

UNIVERSIDADE FEDERAL DE UBERLÂNDIA - UFU
FACULDADE DE DIREITO “PROF. JACY DE ASSIS”
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO
MESTRADO EM DIREITO

ANA MARIA MUNIZ DOS SANTOS ROCHA

MULTIPROPRIEDADE:
UM INSTRUMENTO DE EFICÁCIA DA FUNÇÃO SOCIAL
E DA FUNÇÃO ECONÔMICA DA PROPRIEDADE IMÓVEL

UBERLÂNDIA/MG

2022

ANA MARIA MUNIZ DOS SANTOS ROCHA

**MULTIPROPRIEDADE:
UM INSTRUMENTO DE EFICÁCIA DA FUNÇÃO SOCIAL
E DA FUNÇÃO ECONÔMICA DA PROPRIEDADE IMÓVEL**

Dissertação apresentada como requisito parcial à obtenção do título de Mestre em Direito, no Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Uberlândia, na Linha de Pesquisa “Sociedade, Sustentabilidade e Direitos Fundamentais”, sob orientação do Professor Doutor Luiz Carlos Goiabeira Rosa.

UBERLÂNDIA/MG

2022

Ficha Catalográfica Online do Sistema de Bibliotecas da UFU com dados informados pelo(a) próprio(a) autor(a).

R672 2022	Rocha, Ana Maria Muniz dos Santos, 1995- Multipropriedade: um instrumento de eficácia da função social e da função econômica da propriedade imóvel. [recurso eletrônico] / Ana Maria Muniz dos Santos Rocha. - 2022. Orientador: Luiz Carlos Goiabeira Rosa. Dissertação (Mestrado) – Universidade Federal de Uberlândia, Pós-graduação em Direito. Modo de acesso: Internet. Disponível em: http://doi.org/10.14393/ufu.di.2022.623 Inclui bibliografia. Inclui ilustrações. 1. Direito. I. Rosa, Luiz Carlos Goiabeira, 1974-, (Orient.). II. Universidade Federal de Uberlândia. Pós-graduação em Direito. III. Título. CDU: 340
--------------	---

Bibliotecários responsáveis pela estrutura de acordo com o AACR2:
Gizele Cristine Nunes do Couto - CRB6/2091
Nelson Marcos Ferreira - CRB6/3074



UNIVERSIDADE FEDERAL DE UBERLÂNDIA

Secretaria da Coordenação do Programa de Pós-Graduação em Direito

Av. João Naves de Ávila, 2121, Bloco 3D, Sala 302 - Bairro Santa Mônica, Uberlândia-MG,
CEP 38400-902 Telefone: 3239-4051 - mestradodireito@fadir.ufu.br - www.cmdip.fadir.ufu.br



ATA DE DEFESA - PÓS-GRADUAÇÃO

Programa de Pós-Graduação em:	Direito				
Defesa de:	Dissertação de Mestrado Acadêmico, número 177, PPGDI				
Data:	Doze de dezembro de dois mil e vinte e dois	Hora de início:	14:00	Hora de encerramento:	16:00
Matrícula do Discente:	12012DIR004				
Nome do Discente:	Ana Maria Muniz dos Santos Rocha				
Título do Trabalho:	MULTIPROPRIEDADE: UM INSTRUMENTO DE EFICÁCIA DA FUNÇÃO SOCIAL E DA FUNÇÃO ECONÔMICA DA PROPRIEDADE IMÓVEL				
Área de concentração:	Direitos e Garantias Fundamentais				
Linha de pesquisa:	Sociedade, Sustentabilidade e Direitos Fundamentais				
Projeto de Pesquisa de vinculação:	Direitos e Deveres na Sociedade de Risco				

Reuniu-se, utilizando tecnologia de comunicação à distância, a Banca Examinadora, designada pelo Colegiado do Programa de Pós-Graduação em Direito, assim composta: Professores Doutores: Gianpaolo Poggio Smanio - Mackenzie; Fernando Rodrigues Martins - UFU; e Luiz Carlos Goiabeira Rosa - UFU - orientador da candidata.

Iniciando os trabalhos o presidente da mesa, Dr. Luiz Carlos Goiabeira Rosa, apresentou a Comissão Examinadora e a candidata, agradeceu a presença do público, e concedeu à Discente a palavra para a exposição do seu trabalho. A duração da apresentação da Discente e o tempo de arguição e resposta foram conforme as normas do Programa.

A seguir o senhor presidente concedeu a palavra, pela ordem sucessivamente, aos examinadores, que passaram a arguir a candidata. Ultimada a arguição, que se desenvolveu dentro dos termos regimentais, a Banca, em sessão secreta, atribuiu o resultado final, considerando a candidata:

Aprovada.

Esta defesa faz parte dos requisitos necessários à obtenção do título de Mestre.

O competente diploma será expedido após cumprimento dos demais requisitos, conforme as normas do Programa, a legislação pertinente e a regulamentação interna da UFU.

Neste ato, e para todos os fins de direito, os examinadores e a discente autorizam a transmissão ao vivo da atividade. As imagens e vozes não poderão ser divulgadas em nenhuma hipótese, exceto quando autorizadas expressamente pelos examinadores e pela discente. Por ser esta a expressão da vontade, nada haverá a reclamar a título de direitos conexos quanto às imagens e vozes ou quaisquer outros, nos termos firmados na presente.

Nada mais havendo a tratar foram encerrados os trabalhos. Foi lavrada a presente ata que após lida e achada conforme foi assinada pela Banca Examinadora e pela discente.



Documento assinado eletronicamente por **Fernando Rodrigues Martins, Professor(a) do Magistério Superior**, em 28/12/2022, às 08:04, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **Luiz Carlos Goiabeira Rosa, Professor(a) do Magistério Superior**, em 30/12/2022, às 08:47, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **Gianpaolo Poggio Smanio, Usuário Externo**, em 08/02/2023, às 11:52, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **Ana Maria Muniz dos Santos Rocha, Usuário Externo**, em 08/02/2023, às 19:55, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site https://www.sei.ufu.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **4163126** eo código CRC **475D8157**.

Dedico este projeto a todos os professores que fizeram parte da minha trajetória acadêmica. Em especial ao professor Dr. Luiz Carlos Goiabeira Rosa, meu orientador, pela sua imensurável contribuição para a conclusão satisfatória deste projeto.

AGRADECIMENTOS

Agradeço, primeiramente, a Deus e à Nossa Senhora de Aparecida pela vida e pelo dom da sabedoria.

Agradeço à Universidade Federal de Uberlândia (UFU) e a todo corpo docente pela oportunidade de realizar mais este sonho.

Ao professor Dr. Luiz Carlos Goiabeira Rosa por quem tenho profunda admiração, pelo seu profissionalismo, pela sua humildade em compartilhar conhecimentos e, principalmente, pelo seu exemplo de mestre ao exercer a docência com amor.

Aos meus pais. Agradecimento especial à minha mãe Leopoldina que sempre se orgulha de cada passo na minha jornada acadêmica.

Ao meu esposo Valdinei Salvador pelo incentivo ao crescimento pessoal e profissional, por apoiar-me incondicionalmente desde a seleção e por compreender a minha ausência durante toda trajetória.

Aos meus irmãos Evanilson, Gilson, Gevanilson e João Batista por serem os melhores irmãos que eu poderia ter.

Agradeço aos meus avós. Em especial Pedro Muniz, Maria da Cruz e Geraldo (*in memoriam*) que infelizmente não puderam presenciar esta conquista.

Aos amigos e familiares que me apoiaram. Em especial ao Dr. Bruno M. Ribeiro que participou ativamente dessa etapa. E também a Paul Mcnamara pelas traduções.

Por fim, agradeço a todos que, de forma direta ou indireta, fizeram parte deste momento.

Por vezes sentimos que aquilo que fazemos não é senão uma gota de água no mar. Mas o mar seria menor se lhe faltasse uma gota.
(CALCUTÁ, Madre Teresa, 1995)

RESUMO

ROCHA, Ana Maria Muniz dos Santos. **Multipropriedade: um instrumento de eficácia da função social e da função econômica da propriedade imóvel.** 2022. Número total de folhas. Dissertação apresentada para obtenção do título de Mestre em Direitos e Garantias Fundamentais. Universidade Federal de Uberlândia. Uberlândia, 2022.

Em resumo a pesquisa aborda o direito fundamental à propriedade exercido por meio do condomínio em multipropriedade. Toda pesquisa é realizada com o intuito de verificar a hipótese da multipropriedade ser ou não um instituto capaz de dar eficácia à função social e à função econômica da propriedade. O problema que origina tal hipótese é a existência de imóveis vagos ou de uso-ocasional que estão subutilizados, e, portanto, descumprem diversas funções da propriedade. Quanto à metodologia a construção dos pensamentos descritos nas proposições foi feita sob a ótica do método dedutivo e a elaboração através do auxílio do método construtivismo lógico-semântico. Além disso, foi utilizada a técnica documental e bibliográfica. O primeiro capítulo destina-se à abordagem do direito fundamental à propriedade, do princípio função social propriedade e da função econômica da propriedade para construir uma base de conhecimento sólida sobre esses assuntos que são fundamentais para a pesquisa. Já no segundo capítulo num primeiro momento aborda a multipropriedade e as nuances trazidas pela Lei nº 13.777/2018 para ao final do capítulo, de posse de todo conhecimento adquirido, construir relações entre o condomínio em multipropriedade (enquanto forma de exercício do direito fundamental à propriedade) e a possibilidade que essa construção jurídica dê eficácia às funções social e econômica da propriedade imóvel. Nesse sentido, os resultados obtidos ao final da pesquisa confirmaram a hipótese de que a instituição da multipropriedade reduz o ócio dos imóveis e, conseqüentemente, cumpre a função social e econômica da propriedade imóvel.

Palavras-chave: Direitos Fundamentais. Propriedade. Função Social. Função Econômica. Multipropriedade.

