição da República Federal da Alemanha de 1949. Disponível em: <<https://www.gesetze-im-internet.de/gg/BJNR000010949.html>>. Acesso em : 17 fev. 2018.

ALMEIDA, Fernanda Dias de Menezes de. **Competências na Constituição de 1988**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

ASCHER, François. **Novos princípios do Urbanismo**. Novos compromissos urbanos. Lisboa: Livros Horizonte, 2010.

AZEVEDO, Eurico de Andrade. **Direito de Construir**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 1994.

_____. Loteamento Fechado. **Revista de Direito Imobiliário**, v. 11, jan/jun 1983, p. 65. Disponível em: <<http://www.irib.org.br/app/webroot/publicacoes/RDI011/pdf.PDF>>. Acesso em: 30 Jan. 2018.

BARROS, Ana Maria F. Bretas, CARVALHO, Celson Santos e MONTANDON, Daniel Todtmann. **O Estatuto da Cidade comentado**. Disponível em: <<https://fundamentosarqeurb.files.wordpress.com/2013/01/estatuto-comentado.pdf>>. Acesso em: 10 fev. 2018.

BARROSO, Roberto. O Município e o Parcelamento do Solo Urbano. **Revista de Direito Administrativo**. V. 194, p. 54/62. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/issue/view/2427>> e <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/45896/46790>>. Acesso em: 25 jan. 2018.

BAUMAN, Zygmunt. **Community – seeking safety in an insecure world**. Cambridge: Polity, 2001.

BELO, Emília. **Lei nº. 13.465/2017 inova e possibilita criação de condomínio de lotes**. 2 de agosto de 2017. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2017-ago-02/opiniao-lei-134652017-possibilita-criacao-condominio-lotes>>. Acesso em: 5 fev. 2018.

BAYDRY-LACANTINERIE, Gabriel. **Traité therique et pratique de droit civil**. Paris: Paris, 1905.

BIDIGARAY, Isabel Guarise Barrios. **Loteamentos Fechados no Estado do Rio Grande do Sul**. Disponível em:

<www.mprs.mp.br/media/areas/urbanistico/arquivos/lot_fechados.doc>. Acesso em: 10 mar. 2018.

BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, GIANFRANCO. **Dicionário de Política**. 11. ed. Brasília: UNB, 1988. Disponível em: <

<http://professor.pucgoias.edu.br/SiteDocente/admin/arquivosUpload/17973/material/Norberto-Bobbio-Dicionario-de-Politica.pdf>>. Acesso em: 15 fev. 2018

BRASIL. Código Civil de 1916. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm>. Acesso em 6 fev. 2018.

_____. Código Civil. Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 10 fev. 2018

_____. Lei nº. 816, de 10 de julho de 1855. Disponível em:

<<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-816-10-julho-1855-558144-publicacaooriginal-79066-pl.html>>. Acesso em: 10 abr. 2018.

_____. Lei nº. 1.021, de 26 de agosto de 1903. Disponível em:

<<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1900-1909/decreto-1021-26-agosto-1903-584610-publicacaooriginal-107339-pl.html>>. Acesso em: 10 mar. 2018.

_____. Constituição Federal de 1988. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 15 fev. 2018.

_____. Decreto nº. 5.481, de 25 de junho de 1928. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1910-1929/D5481.htm>. Acesso em: 30 jan. 2018.

_____. Lei nº. 4.504, de 30 de novembro de 1964. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4504.htm>. Acesso em: 3 mai. 2018.

_____. Decreto nº. 9.310, de 15 de março de 2018. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/decreto/D9310.htm>. Acesso em: 3 jun. 2018.

_____. Decreto nº. 55.815, de 8 de março de 1965. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1950-1969/D55815.htm>. Acesso em: 15 fev. 2018.

_____. Decreto-Lei nº 271, de 28 de fevereiro de 1967. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del0271.htm>. Acesso em 5 fev. 2018

_____. Emenda Constitucional nº 26, de 14 de fevereiro de 2000. Disponível em:

<www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/.../emc26.htm>. Acesso em 20 fev. 2018.

_____. Estatuto da Cidade. Lei nº. 10.257, 10 de julho de 2001. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10257.htm>. Acesso em: 20 fev. 2018.

_____. Lei nº. 601, de 18 de setembro de 1850. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L0601-1850.htm>. Acesso em: 10 fev. 2018

_____. Lei nº. 285, de 5 de junho de 1948. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1930-1949/L285.htm>. Acesso em: 29 jan. 2018.