ABSTRACT

ROCHA, Ana Maria Muniz dos Santos. Timeshares: an instrument for the effective social and economic functioning of real estate. 2022. Total number of sheets. Dissertation presented to obtain the title of Master in Fundamental Rights and Guarantees. Federal University of Uberlândia. Uberlândia. 2022.

In summary, the research looks at the issue of fundamental rights to property from the perspective of co-ownership in timeshares. All research is carried out with the aim of verifying the hypothesis that timeshares are an effective instrument for the effective social and economic functioning of property. The problem that originates from such a hypothesis is the existence of vacant or occasional-use properties which are therefore underused and result in the property being unable to fulfil several of its functions. As for the methodology, the research was carried out using the deductive method with the aid of the logical-semantic constructivism method. In addition, the documentary and bibliographic technique was used.

The first chapter addresses the broad issue of fundamental rights in property and considers what the proper social and economic function of property is. The second chapter looks at timeshares and the nuances brought by Law nº 13.777/2018 and then looks at the relationship between co-ownership in timeshares (as a form of exercising the fundamental right to property) and how this legal construction is able to make more effective the social and economic function of real estate. The research concludes that as a result of reducing the time in which a property remains idle, that timeshare property enables the proper social and economic functioning of the property.

Keywords: Fundamental Rights. Property. Social role. Economic Function. Timeshares.

LISTA DE TABELAS

Tabela 1 – Diferenças entre o <i>Timeshare</i> e a Multipropriedade	107
Tabela 2 – Situação de ocupação de domicílios particulares e coletivos.	143
Tabela 3 – Valores hipotéticos de uma multipropriedade	150
Tabela 4 - Valores hipotéticos de despesas	150

LISTA DE SIGLAS

CC/2002
CF/88
CDC
OEA
STJ

Código Civil
Constituição Federal
Código de Defesa do Consumidor
Organização dos Estados Americanos
Superior Tribunal de Justiça

LISTA DE ACRÔNIMOS

ONU	Organização das Nações Unidas
RESP	Recurso Especial

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	13
1 O DIREITO FUNDAMENTAL À PROPRIEDADE	16
1.1 Evolução histórica	21
1.2 Função social da propriedade imóvel	41
1.3 Função econômica da propriedade imóvel	56
1.4 A releitura da abordagem privatística da propriedade imóvel.....	71
2 MULTIPROPRIEDADE	81
2.1 Histórico	82
2.2 A característica primordial da multipropriedade: o tempo	91
2.3 Conceito.....	97
2.4 Classificação.....	103
2.4.1 <i>Quanto ao regime jurídico</i>	103
2.4.2 <i>Quanto às espécies</i>	105
2.4.3 <i>Quanto ao exercício</i>	111
2.5 Interpretação sistêmica da Lei da Multipropriedade	113
2.5.1 <i>Segurança jurídica decorrente da Lei nº 13.777/2018</i>	138
2.6 Multipropriedade como instrumento de eficácia das funções social e econômica da propriedade imóvel	143
3 CONSIDERAÇÕES FINAIS	156
REFERÊNCIAS	159

INTRODUÇÃO

A sociedade contemporânea, em constante evolução, tem buscado soluções que possam contribuir para a garantia das gerações presente e futuras, baseadas em pilares tais quais o princípio da solidariedade entre gerações e a ideia de consumo consciente.

A solidariedade é um contraponto ao pensamento individualista que perdurou durante anos, o qual propagou a ideia da propriedade exclusiva. De fato, a propriedade cuja finalidade seja o exercício do direito à moradia via de regra será adquirida com vistas ao exercício exclusivo. Todavia, o pensamento individualista enraizou-se de tal forma na sociedade que até a segunda propriedade, cuja finalidade seja o direito ao lazer, ao trabalho, à religião entre outros na qual a ocupação é esporádica, passou a ser adquirida com exclusividade.

Tal comportamento gerou alguns efeitos adversos, sendo um dos piores a quantidade de imóveis subutilizados que se espalharam pelo país, e, portanto, o descumprimento dos princípios das funções social e econômica da propriedade imóvel. Outrossim, a aquisição da segunda propriedade de forma exclusiva se tornou um luxo quase inatingível, sendo objeto de alguns grupos os quais detém maior capital - ou seja, as populações de classe baixa não têm acesso a esse direito. Para atender à demanda, o crescimento se dá de maneira desordenada e desnecessária uma vez que inúmeras construções de imóveis são realizadas quando outras já existentes poderiam atender à demanda do mercado se houvesse um pensamento de propriedade coletiva.

Baseando-se nesses propósitos, surgiram negócios que se baseiam no sistema de economia compartilhada, dentre os quais destaca-se o objeto da presente pesquisa - a multipropriedade, na qual há o compartilhamento de um bem entre vários proprietários de maneira a que se dividem os custos e se facilita o acesso a vários direitos fundamentais. A esse respeito, a presente pesquisa visa a abordar o instituto da multipropriedade, sob a ótica social e econômica, enquanto instrumento de desenvolvimento social.

A título de abordagem, utilizou-se o método dedutivo: partiu-se das funções social e econômica da propriedade enquanto direito fundamental, para se chegar a um ponto de equilíbrio entre ambos perfectibilizado na multipropriedade, e a consequente relação com a sociedade e com a principiologia constitucional notadamente afeita aos direitos fundamentais.

Nesse ponto, a pesquisa norteou-se pela técnica construtivista, a qual não trabalha com a possibilidade de existência de verdades absolutas: tudo que se verá nesta pesquisa é uma construção lógica e semântica, ou seja, tudo foi construído e pode ser validado ou questionado

dentro dos referenciais teóricos utilizados para construí-las. Ressalte-se que não há exclusão ou incompatibilidade entre o constructivismo e outros métodos de aproximação com o objeto, como por exemplo os métodos analítico, indutivo, dedutivo, dialético, dogmático, hermenêutico entre outros¹. Em outras palavras: a interpretação, como método de conhecimento em sentido amplo, é inerente ao processo de conhecimento, e, conseqüentemente estará sempre presente. Por outro lado, em relação aos métodos de aproximação (são métodos de conhecimento em sentido estrito) poderão ser utilizados à escolha do cientista, de forma que se adeque ao seu discurso. No caso da presente pesquisa, utiliza-se o método dedutivo para interpretar e o constructivismo para conhecer e construir o objeto e o discurso (as proposições).

No constructivismo, o direito é linguagem. “Direito” é uma palavra que ganha significações através de outras palavras, ou seja, por meio da linguagem se constrói o direito enquanto objeto de estudo. A construção do objeto (no caso do direito) se dá mediante a seleção de algumas palavras dentro de um conjunto de outras. A seleção se dá no âmbito da fala, que constrói o objeto, de forma que as palavras selecionadas pertencem ao universo de palavras que compõe a língua convencionalmente utilizada pela sociedade.

Assim, ao construir proposições e dar sentido (significação) para as palavras é necessário manter a coerência e utilizá-las no mesmo sentido sob pena de incorrer em inconsistência do discurso. Por exemplo, a palavra direito pode ser definida como “o conjunto de normas jurídicas válidas num dado país, que se materializam por meio de uma linguagem, mas que só tem existência e sentido porque imersas num universo cultural (valorativo), que as determinam”². E é nesse sentido que ela será, majoritariamente, utilizada na pesquisa. Quando o sentido for diverso o leitor será avisado.

Por outro lado, a expressão “ciência do direito” é uma metalinguagem, pois é a linguagem que estuda a linguagem jurídica, e em vista disso, na presente pesquisa considerar-se-á o direito enquanto texto da legislação – isto é, a palavra direito será utilizada quando referir-se ao direito positivo como suporte físico (aos textos da legislação), enquanto a ciência do direito será utilizada para referir-se às doutrinas, jurisprudências, entre outros textos que não sejam textos de legislação.

Portanto, repita-se, a premissa geral foi compreender o direito de propriedade enquanto direito fundamental e suas nuances, para posteriormente compreender a premissa específica de

¹ CARVALHO, Aurora Tomazini de. **Curso de teoria Geral do Direito: o constructivismo lógico-semântico**. 6. ed.. São Paulo: Noeses, 2019, p. 106.

² Op. cit., p. 58.

que a multipropriedade é uma espécie de direito de propriedade capaz de tornar eficaz a função social e a função econômica da propriedade imóvel.

Em razão dos métodos adotados, o presente estudo foi desenvolvido em dois capítulos. No primeiro, abordaram-se os direitos fundamentais e em seguida o direito fundamental à propriedade, adentrando-se nesse mister no contexto da função social enquanto princípio fundamental norteador e a abordagem da função econômica com a devida relevância, uma vez que a propriedade imóvel que não seja destinada à moradia é considerada como bem de produção e como tal tem especial importância para a ordem econômica.

No segundo capítulo desenvolve-se um estudo sobre a multipropriedade, onde se aborda o tempo enquanto característica primordial do condomínio multiproprietário. Em seguida faz-se uma análise sistemática da Lei nº 13.777/2018, com comentários de artigo por artigo, trazendo posição apresentada pela ciência do direito, enfrentando a confusão terminológica que o legislador fez e alguns problemas que não foram solucionados com a edição da lei. Em prosseguimento, abordou-se a segurança jurídica que a Lei de Multipropriedade trouxe para o mercado imobiliário e turístico. Por fim, analisou-se a multipropriedade enquanto eficaz instrumento de promoção da efetivação das funções social e econômica da propriedade.

1 O DIREITO FUNDAMENTAL À PROPRIEDADE

Em um primeiro momento, é primordial fazer breves considerações sobre a ciência dos direitos fundamentais. Tais considerações objetivam entender o contexto de seu surgimento e sua evolução no decurso do tempo. Uma breve síntese facilita sobremaneira a percepção daquela que denominamos como premissa geral: o direito fundamental à propriedade.

De início, considerando-se que o direito é linguagem, não é possível olvidar-se das inúmeras definições feitas por cientistas do direito no que diz respeito à terminologia mais adequada para referir-se aos direitos fundamentais. Ressalta-se que para o constructivismo não há verdades absolutas, e, portanto, cada cientista pode construir o que entende como direitos fundamentais, onde naturalmente a construção do objeto será aquela mais adequada ao seu discurso.

Nesse mister, a delimitação dos direitos fundamentais torna-se relevante porque permite sua distinção de outras expressões, por exemplo, direitos do homem ou direitos humanos. Além disso, delimitar a expressão “direitos fundamentais” possibilita atribuir-lhe significados nos quais sejam pertinentes para a pesquisa, e, conseqüentemente, evitar incompreensões à mensagem que se busca passar.

Seguindo as bases da escola constructivista, percebe-se que a expressão *direitos do homem* não pode ser utilizada nesta pesquisa, enquanto objeto do direito positivo. Pragmaticamente, tal expressão é comumente utilizada pelos utentes do direito no sentido de que os direitos do homem são o conjunto de direitos indispensáveis à existência do homem que ainda não foram positivados pelas normas jurídicas. Há quem argumente que esses direitos são preexistentes à ordem jurídica - isto é, são anteriores a sua instauração³ -; no entanto, a ordem jurídica é o conjunto harmônico, uno e indivisível⁴ de todo direito positivo, são todos os textos da legislação reunidos em um conjunto único⁵: o fundamento pelo qual a expressão não pode ser acolhida nesta pesquisa, é exatamente pelo fato de tais *direitos* não terem sido positivados.

³ BARCELLOS, Ana Paula de. **Curso de direito constitucional**. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 212.

⁴ Ressalta-se que o cientista do direito faz recortes metodológicos para tornar específico o seu objeto de pesquisa, de modo que tal recorte facilita a construção do seu objeto formal e como isso tem-se a divisão dos ramos do direito, como por exemplo o direito constitucional, o direito civil, o direito financeiro, urbanístico entre outros. Não é demasiado dizer que tais recortes metodológicos feitos pelo cientista do direito não provoca divisão no objeto material (suporte físico – texto da legislação), porque essa divisão possui referencial teóricos delimitados pelo cientista e é utilizada para construir a sua verdade/realidade sobre aquele objeto, ou seja, tal recorte pode não ser aproveitado por outro cientista que decida pesquisar sobre o mesmo objeto material. (Cf. CARVALHO, Aurora Tomazini de. Op. cit., pp. 51–52)

⁵ GUIMARÃES, Deocleciano Torrieri. **Dicionário compacto jurídico**. 16. ed. São Paulo: Rideel, 2012, p. 183.

Assim, os *direitos do homem* não são acolhidos pela ordem jurídica que forma o próprio objeto da pesquisa que é o direito positivo. Considerando-se as bases do constructivismo lógico-semântico, o suporte físico do direito são os textos da legislação e neste caso eles não existem; portanto, tendo delimitado o direito com base nesse referencial teórico não há que se falar em direitos do homem.

Por outro lado, se o referencial não é o direito positivo e sim a ciência do direito pode-se justificar a expressão “direitos do homem” como sendo resultado do pensamento jusnaturalista, onde tais ideias foram muito importantes nos primórdios e ainda são fundamentais à demonstração da evolução da ciência jurídica: o direito à vida, à moradia, à alimentação e outros essenciais à existência humana, direitos sem os quais não se cogita a existência do homem, fazem parte do catálogo de direitos do homem. Atualmente, para a ciência do direito é quase impossível pensar em alguma espécie de direitos do homem devido à gama de direitos que, ao longo dos anos, foram positivados nas diversas constituições (direitos fundamentais) e nos tratados ou convenções internacionais (direitos humanos), sendo certo que os direitos novos que surgem estão em sua maioria fundamentados em outro direito já positivado, e por mais inovadores que pareçam é praticamente impossível dissociá-los de outro direito existente⁶.

Ainda sobre a diferença entre as expressões “direito do homem” e “direitos fundamentais”, José Joaquim Gomes Canotilho assegura que:

As expressões direitos do homem e direitos fundamentais são frequentemente utilizadas como sinônimas. Segundo a sua origem e significado poderíamos distingui-las da seguinte maneira: *direitos do homem* são direitos válidos para todos os povos e em todos os tempos (dimensão jusnaturalista-universalista); *direitos fundamentais* são os direitos do homem, jurídico-institucionalmente garantidos e limitados espaço-temporalmente. Os direitos do homem arrancariam da própria natureza humana e daí o seu carácter inviolável, intemporal e universal; os direitos fundamentais seriam os direitos objectivamente vigentes numa ordem jurídica concreta.⁷

⁶ Um direito se fundamenta em outro quando busca neste o fundamento de validade como bem assegurou Hans Kelsen em sua pirâmide. Por isso pode-se dizer que os novos direitos surgem como ramificações de outros direitos, como é o caso da multipropriedade, que é um direito novo na ordem jurídica brasileira, porém não se trata de um direito inovador e sim uma espécie do direito de propriedade. Logo, para corrente majoritária dos cientistas constitucionais brasileiros, os “direitos” do homem remetem ao jusnaturalismo, e, portanto, podem ser caracterizados como pré-história tanto dos direitos fundamentais quanto dos direitos humanos. (Cf. SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 11. ed. rev. e atual.. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012, p. 19).

⁷ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. 18 reimp.. Coimbra: Almedina, 2017, p. 393.

Destarte, utilizar-se-á a expressão “direitos humanos” nesta pesquisa para referir-se aos direitos que estejam positivados em tratados ou convenções internacionais e, seguindo as bases da escola constructivista, tratam-se de objeto material (texto) que possibilita a construção do objeto formal (doutrina)⁸. Nesse ponto, ressalte-se que há uma delimitação do campo de aplicação pois os tratados internacionais serão aplicáveis apenas em uma ordem jurídica da qual os Estados se tornaram signatários. A aplicação é sinônima de incidência e pressupõe a existência de autoridade competente, cuja competência está definida pela própria ordem jurídica internacional. A autoridade competente é a responsável por tornar as normas gerais e abstratas (normas em sentido amplo) em normas individuais e concretas (normas em sentido estrito) com o objetivo de dar concretude ao sistema de proteção internacional dos direitos humanos⁹. E a ordem jurídica internacional estará limitada a extensão territorial dos países que, renunciaram parcialmente sua soberania, e concordaram com esse direito positivo supranacional. O sistema de proteção internacional existe com o objetivo de proteger as pessoas humanas frente às violações e condutas arbitrárias advindas do Estado, tais direitos possuem suporte físico (objeto material) localizados em tratados regionais, globais ou multilaterais¹⁰.

Já os direitos fundamentais são o conjunto de normas jurídicas válidas num dado país, com o propósito precípua de assegurar aos cidadãos de determinado Estado prerrogativas essenciais a uma vida digna enquanto tais, conforme os valores aceitos e impostos pela sociedade. Prezando pela obediência à Teoria da Semiótica, pode-se afirmar sintaticamente que decompondo a expressão *direitos fundamentais* tem-se que a palavra *direitos* trata-se de um substantivo no qual foi atribuído um adjetivo ao dizer que são *fundamentais*. Semanticamente, no recorte feito, considera-se que não se está diante de qualquer direito, mas sim de um direito considerado essencial, isto é, indispensável à formação e desenvolvimento do cidadão. E pragmaticamente os cientistas do direito têm utilizado a expressão “direitos fundamentais” para

⁸ O objeto das ciências pode ser dividido em objeto formal e objeto material, sendo que o objeto formal é criado pelo próprio cientista a partir das proposições que ele faz sobre o objeto material, por exemplo, as afirmações feitas pelos doutrinadores. Já o objeto material é o dado físico com o qual o cientista tem contato e usa-o como objeto de conhecimento para construir o objeto formal, por exemplo o texto da constituição, das leis, dos tratados, resoluções, portarias, entre outros. Aurora Carvalho assegura que “Neste sentido, justifica-se a distinção que os teóricos fazem entre objeto-formal e objeto-material das ciências. De acordo com esta separação, as proposições produzidas pelo cientista criam o denominado objeto-formal (próprio de cada teoria), caracterizando-se com relação a este, como constructivista ou constitutivas. Mas, ao mesmo tempo, têm a função de informar sobre algo, o objeto-material (realidade experimentada), caracterizando-se, quanto a este, como descritivas ou informativas. Neste contexto, um único objeto-material dá margem à construção de infinitos objetos-formais, pois diversas teorias podem descrevê-lo cada um a seu modo” (CARVALHO, Aurora Tomazini de. Op. cit., p. 51).

⁹ Op. cit., p. 451.

¹⁰ MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de direitos humanos**. Rio de Janeiro: Método, 2014, p. 19.

referir-se aos direitos presentes no art. 5º da Constituição Federal, no qual está presente o direito à propriedade e a liberdade que fundamentarão o direito à multipropriedade e à liberdade econômica.

Os direitos fundamentais podem se apresentar em caráter subjetivo ou objetivo. Em caráter subjetivo, garantem aos cidadãos a faculdade de exigir o seu respeito e, por sua vez, a faculdade é o poder de decisão sobre o exercício ou não dos direitos fundamentais que podem ser exercidos perante o Estado (eficácia vertical) ou perante aos seus semelhantes (eficácia horizontal). Em caráter objetivo são aqueles que, além do devido respeito, possuem uma faceta de exigência de promoção efetiva por parte do Estado: não basta o simples respeito, é cabível também a exigência – imposição da obrigação de fazer – de ações que tornem os direitos fundamentais efetivos para os cidadãos. Dizer que um direito fundamental é efetivo significa que ele atinge os objetivos pelos quais foram positivados, ou seja, não se trata de uma utopia e sim de direitos que podem ser vislumbrados na realidade social¹¹. Alguns direitos fundamentais se revelam tão importantes para a sociedade que podem apresentar duplo caráter, isto é, são simultaneamente subjetivos e objetivos.