_____. Lei nº. 4.591, de 16 de dezembro de 1964. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4591.htm>. Acesso em 6 fev. 2018.

_____. Lei nº. 4.865, de 30 de novembro de 1965. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/L4865.htm>. Acesso em: 15 fev. 2018.

_____. Lei nº. 6015, de 31 de dezembro de 1973. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6015compilada.htm>. Acesso em: 25 fev. 2018.

_____. Lei nº. 6.766, de 19 de dezembro de 1979. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6766.htm>. Acesso em: 4 fev. 2018.

_____. Lei nº. 10.257, de 10 de julho de 2001. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LEIS_2001/L10257.htm>. Acesso em: 18 abr. 2018.

_____. Lei nº. 237/97 do CONAMA. Disponível em: <<http://www.mma.gov.br/port/conama/res/res97/res23797.html>>. Acesso em: 15 fev. 2018.

_____. Lei nº. 11.481, de 31 de maio de 2007. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/l11481.htm>

_____. Lei nº. 13.465, de 11 de julho de 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13465.htm>. Acesso em: 15 abr. 2018.

_____. STJ – Recurso Especial Resp 609.403. 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21276911/recurso-especial-resp-709403-sp-2004-0174391-0-stj/inteiro-teor-21276912>>. Acesso em: 6 fev. 2018.

_____. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. Apelação Cível nº 7.847/96. Rio de Janeiro, 2ª Câm. Cível, j. em 07/01/97, v.u., Rel. Des. Luiz Odilon Gomes Bandeira.

_____. Tribunal de Justiça de São Paulo (APL: 994030876400 SP, Relator: José Luiz Germano, Data de Julgamento: 23/02/2010, 2ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 10/03/2010) Disponível em: <<https://tj->

sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/8067668/apelacao-apl-994030876400-sp/inteiro-teor-102535505>. Acesso em: 8 mar. 2018.

_____. Tribunal de Justiça de São Paulo. Apelação Cível nº 256.210.2/9. São Paulo, 14ª Câm. Civil do TJSP, j. em 04/04/95, v.u., Rel. Des. Ruitter Oliva, *in* RT 718/133. Disponível em: <<http://www.tjsp.jus.br/Download/Portal/Biblioteca/Biblioteca/RevistaEletronicaJurisp/e-JTJ-Vol03.pdf>>. Acesso em: 20 mai. 2018.

BUARQUE DE HOLANDA, Sérgio. **Raízes do Brasil**. 26. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

CALDEIRA, Teresa Pires do Rio. **Cidade de Muros**. Crime, Segregação e Cidadania em São Paulo. 2. ed. São Paul: Edusp, 2003.

CAMMAROSANO, Márcio. **Fundamentos constitucionais do Estatuto da Cidade**. Estatuto da Cidade (comentários à Lei Federal 10.257/2001). 3 ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

CASTRO, José Nilo de. **O Loteamento Fechado na Legislação Municipal**, 1992.

CENTRO DE ESTUDOS JURÍDICOS DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. Enunciado nº. 90. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/718>>. Acesso em: 18 abr. 2018.

COSTA, Regina Helena. **Reflexões sobre os princípios de Direito Urbanístico na Constituição de 1988**. Temas de Direito Urbanístico, CAOURB, 2009.

COSTA, José Maria da. Estatuto da Cidade. Fundamentos Constitucionais do Estatuto da Cidade. Coord. José Manoel de Arruda Alvim e Everaldo Augusto Cambler. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2014.

CURITIBA. Lei nº. 11.266, de 16 de dezembro de 2004. Disponível em: <<https://leismunicipais.com.br/a/pr/c/curitiba/lei-ordinaria/2004/1126/11266/lei-ordinaria-n-11266-2004-dispoe-sobre-a-adequacao-do-plano-diretor-de-curitiba-ao-estatuto-da-cidade-lei-federal-n-10257-01-para-orientacao-e-controle-do-desenvolvimento-integrado-do-municipio>>. Acesso em 20 fev. 2018.

_____. Lei nº. 12.450, em 25 de outubro de 2007. Disponível em: <<https://leismunicipais.com.br/a/pr/c/curitiba/lei-ordinaria/2007/1245/12450/lei-ordinaria-n-12450-2007-institui-como-zonas-especiais-de-interesse-social-zeis-as-areas-que-especifica-e-da-outras-providencias?wordkeytxt=ZEIS>>. Acesso em: 18 fev. 2018.