Para a ciência do direito, os direitos fundamentais podem ser definidos como posições jurídicas ativas ou passivas, essenciais às pessoas e que normalmente estão descritos nas constituições¹². Aurora Carvalho¹³ define relação jurídica “como o vínculo abstrato segundo o qual, por força da imputação normativa, uma pessoa, chamada de sujeito ativo, tem o direito subjetivo¹⁴ de exigir de outra, denominada sujeito passivo, o cumprimento de certa prestação”, pelo que, conforme o escólio da citada autora os direitos fundamentais enquanto relações jurídicas podem ser vistos tanto como relações jurídicas ativas – se o referencial é o sujeito ativo – quanto como relações jurídicas passivas – se o referencial é o sujeito passivo. Assim, a norma jurídica em sentido amplo é a responsável por prescrever condutas capazes de fazer nascer uma relação jurídica entre os sujeitos, no caso dos direitos fundamentais tais normas estão, em sua maioria, na Constituição.

¹¹ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Dicionário Eletrônico Aurélio Século XXI [livro eletrônico]**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1999.

¹² Cf. DUQUE, Marcelo Schrenk. **Curso de direitos fundamentais: teoria e prática**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 32; MIRANDA, Jorge. **Manual de direito constitucional**. 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2008, p. 10.

¹³ CARVALHO, Aurora Tomazini de. Op. cit., p. 594.

¹⁴ Longe de pretender esgotar o assunto, para a presente pesquisa adotar-se-á o entendimento de que o direito subjetivo é o conjunto de normas jurídicas válidas que tem o objetivo de regulamentar interesses individuais, isto é, são normas que dão respaldo às condutas do indivíduo que auxiliam na consecução de seus objetivos pessoais.

Em contrapartida, há também na ciência do direito o pensamento jusnaturalista assegurando que os direitos fundamentais preexistem à ordem jurídica e argumenta que a esta caberia tão somente reconhecer e consagrar os direitos fundamentais no seu documento de maior importância: a constituição¹⁵. Apesar da similitude, não se pode deixar de anotar que existem diferenças entre compreender a historicidade dos direitos fundamentais e dizer que eles são preexistentes à ordem jurídica. O primeiro apresenta uma valorização do contexto histórico dos direitos fundamentais, inclusive com destaque para sua relevância e os motivos de sua positivação. Já o último, reconhece e consagra a existência de *direitos fundamentais* – expressão utilizada de forma geral sem o recorte metodológico constructivista, incluindo direitos não positivados – que não podem ser abolidos pela nova ordem jurídica constitucional. Em outros termos, ao elaborar uma nova constituinte é necessário respeitar os *direitos fundamentais* conquistados porque eles preexistem a essa ordem jurídica que está sendo instaurada: é a proibição do retrocesso¹⁶, que evitaria mudanças drásticas como a abolição do Estado Democrático de Direito, o retorno dos governos autoritários, a supressão das liberdades individuais, entre outros.

Se o referencial adotado é o da escola constructivista não há que se falar em direitos fundamentais preexistentes, porque o direito é tão somente o conjunto de normas jurídicas válidas que, via de regra, estão na Constituição Federal. Isto justificaria o fato do poder constituinte originário – responsável pela instauração de uma nova ordem jurídica constitucional, que é onde estará os direitos fundamentais – não conhecer limitações (nem mesmo as famosas cláusulas pétreas e tão pouco os óbices constitucionais, também conhecidos como direito adquirido, coisa julgada e ato jurídico perfeito). Assim os direitos fundamentais existentes na antiga constituição não vinculam o legislador constituinte, logo eles não são preexistentes.

¹⁵ BARCELLOS, Ana Paula de. Op. cit., p. 212.

¹⁶ “De maneira bem sucinta pode-se dizer que *entrenchment* ou entrincheiramento, também chamado de proibição do retrocesso, princípio do não retorno da concretização ou princípio da desnaturação do conteúdo da Constituição, é a tutela jurídica do conteúdo mínimo dos direitos fundamentais, respaldada em uma legitimação social, evitando que possa haver um retrocesso, seja através de sua supressão normativa ou por intermédio da diminuição de suas prestações à coletividade. Dessa forma, as prerrogativas dos cidadãos são fixadas em determinada intensidade e essa intensidade é protegida para que sua eficácia não se torne cambiante de acordo com variáveis sociais, acarretando uma proteção à precisão dos valores constitucionais, o que impede sua modificação para atender a particularidades e, ao mesmo tempo, serve para aumentar a segurança jurídica do conteúdo das normas constitucionais e efetivar a jurisdição constitucional” (AGRA, Walber de Moura. **Curso de direito constitucional**. 9. ed.. Belo Horizonte: Fórum, 2018, p. 322).

Fato é que, sobre a conceituação dos direitos fundamentais, merece destaque na ciência jurídica a seguinte proposição:

Direitos fundamentais são, portanto, todas aquelas posições jurídicas concernentes às pessoas, que, do ponto de vista do direito constitucional positivo, foram, por seu conteúdo e importância (fundamentalidade em sentido material), integradas ao texto da Constituição e, portanto, retiradas da esfera de disponibilidade dos poderes constituídos (fundamentalidade formal) [...].¹⁷

1.1 Evolução histórica

Numa breve síntese histórica, os direitos fundamentais resultam de uma constante evolução humana: são frutos de um processo longo e duradouro composto por diferentes contextos e variadas contribuições sociais – um objeto cultural, portanto.

Apesar de não haver um consenso sobre o momento exato do seu surgimento, é assente que a *Bill of Rights* de 1689 da Inglaterra é considerada um marco importante por ser responsável pela positivação de direitos essenciais ao desenvolvimento humano: em tal texto normativo, é perceptível a sedimentação da ideia de existência de direitos essenciais aos seres humanos e em especial aos cidadãos, pela positivação da liberdade e da igualdade e por romper com a ideia de supremacia dos soberanos. Um ponto crucial deste documento é a defesa do que hoje chamamos de princípio da legalidade, que veio para colocar um fim nas atitudes arbitrárias da monarquia.

Tempos depois, em 1776, a Declaração de Direitos da Virgínia “marca a transição dos direitos de liberdade legais inglesas para os direitos fundamentais constitucionais”¹⁸. Um pouco mais tarde, em 1789, um movimento que começa na França é disseminado pelo mundo e provoca abalos estruturais fundamentados nos ideais burgueses (*Liberté, Égalité e Fraternité*) resultando na famosa Revolução Francesa: ainda que o propósito não tenha sido a nobre defesa dos interesses de todos e sim de seus interesses particulares – e para isso, valeu-se do povo enquanto massa de manobra –, a luta da classe burguesa é um passo importante na positivação da liberdade, da igualdade e da fraternidade. Além disso, mais do que a positivação, também se

¹⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. Op. cit., p. 61.

¹⁸ Op. cit., p. 43.

buscava o respeito e a garantia dos direitos conquistados, melhor dizendo, mais do que o direito positivo se buscavam direitos e garantias efetivos.¹⁹

À primeira vista, os direitos fundamentais eram considerados pela ciência do direito como meios de defesa que os cidadãos possuíam para enfrentar as arbitrariedades do Estado, e, portanto, eram vislumbrados por seu viés negativo (*status libertatis*). Entretanto, Jellinek desenvolveu uma nova teoria dos *status* dos direitos fundamentais, na qual considera a existência de quatro *status* dos direitos fundamentais²⁰: além do *status libertatis*, há que se considerar também o *status positivo*, entendido na possibilidade de se exigir prestações materiais do Estado; o *status passivo*, visualizado na sujeição da pessoa perante os deveres impostos pelo Estado; e o *status activus*, quando o cidadão participa da construção da vontade estatal²¹. Com efeito, enquanto objeto da ciência do direito os direitos fundamentais estão em constante evolução, principalmente considerando-se que o direito é um objeto cultural, e uma das mais relevantes mutações é esse reconhecimento ao papel fundamental que exercem no sistema jurídico deixando de lado a simbologia de meros escudos de defesa para alcançar o protagonismo que lhes é inerente.

Com todos os aprimoramentos que se obteve ao longo dos anos é possível elencar algumas características dos direitos fundamentais, como historicidade, universalidade, inalienabilidade, imprescritibilidade, irrenunciabilidade e relatividade. Conforme já dito, os direitos fundamentais são um objeto cultural e, portanto, fruto de um processo histórico/evolutivo que acompanha a sociedade.

Nesse mister, quanto à historicidade cada geração apresenta contribuições diferentes na construção dos valores que vão ensejar a criação dos direitos fundamentais. São universais por não admitirem qualquer espécie de discriminação, ou seja, são aplicáveis a todos sem distinção de raça, cor, religião ou qualquer característica pessoal²². Quanto à irrenunciabilidade, os direitos fundamentais não comportam renúncia: embora o titular possa escolher não os exercer, jamais poderá renunciá-los porque não fazem parte do catálogo de direitos dos quais

¹⁹ Convém relembrar que a positivação é a transformação dos valores da sociedade em direito positivo (conjunto de normas jurídicas válidas num dado país), e a efetivação é a realização desse direito positivo, ou seja, tornar realidade os direitos fundamentais previstos.

²⁰ Jellinek *apud* ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Trad. Virgílio Afonso da Silva. 2. ed.. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 255.

²¹ Op. cit., pp. 255–269.

²² ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Curso de direito constitucional**. 5. ed.. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 77.

se possa dispor²³, cabendo dizer que, a renúncia de um direito é a manifestação de vontade da pessoa com o objetivo de abandonar a titularidade deste direito²⁴: eis porque são também inalienáveis, posto que indisponíveis até mesmo pelo próprio titular, no sentido de não se poder usar livremente, de fazer o que quiser com os seus direitos fundamentais²⁵. Com relação à imprescritibilidade, significa dizer que aos direitos fundamentais não se aplica o instituto da prescrição, visto que a prescrição é extinção de uma pretensão não exercida em um período determinado²⁶ e o titular de direitos fundamentais pode a qualquer tempo ingressar em juízo para vê-los efetivados ou mesmo coibir violações. Por fim, a relatividade ou seu caráter não-absoluto, uma vez que há possibilidade de os direitos fundamentais sofrerem limitações ou mesmo de se sujeitar às interferências recíprocas de outros direitos fundamentais.

Ingo Sarlet observa, nesse sentido:

Desde logo, importa destacar que, em verdade, as normas de eficácia contida são normas que enunciam uma reserva legal em matéria de restrição dos efeitos, não restando afastada a possibilidade de se estabelecerem restrições a direitos fundamentais que não foram colocados pelo Constituinte sob uma expressa reserva legal, já que, ao menos em princípio, inexistente direito fundamental (mesmo que veiculado em norma de eficácia plena, na concepção de José Afonso) completamente imune a toda e qualquer limitação. Aqui basta remeter à noção de limites implícitos (indiretos ou mediatos), especialmente em face da necessidade de resolver as hipóteses de conflitos entre direitos fundamentais, que, em regra, implicam restrições recíprocas, tema que, a despeito de sua relevância, extrapola os limites da investigação e que ora vai referido apenas para fundamentar a nossa argumentação no sentido de demonstrar que a possibilidade de restrição dos efeitos não se constitui em “privilegio exclusivo” das normas de eficácia contida.²⁷

No Brasil, os direitos fundamentais ganharam força com a Constituição Federal de 1988 que reconheceu o caráter duplo, ou seja, os direitos fundamentais são direitos subjetivos das pessoas e ao mesmo tempo são princípios fundantes do Estado Democrático de Direito. Louviraldo da Conceição elenca alguns direitos fundamentais que constituem os valores da ordem jurídica:

O Direito Constitucional moderno e a jurisprudência contemporânea afirmam que os direitos à vida, à igualdade, à liberdade, à propriedade, à segurança, a

²³ CONCEIÇÃO, Lourivaldo da. **Curso de direitos fundamentais**. Campina Grande: EDUEPB, 2016, pp. 175–176.

²⁴ SIDOU (Org.). **Dicionário Jurídico: Academia Brasileira de Letras Jurídicas**. 11ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 891.

²⁵ FERREIRA, Aurélio Buarque de H. **Dicionário Eletrônico Aurélio Século XXI [livro eletrônico]**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1999.

²⁶ SIDOU, J. M. Othon (Org.). **Dicionário Jurídico: Academia Brasileira de Letras Jurídicas**. 11ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 805.

²⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. Op. cit., p. 226.

uma vida digna (direitos sociais), de participar da vida política de seu Estado (cidadania) e de nacionalidade não são apenas direitos subjetivos reconhecidos e garantidos pelo Estado a cada indivíduo (aspecto subjetivo), mas constituem um sistema de valores objetivos dotados de uma unidade material e são a suprema expressão da ordem axiológica da comunidade.²⁸

Dentre tais direitos merece destaque nesta pesquisa o *direito fundamental à propriedade imóvel*²⁹, expressão que é composta pela palavra *direito* que é um substantivo cujo complemento nominal é feito pelas expressões *fundamental* e *propriedade imóvel*, permitindo a delimitação do objeto formal. Quando se fala em direito fundamental à propriedade imóvel, semanticamente, o que se está dizendo é que existe um direito (conjunto de normas válidas) que regulamenta a propriedade imóvel (um instituto jurídico) e que por sua relevância (valores da sociedade) fora positivado. Assim, pragmaticamente, dizer que existe um direito fundamental à propriedade imóvel é dizer que há um direito subjetivo, que é essencial ao desenvolvimento humano e que diz respeito ao exercício exclusivo e limitado sobre determinada coisa imóvel.

Nos primórdios, o homem vivia em nomadismo, dado que se fixava onde fossem abundantes a caça e a pesca. Posteriormente, com a Revolução Agrícola os grupos familiares começaram a se fixar de forma duradoura para cultivar as plantações, dando origem às aldeias e consequentemente às sociedades as quais vieram a se organizar por meio da atividade agrícola, que vai se desdobrar no sentimento de que a propriedade pertence à família que ali produz e dando salto na evolução vai refletir no direito sucessório.

Nesse sentido, a propriedade foi pensada no contexto de necessidade de organização da sociedade aqui entendida em seu conceito sociológico, que em algum momento da história entendeu como necessária a definição “do que é meu e do que é seu” para que as pessoas pudessem conviver harmonicamente. Aurélio Ferreira aduz a respeito da sociedade, que esta é vista pela sociologia como:

[...] corpo orgânico estruturado em todos os níveis de vida social, com base na reunião de indivíduos que vivem sob determinado sistema econômico de produção, distribuição e consumo, sob um dado regime político, e obedientes a normas, leis e instituições necessárias à reprodução da sociedade como um todo; coletividade.³⁰

²⁸ CONCEIÇÃO, Lourivaldo da. Op. cit., p. 39.

²⁹ Antes de delimitar conceitualmente a propriedade imóvel, faz-se necessário um adendo para justificar que, em razão da estética do discurso e, deste ponto em diante, para esta pesquisa as expressões “direito de propriedade”, “propriedade”, “direito fundamental à propriedade” e “instituto jurídico da propriedade” serão utilizadas sempre para referir-se à propriedade imóvel que é o objeto formal da pesquisa. Em casos de as expressões mencionadas serem utilizadas em outro contexto, o leitor será previamente alertado.

³⁰ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Op. cit..

Outrossim, há pelo menos seis teorias que procuram dar base teórica para a propriedade: a) teoria da *ocupação*, que se justifica “na própria ocupação das coisas pelo homem, a fim de satisfazer suas necessidades”; b) teoria da *lei*, baseada nos pensamentos de Hobbes e Montesquieu em que “a propriedade é instituição do Direito Positivo”³¹, ressaltando-se aqui que a palavra “lei” é utilizada enquanto sinônimo de legislação; c) teoria da *especificação*, defendida por socialistas e especialmente por Rudolf von Jhering, em que “a propriedade só se pode entender como fruto do trabalho”³²; d) teoria da *natureza humana*, a qual se baseia na essência do ser humano que naturalmente é ávido por “exercer poder, domínio sobre as coisas”; e) teoria da *dignidade humana*, em que a propriedade se justificaria em razão da própria existência humana, sendo considerada um instrumento de promoção do indivíduo e da coletividade” e, ato contínuo, o fundamento de validade da defesa da propriedade e dos direitos a ela inerentes”; f) teoria *eclética*, que acumula a ideia de uma ocupação primeira pelos seres humanos baseados exatamente na essência de se querer o poder para assim atender os seus desejos, sem deixar de lado o fato de que o trabalho torna a propriedade produtiva e atende a função social – em outros termos, basicamente reúne quase todas as teorias anteriormente descritas em uma única teoria³³.

O entendimento dos fundamentos da propriedade passa pela compreensão de que há um fundamento natural, econômico, psicológico, político, sociológico e jurídico. Cesar Fiuza é cirúrgico ao assegurar que:

Do ponto de vista natural, a propriedade privada se justifica pelo próprio instinto de sobrevivência. O ser humano, assim como muitos outros animais, para sobreviver, reserva para si e protege dos demais, uma porção dos recursos que a natureza lhe proporciona. Esse fundamento natural leva-nos diretamente

³¹ Os defensores da Teoria da Legislação defendem que a propriedade existe porque a legislação a cria e lhe garante continuidade. Tais concepções são questionadas no sentido de “Teria mesmo a Lei criado o instituto da propriedade? Não teria a Lei somente o regulamentado?” (Cf. FIUZA, Cesar. **Direito civil**: curso completo. 18. ed.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 563). Esse é um questionamento válido para a ciência do direito, porque para o direito positivo, no viés constructivista, o que realmente importa é o texto trazido pela lei vigente, de modo que se no futuro a legislação resolver abolir o direito de propriedade não poderá o direito positivo questioná-lo sob a influência de um diploma anterior. Caberá ao cientista, filósofo ou historiador do direito fazer esse comparativo entre os diplomas.

³² Baseando-se em Planiol, César Fiuza vai dizer que essa teoria da especificação é falsa “porque o trabalho deve ter por recompensa o salário, o bem-estar, e não a própria coisa produzida, ou sobre a qual se trabalha”. O autor ainda exemplifica que se tal teoria fosse verdadeira “O arrendatário que trabalha a terra teria muito mais direito do que o próprio dono. O empregado, muito mais do que o patrão, e assim por diante. E ademais, acrescentaríamos, que legitimar a propriedade exclusivamente no trabalho seria forçar uma explicação, que deixaria de fora situações várias, como a propriedade das comunidades indígenas sobre a terra, que não se baseia no trabalho, a propriedade do descobridor que acha uma coisa sem dono, do indivíduo que ganha um prêmio de loteria.”. (FIUZA, César. Op. cit., p. cit.)

³³ Op. cit., pp. 563–564.

ao fundamento econômico: a escassez. Não há de tudo para todos. Assim, cada um de nós tem que reservar uma porção dos escassos recursos do meio, a fim de garantirmos nossa sobrevivência. Em agrupamentos humanos muito pequenos, despidos da complexidade que caracteriza sociedades como a ocidental, a ideia de propriedade privada individual inexistente totalmente. Tudo é coletivo, até mesmo a morada. Isto porque não há escassez e as necessidades e os desejos do indivíduo e do grupo são diminutos. Da perspectiva psicológica, o acúmulo de bens, ou seja, a propriedade privada gera segurança, tranquilidade ao indivíduo e também ao grupo, na medida em que a satisfação e a tranquilidade de cada um implica paz social e prosperidade para todos. De um ponto de vista político, a propriedade é causa de poder, que gera a ilusão de segurança e felicidade. Na ótica sociológica, o acúmulo patrimonial se justifica pelo trabalho. E, por fim, o Direito encontra vários fundamentos para a propriedade, conforme seja a filiação filosófica. Pode ser a natureza humana (jusnaturalismo), a Lei (positivismo), ou a dignidade humana (pós-positivismo).³⁴

Por se tratar de um dos institutos mais antigos da história do direito, a propriedade é alvo de discussões científicas e filosóficas há muito tempo. Destarte, faz-se necessário analisar os fundamentos filosóficos clássicos sobre a propriedade em seu sentido geral, abarcando todos os tipos de propriedades - móvel ou imóvel, corpórea ou incorpórea.