DALLARI, Adilson Abreu; FERRAZ, Sérgio. (Coord). Estatuto da Cidade: comentários à Lei nº. 10.257, 10 de julho de 2001. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. Direito das Coisas. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

_____. **Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro interpretada**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

DUGUIT, Léon. **Las Transformaciones generales del Derecho privado desde el Código de Napoleón**. Segunda edição espanhola, trad. Carlos G. Pousada. Madrid: Francisco Beltran Libreria, 1912.

DUNKER, Christian Ingo Lenz. **Mal-estar, sofrimento e sintoma**. Uma patologia do Brasil entre muros. São Paulo: Boitempo, 2015.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 7. ed. Salvador: JusPodivm, 2015.

FERNANDES, Edésio. **Direito Urbanístico e Política Urbana no Brasil**. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

FERREIRA, Waldemar Martins. **História do Direito Brasileiro**. Tomo I. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos, 1951.

FRANCO, J. Nascimento; GONDO, Niske. **Condomínios em Edifícios**. 5. ed. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 1988.

FREUD, Sigmund. **El malestar em la cultura**. Disponível em: <http://www.dfpd.edu.uy/ifd/rocha/m_apoyo/2/sig_freud_el_malestar_cult.pdf>. Acesso em: 23 fev. 2018.

GARCIA, Maria (Coord.) ROSA, Elianne M.Meira. **A Cidade e seu Estatuto**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005.

GRAU, Eros Roberto. **Condomínio Horizontal Edificado**. RDP, v. 79, jul./set. 1986.

ITÁLIA. Constituição da Itália. Disponível em: <<https://www.senato.it/documenti/repository/istituzione/costituzione.pdf>>. Acesso em: 18 fev. 2018.

LIRA, Ricardo Pereira. **Elementos de Direito Urbanístico**. Rio de Janeiro: Renovar, 1977.

MARTINS, Marta. Condomínios habitacionais fechados: (im)precisões conceptuais. Apontamentos para um debate... Sociologia, **Revista da Faculdade de Letras da Universidade do Porto**, v. XXVI, 2013. Disponível em: <http://www.scielo.mec.pt/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0872-34192013000200004>. Acesso em: 10 fev. 2018.

MEDAUAR, Odete. **Estatuto da Cidade**. 2. ed. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2004.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Municipal Brasileiro**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

_____. **Direito de Construir**. São Paulo: Malheiros, 2000.

MONCADA, Luís S. Cabral de. **Direito Económico**. 2. ed. Coimbra: Coimbra, 1988.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil**. Direito das Coisas. 35. São Paulo: Saraiva, 1999.

MUKAI, Toshio. **O Estatuto da Cidade**: anotações à Lei 10.257, de 10.07.2001. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

NAÇÕES UNIDAS. **Conferência de Vancouver** - jun/1976 – Habitat I. Disponível em: <<http://www.cronologiadourbanismo.ufba.br/arquivo.php?idVerbete=1209>>. Acesso em: 27 jan. 2018.

OLIVEIRA, Francisco Cardozo. Direito à cidade: moradia, atividade empresarial e sustentabilidade. **R. Jurídica**, Curitiba, n. 23, Temática n. 7, 2009.

_____. Direito à cidade: moradia, atividade empresarial e sustentabilidade. In **Revista Jurídica do Unicuritiba**, Curitiba, n. 23, Temática n. 7, 130-149, 2009.

_____. Direito à cidade: moradia, atividade empresarial e sustentabilidade. In **Revista Jurídica do Unicuritiba**, Curitiba, n. 23, Temática n. 7, p. 141, 2009.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Condomínio e incorporações**. 10. ed. atual. Seg. legislação vigente e elaboração jurisprudencial. Rio de Janeiro: Forense, 1994.

_____. **Instituições de Direito Civil**. v. IV, Direitos Reais. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

_____. **Instituições de Direito Civil**. v. IV. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

PERLINGIERI, Pietro. **Introduzione alla problematica della proprietà**. Camerino: Jovene, 1971.

_____. **Perfis do direito civil: introdução ao direito civil constitucional**. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

PESSOA, Álvaro. **O Loteamento e o Condomínio no Desenvolvimento Urbano Brasileiro**. Informativo do Departamento de Assistência Jurídica e Consultiva aos Municípios, da Secretaria da Justiça do Estado do Rio de Janeiro - nº. 40, ano IV, dez/1978. Disponível em: <www.Antigo.mpmg.mp.br/portal/public/interno/arquivo/id/4341>. Acesso em: 25 Jan. 2018

PINTO, Victor Carvalho. **Notas introdutórias ao direito urbanístico**. FREITAS, José Carlos. (Coord.) Temas de direito urbanístico. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado: Ministério Público de São Paulo, 2000.