Nas proposições de Thomas Hobbes, a propriedade é considerada matéria abundante e essencial para a vida e por isso precisa ser distribuída, sendo que essa distribuição nutre e procria a figura do Estado.

Importante contextualizar o momento histórico em que a obra de Hobbes está inserida. O primeiro exemplar foi publicado em 1651, e, de acordo com Labruna³⁵, a obra foi escrita em um período de instabilidade política inglesa, em que a Inglaterra havia sido tomada por Oliver Cronweel, isto é, houve mudança no regime de governo que deixou de ser monarquista para se tornar república. Conforme Labruna, o pensamento de Hobbes no sentido de fortalecer o Estado como um instrumento organizador da sociedade parte da premissa de que sem uma organização política, cujo papel também seria estabelecer limites para a convivência em sociedade, o que se teria é um “Estado de Natureza” no qual todos são donos de tudo o que resultaria num eterno conflito de “todos contra todos”.

Assim, Hobbes defende que cada ser humano abdique um pouco de sua liberdade em favor de um terceiro, isto é, em favor de um Estado – na obra retratado na figura do Leviatã,

³⁴ Op. cit., p. 564.

³⁵ LABRUNA, Felipe. Anotações sobre a obra “Leviatã ou matéria, forma e poder de um Estado eclesiástico e civil” de Thomas Hobbes. **Conteúdo Jurídico**. Brasília-DF. 2021. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/artigos/56461/anotaes-sobre-a-obra-leviat-ou-matria-forma-e-poder-de-um-estado-eclesistico-e-civil-de-thomas-hobbes>. Acesso em: 17 jan. 2023.

para que ele seja um terceiro com tamanho poder com capacidade para fazer valer sua vontade e garantir a paz e a harmonia da sociedade. Por isso, para que se defenda a existência do direito fundamental à propriedade é necessário fazê-la dentro da existência do Estado, porque sem o Estado para tutelar o direito de propriedade comum a todos o que se teria é o “Estado de Natureza” em que tudo pertence a todos. Assim só fortalecendo a figura do Estado é que seria possível fortalecer o direito de propriedade.

Dito isso, nas palavras de Hobbes a propriedade é um fundamento importante na estruturação do Estado:

A distribuição dos materiais dessa nutrição é a constituição do meu, do leu e do seu. Isto é, numa palavra, da propriedade. E em todas as espécies de Estado é da competência do poder soberano. Porque onde não há Estado, conforme já se mostrou, há uma guerra perpetua de cada homem contra seu vizinho, na qual portanto cada coisa é de quem a apanha e conserva pela força, o que não é propriedade nem comunidade, mas incerteza.³⁶

De acordo com a teoria hobbesiana a propriedade inicialmente não era um direito de todos, mas apenas dos soberanos porque a terra foi dada a eles por Deus: ganharam a terra uma vez que são seres superiores, e, portanto, o Estado (seja ele soberano ou não) é responsável por distribuir essas terras com seus subordinados desde que não afete o direito e vontade do soberano. Nesse sentido, “a propriedade que um súdito tem em suas terras consiste no direito de excluir todos os outros súditos do uso dessas terras, mas não de excluir o soberano, quer este seja uma assembleia ou um monarca”³⁷.

O pensamento hobbesiano justifica o porquê do Estado ser sempre vigilante nas questões da propriedade. No âmbito da propriedade imóvel, o controle do Estado é exercido por exemplo na função social – verificando como a propriedade está sendo trabalhada – e também ao “determinar de que maneira devem fazer-se entre os súditos todas as espécies de contrato (de compra, venda, troca, empréstimo, arrendamento), e mediante que palavras e sinais esses contratos devem ser considerados válidos”³⁸. Outro ponto interessante da teoria hobbesiana é que, por ela considerar a propriedade como princípio constituinte do Estado, a distribuição de materiais abundantes deve ser feita de modo que a porção seja “suficiente para sustentar todas as despesas necessárias para a paz e a defesa comuns”³⁹. Relacionando as

³⁶ HOBBS, Thomas. **Leviatã**. Matéria, forma e poder de um Estado eclesiástico e civil. Trad. João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva. São Paulo: Riidel, 2005, p. 208.

³⁷ Op. cit., p. 209.

³⁸ Op. cit., p. 211.

³⁹ Op. cit., p. 210.

considerações de Hobbes com a presente pesquisa, inicialmente pode-se falar sobre a figura do Estado na multipropriedade no sentido de determinar como ela deverá ser instituída (Lei nº 13.777/2018) e nas determinações das atividades exercidas nas propriedades em geral que devem atender à função social e à função econômica.

Tempos depois, precisamente, 38 anos mais tarde, em 1689, John Locke publicou, anonimamente, a obra “Dois tratados sobre o governo”. Alguns preferem abordar como “Segundo tratado sobre o governo” exatamente pela existência de um primeiro tratado que refutava as ideias monarquistas trazidas em obras de outros filósofos. Em Dois tratados sobre o governo Locke defendeu a teoria de que o poder do soberano (Estado) era concedido pelo povo para que aquele defendesse os interesses comuns deste. Uma vez que o poder emana do povo seria possível, excepcionalmente, uma revolução popular que questionasse as decisões do Estado. Ou seja, Locke procurou criar uma saída para que a população tivesse algum instrumento capaz de defendê-los das decisões injustas/arbitrárias do Estado. Nesse sentido, salienta-se que tanto Hobbes quanto Locke defende a figura do Estado enquanto instituição capaz de conduzir a sociedade. A diferença entre ambos é que Hobbes defende uma submissão completa dos súditos ao soberano, porque seu poder foi dado por Deus e Locke entende que esse poder emana do povo o qual tem a possibilidade de se rebelar diante de uma insatisfação.⁴⁰

Nesse sentido, John Locke, filósofo considerado defensor do liberalismo, vai se utilizar da Teoria da propriedade para discordar das ideias de Hobbes ao dizer que “os homens podem vir a ter uma *propriedade* em diversas partes daquilo que Deus deu em comum à humanidade, e isso sem nenhum pacto expresso por parte de todos os membros da comunidade”⁴¹. Não se fala na existência de seres superiores e que estes é quem vão determinar a divisão das terras, porque essa divisão se baseia na razão: Deus, além de dar ao homem a terra, também lhe deu razão para usufruir dela da melhor maneira possível. No pensamento lockeano, “cada homem tem uma *propriedade* em sua própria pessoa. A esta ninguém tem direito algum além dele mesmo”⁴². Assim, se o homem é o único proprietário de si mesmo também é o único proprietário do fruto do seu trabalho, que foi desempenhado graças à razão que o homem possui.

Locke assegura que:

⁴⁰ FLECK, Amaro de Oliveira. Do conceito de propriedade no Segundo tratado sobre o governo de John Locke. **PERI**. v. 4, n. 2, p. 79–91, 2012. Disponível em: <https://ojs.sites.ufsc.br/index.php/peri/article/view/874>. Acesso em: 30 jan. de 2023.

⁴¹ LOCKE, John. **Dois tratados sobre o governo**. Trad. Júlio Fischer. São Paulo: Martins Fontes, 1998, p. 406.

⁴² Op. cit., p. 409.

Qualquer coisa que ele então retire do estado com que a natureza a proveu e deixou, mistura-a ele com o seu trabalho e junta-lhe algo que é seu, transformando-a em sua *propriedade*. Sendo por ele retirada do estado comum em que a natureza a deixou, a ela agregou, com esse trabalho, algo que a exclui do direito comum dos demais homens.⁴³

Ainda sobre a relação do trabalho do homem enquanto elemento fundante da propriedade privada, Locke afirma que:

Desse modo, o pasto que meu cavalo comeu, a relva que meu servidor cortou e o minério que retirei da terra em qualquer lugar onde eu tenha um direito a ele em comum com outros homens tornam-se minha *propriedade*, sem cessão ou o consentimento de quem quer que seja. O *trabalho* que tive em retirar essas coisas do estado comum em que estavam *fixou* a minha *propriedade* sobre elas.⁴⁴

Nesse sentido, pode-se dizer que Locke apresentou um elemento objetivo para a aquisição da propriedade (trabalho) e também trouxe um aspecto subjetivo (limitação do direito de propriedade em razão da necessidade de sobrevivência), enfatizando que “o que quer que esteja além disso excede sua parte e pertence aos outros”⁴⁵. Destarte, o limite da propriedade não seria baseado em sua extensão ou na quantidade de bens acumulados, mas sim na sua utilização antes de seu perecimento:

Se trocasse suas nozes por um pedaço de metal cuja cor lhe agradasse, ou sua lenha por uma pedra brilhante ou um diamante, e as guardasse consigo por toda vida, não estaria invadindo o direito alheio e poderia acumular tantas dessas coisas duráveis quanto lhe aprouvesse, o exagero *nos limites de sua justa propriedade* não residia na extensão de suas posses, mas no perecimento inútil de qualquer parte delas.⁴⁶

Posteriormente, é importante contextualizar que a figura do trabalho dará lugar aos materiais preciosos (como por exemplo, o ouro e a prata) que não são perecíveis e podem ser acumulados, sendo que mais adiante tais formas de pagamento serão substituídas pelo dinheiro. Assim, a propriedade terá seu valor mensurado com base no dinheiro: o trabalho ainda será um fator de valorização das coisas, entretanto não será o único a impactar no preço das propriedades. Fazendo um paralelo do pensamento lockeano com a presente pesquisa, percebe-se que o proprietário, a partir do seu trabalho/investimento, possibilita alterações ou melhoramentos do bem, e a multipropriedade, quando bem estruturada, possibilitará o uso

⁴³ Op. cit., p. cit..

⁴⁴ Op. cit., p. 410.

⁴⁵ Op. cit., p. 412.

⁴⁶ Op. cit., p. 426.

melhorado dos bens imóveis que se encontram obsoletos, o que será demonstrado no capítulo próprio.

Tempos mais tarde os estudiosos relacionaram a questão da propriedade com a economia, destacando-se dentre eles Adam Smith. A obra *A riqueza das nações*, do mencionado autor, foi publicada em 1776 durante a revolução industrial em que a sociedade se organizava nos grandes centros urbanos os quais abrigavam as fábricas de produção responsáveis pela produção massificada de produtos. Dentro desse contexto, a propriedade de um modo geral tornou-se elemento importante na economia e na política.

Nesse sentido, cabe destacar as mudanças pelas quais a propriedade passou incluindo a mudança nos objetivos para se ter a propriedade da terra: num primeiro momento a propriedade da terra foi utilizada como meio de sobrevivência dos povos, e, posteriormente, ganhou contornos políticos e econômicos a depender do trabalho nela empregado. Em outros termos, se o trabalho desenvolvido naquela terra é produtivo, consequentemente aumentaria suas riquezas e agregaria valor à propriedade; todavia, se ele é improdutivo – como por exemplo, o trabalho escravo – não há aumento de riquezas e tão pouco valorização da propriedade⁴⁷.

A ideia de acúmulo de riqueza baseado na propriedade de bens duráveis e dos impactos desse acúmulo na economia é assegurada por Smith:

O rendimento de um indivíduo pode ser gasto em coisas que são consumidas imediatamente, e nas quais a despesa de um dia não pode aliviar ou suportar a de um outro, ou pode ser gasta em coisas mais duráveis que podem então ser acumuladas, e que na despesa de todo dia podem, à vontade, aliviar ou suportar e elevar o efeito da do dia seguinte. [...] Se dois homens de igual fortuna gastassem sua despesa, um principalmente de um modo, o outro, diversamente, a magnificência da pessoa cuja despesa fosse principalmente em mercadorias duráveis estaria crescendo, a despesa de cada dia contribuindo um pouco para suportar e elevar o efeito da do dia seguinte; do outro, ao contrário, não seria maior ao fim do período do que no começo. O primeiro, também ao fim do período, seria o mais rico dos dois.⁴⁸

O pensamento da economia compartilhada é uma das explicações possíveis para a existência da multipropriedade. Existe na sociedade contemporânea uma preocupação real

⁴⁷ O trabalho escravo era considerado improdutivo porque não havia qualquer perspectiva de liberdade ou de ascensão pessoal dos escravos mediante seu trabalho: se a eles não são dados direitos que possibilitem o desenvolvimento pessoal, não há motivação para exercer o trabalho com afinco. Nesse sentido, o trabalho seria apenas para sustento e não teria como objetivo alavancar a produção. (Cf. SMITH, Adam. **A riqueza das nações: uma investigação sobre a natureza e as causas da riqueza das nações**. Trad. Norberto de Paula Lima. 4. ed.. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2017, p. 193.

⁴⁸ Op. cit., pp. 206–207.

sobre os limites do consumismo e os impactos desse modelo de mercado – principalmente para o meio ambiente. As lições de Smith são importantes na análise do uso da propriedade, pois não há como negar que os contornos econômicos da propriedade imóvel são evidentes para a sociedade contemporânea. E essa evidência faz com que o legislativo se movimente no sentido de criar legislações que possam amparar as atividades desenvolvidas nas propriedades, como é o caso da multipropriedade.

Já em 1785, Immanuel Kant publica a obra *Metafísica dos Costumes* a qual estuda o comportamento humano e a sociedade em que ele vive. Kant trabalha a questão da racionalidade do ser humano o que lhe possibilita ter autocontrole sobre suas ações e também a desenvoltura da sociedade civilizada capaz de estabelecer regras de condutas que possam também controlar a convivência em sociedade⁴⁹.

Não se pode olvidar, ainda, as contribuições trazidas por Kant, o qual bem observou que com a passagem do Estado Natural para o Estado Civil tornou-se necessário desenvolver “a partir dos princípios da razão pura prático-jurídica a própria *aquisição*, isto é, o meu e o seu exteriores”⁵⁰. No pensamento kantiano surge a ideia de que existe um elo jurídico que liga a coisa à pessoa: se no Estado Natural a propriedade era coletiva, no Estado Civil uma regulamentação jurídica irá permitir que se individualize partes das terras.⁵¹ Em outras palavras, o direito apresenta meios capazes de separar/individualizar a propriedade dos bens, por exemplo, nas figuras do contrato e da escritura pública.

No contexto kantiano a ideia da propriedade já estava bem avançada, pois, além da forma de aquisição, já se abordavam questões como a transferência, a usucapião, entre outros. Inclusive é essa evolução do Estado Natural para o Estado Civil, bem como o aprimoramento da convivência no Estado Civil, que possibilitou a existência jurídica da multipropriedade enquanto propriedade que é delimitada no tempo e no espaço através das relações jurídicas desenvolvidas dentro do Estado Civil.

Tempos mais tarde, em 1871, Friederich Engels torna pública a obra *A origem da família, da propriedade privada e do Estado* em um estudo que busca entender a história da sociedade e sua evolução, principalmente sob a ótica dos pilares da família da propriedade privada e do Estado.

⁴⁹ LÔBO, Ana Cláudia Serra; LÔBO, Gustavo Adolfo d’Almeida. Uma percepção inicial sobre a metafísica dos costumes de Kant. **Revista Lampejo**. v. 7, p. 158–167, 2018.

⁵⁰ KANT, Immanuel. **Metafísica dos costumes**. Trad. Célia Aparecida Martins. Petrópolis: Vozes, 2013, p. 269.

⁵¹ Regulamentação jurídica, porque o pensamento não é formulado com base no constructivismo, assim sendo possível afirmar que existia um direito natural e, portanto, a ordem jurídica apenas o reconheceria.

Conforme Friedrich Engels, o surgimento de riquezas baseadas em mercadorias e no dinheiro colaborou na origem da riqueza das terras: a individualização da terra fortaleceu-se de tal maneira que se tornou possível a sua transmissão através da herança. Deste modo, uma vez que a terra foi individualizada, surge em seguida a hipoteca. Por conseguinte, com expansão do comércio de mercadorias e a consolidação do poder do dinheiro, também foi possível a alienação da propriedade da terra, de modo que quanto mais se acumulava terra mais ricos se tornavam os proprietários. Assim, houve o enriquecimento de poucos e o empobrecimento de muitos resultando na separação dos povos de acordo com os seus bens e dando origem à formação de classes, sendo que a classe com mais bens era dominante e aquela que detinha menos bens era a classe dominada. A propriedade coletiva primitiva sucumbiu à civilização, esta última trouxe com ela a família tradicional, a propriedade privada e a hipoteca, bem como a figura do Estado.^{52 53}

O marxismo rememorou a união jurídica trazida por Kant, dizendo que é impossível separar o sujeito da propriedade da terra pois a propriedade da terra é a extensão do próprio ser e, nesta filosofia de pensamento, são as relações econômicas e sociais que definem qual será a utilização da propriedade⁵⁴. Nesse sentido, as relações econômicas possibilitam essa evolução quanto às formas de propriedade: se no passado nem se cogitava a multipropriedade, a superfície, o direito de laje, atualmente esses novos tipos de propriedade se fizeram possíveis, tais direitos e em especial a multipropriedade essencialmente foram constituídos com base nas relações sociais que apreciam produtos baseados no sistema da economia compartilhada.⁵⁵

No âmbito das legislações internacionais (tratados e convenções), a propriedade privada recebeu grande destaque no direito privado francês com a positivação enquanto direito na Declaração dos Direitos do Homem em 1789, cujo art. 2º assegura a propriedade como um direito natural e imprescritível⁵⁶. Além disso, no art. 17º, a propriedade foi considerada como

⁵² ENGELS, Friedrich. **A origem da família, da propriedade privada e do Estado**. Trad. Leandro Konder. 6. ed.. Rio de Janeiro: BestBolso, 2020.

⁵³ A contribuição de Engels nessa pesquisa é exatamente vislumbrada na possibilidade de que aqueles que acumularam mais riquezas tiveram mais acesso ao segundo lar ou à casa de veraneio. A multipropriedade pode democratizar esse acesso, é uma forma de reequilibrar o acesso às riquezas – nesta pesquisa retratada na figura da propriedade imobiliária.

⁵⁴ VIAL, Sandra Regina Martini. **Propriedade da terra: análise sociojurídica**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, pp. 140–141.

⁵⁵ Ao longo dos próximos anos é esperado que, conforme as relações econômicas se modifiquem, outras espécies da propriedade sejam constituídas. Nesse mister, a contribuição de Marx está exatamente no elo que se faz entre as regras de mercado e o surgimento de novos institutos jurídicos: a multipropriedade é um *business* que o mercado inventou e a adesão da sociedade fez com o legislador decidisse por bem regulamentá-la.

⁵⁶ FRANÇA. **Declaração de direitos do homem e do cidadão**. Disponível em <<https://br.ambafrance.org/A-Declaracao-dos-Direitos-do-Homem-e-do-Cidadao>>. Acesso em 9 nov. 2021.

um direito não sujeito a violações e sagrado e, portanto, a única possibilidade de violação seria em caso de necessidade pública desde que legalmente comprovada e com justa e prévia indenização⁵⁷.

Tempos depois em Paris, no ano de 1948, nos primórdios do Estado Democrático de Direito, houve a publicação do primeiro documento de nível mundial que abordou a propriedade privada: a Declaração Universal dos Direitos Humanos. Na DUDH reforçou-se a importância do direito de propriedade ao garantir em seu art. 17 que “1. Toda pessoa, individual ou colectiva, tem direito à propriedade. 2. Ninguém pode ser arbitrariamente privado de sua propriedade”⁵⁸. Em 1950, o sistema de direitos humanos europeu publicou a Convenção Europeia dos Direitos do Homem, reproduzindo em seu art. 1º do protocolo adicional aquilo que a Declaração Universal trouxe em 1948 e acrescentando a possibilidade de privar a propriedade do administrado para o pagamento de impostos, contribuições ou multas⁵⁹. Posteriormente, em 1969, o sistema interamericano de direitos humanos tornou pública a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (também conhecida como Pacto de São José da Costa Rica) que também retratou a propriedade privada em seu art. 21⁶⁰, assegurando que todos tinham direito de uso e gozo de seus bens, porém o exercício de tal direito estaria subordinado ao interesse social. Além disso, acrescentou que a usura e outros instrumento de exploração do ser humano deveriam ser reprimidas pela legislação⁶¹.