PINTO, Victor Carvalho. **Condomínio de Lotes**: um modelo alternativo de organização do espaço urbano. Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas/CONLEG/Senado, Agosto/2017 (Texto para Discussão nº. 243). Disponível em: <www.senado.leg.br/estudos>. Acesso em: 3 jun. 2018.

PIRES, Luis Manuel Fonseca. **Loteamentos Urbanos: natureza jurídica**. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p. 38.

PLANIOL, Marcel e RIPERT, George. **Traité pratique de droit civil**. v. 30, n. 319, Paris: Paris, 1926;

REINALDIM, M. A.; SOUZA-LIMA, José Edmilson de. A aplicação prática do princípio da função social da propriedade urbana enquanto política pública para os vazios urbanos - um estudo de caso. In: **Revista Orbis Latina**, v. 2, 2012, p. 19- 21.

REZENDE, Vera Lucia Ferreira Motta. Planos, Regulação Urbanística e Intervenções Urbanas no Rio de Janeiro: Diferenças entre Pensar e Produzir a Cidade. **Cadernos de Pós-Graduação em Arquitetura e Urbanismo**, 2015.

RIBEIRO, João Ronaldo. **As normas em âmbito federal sobre o parcelamento do solo no Brasil**: evolução histórica, questões controvertidas e delineamento do âmbito de incidência. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 15 fev. 2017. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.588433&seo=1>>. Acesso em: 5 Fev. 2018.

RIZZARDO, Arnaldo. **Condomínio Edifício e Incorporação Imobiliária**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

ROCHA DOS SANTOS, Lourdes Helena. **Os 50 anos da Lei de Condomínios e Incorporações Imobiliárias**, 2015. Disponível em: <<http://construcaomercado.pini.com.br/negocios-incorporacao-construcao/163/os-50-anos-da-lei-de-condominios-e-incorporacoes-imobiliarias-338011-1.aspx>>. Acesso em 5 fev. 2018.

ROSSIT, Liliana Allodi. **A Cidade e seu Estatuto**. Maria Garcia (Coord.). São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005.

ROUBIER, Paul. **Droits subjectifs et situations juridiques**. Paris: Dalloz, 1963.

SABINO, Jamilson Lisboa. **Zonas Especiais de Interesse Social**. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=19023&revista_caderno=4>. Acesso em: 15 fev. 2018.

SANTIN, Valter Foletto. Controle Judicial da segurança pública. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2006.

SARLET, Ingo Wolfgang. **O direito fundamental à moradia aos vinte anos da Constituição Federal de 1988**: notas a respeito da evolução em matéria jurisprudencial, com destaque para a atuação do Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/32734-40344-1-PB.pdf>>. Acesso em: 15 fev.2018.

SARMENTO FILHO, Eduardo S. Castanheira. **Loteamento fechado ou condomínio de fato**. Curitiba: Juruá, 2008.

SILVA, José Afonso da. **Direito Urbanístico Brasileiro**. São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2006.

SILVA, José Afonso da. **Direito Urbanístico Brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

SOARES, Danielle Machado. **Condomínio de fato**: incidência do princípio de autonomia privada nas relações jurídicas reais. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

SOUZA NETO, Marcelo Ferreira de. **Contribuição de Melhoria e Loteamentos Irregulares**. Temas de Direito Urbanístico, nº 3, 1999.

SUNFELD, Carlos. **O Estatuto da Cidade e suas diretrizes gerais**. In: DALLARI, Adilson Abreu; FERRAZ, Sérgio. Coord. Estatuto da Cidade: comentários à Lei nº. 10.257, 10 de julho de 2001. 3 ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil**. Direito das Coisas, São Paulo: GEN, 2009, p. 127.

TEIXEIRA, Rubenilson Brazão. Os nomes da cidade no Brasil Colonial. Considerações a partir da Capitania do Rio Grande do Norte. Mercator. In: **Revista de Geografia da UFC**, ano 2, nº 03, 2003.

VERÍSSIMO, Luis Fernando. Crônica. **Segurança**. Comédias para se ler na escola. Rio de Janeiro: Objetiva, 2008. Disponível em: <<http://charlezine.com.br/seguranca-luis-fernando-verissimo/>>. Acesso em: 4 fev.2018.

WACQUANT, Loïc. **As duas faces do gueto**. São Paulo: Boitempo, 2008.

ZAVASCKI, Teori Albino. A tutela da posse na Constituição e no projeto do novo Código Civil. A reconstrução do Direito Privado. (Org.) MARTINS-COSTA, Judith. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2002.