⁵⁷ Art. 2º. A finalidade de toda associação política é a conservação dos direitos naturais e imprescritíveis do homem. Esses direitos são a liberdade, a propriedade, a segurança e a resistência à opressão. [...] Art. 17. Como a propriedade é um direito inviolável e sagrado, ninguém dela pode ser privado, a não ser quando a necessidade pública legalmente comprovada o exigir e sob condição de justa e prévia indenização. Op. cit..

⁵⁸ ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Disponível em <<https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>>. Acesso em 09 nov. 2022.

⁵⁹ “Protocolo Adicional – Art. 1º. Protecção da propriedade: Qualquer pessoa singular ou colectiva tem direito ao respeito dos seus bens. Ninguém pode ser privado do que é sua propriedade a não ser por utilidade pública e nas condições previstas pela lei e pelos princípios gerais do direito internacional. As condições precedentes entendem-se sem prejuízo do direito que os Estados possuem de pôr em vigor as leis que julguem necessárias para a regulamentação do uso dos bens, de acordo com o interesse geral, ou para assegurar o pagamento de impostos ou outras contribuições ou de multas” (tradução nossa). (EUROPA. Corte Europeia de Direitos Humanos. **Convenção Europeia de Direitos Humanos**. Disponível em <<https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=basictexts&c=>>>. acesso em 9 nov. 2021)

⁶⁰ “Art. 21. Direito à propriedade privada – 1. Toda pessoa tem direito ao uso e gozo dos seus bens. A lei pode subordinar esse uso e gozo ao interesse social. 2. Nenhuma pessoa pode ser privada de seus bens, salvo mediante o pagamento de indenização justa, por motivo de utilidade pública ou de interesse social e nos casos e na forma estabelecidos pela lei. 3. Tanto a usura como qualquer outra forma de exploração do homem pelo homem devem ser reprimidas pela lei.”. ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos**. Disponível em <https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm>. acesso em 10 nov. 2021.

⁶¹ Op. cit.

No direito brasileiro, a propriedade foi garantida nas Constituições desde o século XIX. Com fortes influências do direito romano, fundamentados no *ius utendi, fruendi et abutendi*, a Constituição Imperial Brasileira trouxe a previsão de garantia plena ao direito de propriedade em seu art. 179, inciso XX:

Art. 179. A inviolabilidade dos Direitos Civis, e Politicos dos Cidadãos Brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual, e a propriedade, é garantida pela Constituição do Imperio, pela maneira seguinte. [...] XXII. É garantido o Direito de Propriedade em toda a sua plenitude. Se o bem publico legalmente verificado exigir o uso, e emprego da Propriedade do Cidadão, será elle préviamente indenmisado do valor della. A Lei marcará os casos, em que terá logar esta unica excepção, e dará as regras para se determinar a indemnisação.⁶²

O direito absoluto de propriedade perdurou no tempo até o ano de 1891, quando o *ius abutendi* vai dar lugar ao *dispor*, principalmente pela mudança de comportamento em que abusar de um direito não coaduna com o respeito à função social. Seguida pelas demais nesse sentido – e inclusive pela Constituição Federal de 1988, a qual relativizou o direito à propriedade condicionando-o ao atendimento da função social (art. 5º, XXIII) e o tornando passível de desapropriação por necessidade ou utilidade pública ou interesse social (art. 5º, XXIV) –, a respectiva Constituição de 1891 permitiu a relativização deste direito ao possibilitar a desapropriação (indenizada) para atender às necessidades do poder público:

Art. 72 - A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes: [...] § 17 - O direito de propriedade mantém-se em toda a sua plenitude, salva a desapropriação por necessidade ou utilidade pública, mediante indenização prévia. As minas pertencem aos proprietários do solo, salvas as limitações que forem estabelecidas por lei a bem da exploração deste ramo de indústria.⁶³

A seu turno, o Código Civil destinou cerca de trezentos artigos para tratar sobre a propriedade – incluindo a propriedade móvel ou imóvel, suas formas de aquisição e de perda, entre outras nuances – que podem ser encontrados em seu Livro III, Título III, sendo que este último compreende os artigos 1.228 a 1.510-E.

De acordo com a teoria clássica, o fato de o direito de propriedade colocar o seu titular em contato direto com a coisa e permitir o seu uso exclusivo sem que esse exercício dependa

⁶² BRASIL. Constituição do Império. **Constituição Política do Imperio do Brazil (de 25 de Março de 1824)**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm>. Acesso em 18 out. 2021.

⁶³ BRASIL. Constituição. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (de 24 de fevereiro de 1891)**. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm>. Acesso em 18 out. 2021.

da autorização de outra pessoa, torna o direito de propriedade pertencente aos direitos reais⁶⁴. Com efeito, desde o direito romano, existe uma relação jurídica entre o sujeito ativo (proprietário) e a coisa, sendo que o sujeito passivo dessa relação nasce apenas quando o direito de propriedade for violado, no que então a relação jurídica recai sobre a coisa.

Por outro lado, para os defensores da teoria personalista as relações jurídicas não podem se dar entre coisa e pessoa sob pena de ferir o próprio conceito de relação jurídica, na qual pode se dar apenas entre pessoas (sujeito ativo e passivo) dado o que acontece no direito obrigacional que se revela nas figuras do sujeito ativo/credor e do sujeito passivo/devedor⁶⁵.

O que se observa é a prevalência da teoria clássica: a propriedade é um instituto do direito real a ponto de o direito positivo tê-la inserido no Título III que trata sobre o “Direito das Coisas” e, especificamente, elencou-a no rol dos direitos reais ao expressamente registrá-la em seu art. 1.225, inciso I.

Quanto ao exercício exclusivo da propriedade, é também uma definição do próprio direito encontrada no art. 1.231 que assegura a propriedade presumidamente plena e exclusiva até que se prove o contrário. Diz-se exclusiva porque não há como duas pessoas exercerem simultaneamente o direito de propriedade sobre a plenitude de uma mesma coisa: a propriedade de um afasta a possibilidade de outrem ser proprietário da mesma coisa por inteiro, eis que, ao menos no plano jurídico e como acontece nos condomínios, ainda que se exerça a posse total do bem cada condômino terá em princípio a propriedade restrita à sua fração⁶⁶. Assim, no condomínio tradicional o proprietário tem a unidade autônoma e no condomínio de multipropriedade terá a unidade periódica que será exclusiva: a divisão não afasta o caráter exclusivo⁶⁷, ainda que a exclusividade do direito de propriedade possibilite o direito de persecução/reivindicação em que “*quien quiera que sea el tenedor actual de mi bien yo podré alegar frente a él mi derecho de propiedad*”⁶⁸.

Como todo direito fundamental, a propriedade é um direito relativo/não absoluto, encontrando limitações expressas tais quais a submissão à função social (CF, art. 5º, XXIII) ou

⁶⁴ JOSSERAND, Louis. **Derecho Civil**: la propiedad y los otros derechos reales y principales. Trad. Santiago Chunchillos y Manterola. Buenos Aires: Bosch y Cía Editores, 1950, p. 80.

⁶⁵ AZEVEDO, Álvaro Villaça de. **Curso de direito civil**: direito das coisas. 2. ed.. São Paulo: Atlas, 2014, pp. 8–10.

⁶⁶ Importante alertar que, de início, todos os condôminos tem suas frações determinadas, todavia existe a possibilidade de um condômino tornar-se proprietário exclusivo por meio da usucapião.

⁶⁷ Cf. AZEVEDO, Álvaro Villaça de. Op. cit., p. 43; SCAVONE JÚNIOR, Luiz Antônio. **Direito imobiliário**: teoria e prática. 15. ed.. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 63.

⁶⁸ JOSSERAND, Louis. Op. cit., p. cit..

voluntárias como no caso da gravação, pelo proprietário, da impenhorabilidade, incomunicabilidade e da inalienabilidade que são instituídas por atos de mera liberalidade. Assim, tanto para o direito positivo quando para a ciência do direito há unanimidade em reconhecer que a propriedade privada, no atual contexto, possui caráter limitado, tendo em vista a mudança de paradigma: se antes se respeitava o caráter individual dos institutos, hoje a primazia é pela sociabilidade dos mesmos⁶⁹.

Do mesmo modo, a propriedade também se encontra prevista no Código Civil brasileiro em seu art. 1.228 que, devido à complexidade da conceituação, o legislador preferiu elencar as características do direito de propriedade com as quais é possível identificar os proprietários:

Art. 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha. § 1º O direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas. § 2º São defesos os atos que não trazem ao proprietário qualquer comodidade, ou utilidade, e sejam animados pela intenção de prejudicar outrem. § 3º O proprietário pode ser privado da coisa, nos casos de desapropriação, por necessidade ou utilidade pública ou interesse social, bem como no de requisição, em caso de perigo público iminente.⁷⁰

Nesse sentido, se o indivíduo preenche todas as condições elencadas na lei – isto é, no art. 1.228 do Código Civil brasileiro e da lei específica conforme se trate de bem regulamentado por tal –, então deve ser considerado legítimo proprietário.

Detalhadamente, o uso é a faculdade de exercício da propriedade, de dar à coisa a destinação natural que lhe é inerente e expressa em sua essência. Para exemplificar, no caso de quem adquire uma multipropriedade em busca de lazer tem a faculdade de usá-la para tal, podendo e querendo alugá-la ou permutá-la: o importante é que a multipropriedade não seja obsoleta, isto é, se a multipropriedade é para lazer assim ela deve ser utilizada, pelo próprio dono ou por terceiros.

⁶⁹ Cf. AZEVEDO, Álvaro Villaça de. Op. cit., pp. 46-47; GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: das coisas**. 14. ed.. São Paulo: Saraiva, 2019, p. 223; LÔBO, Paulo. **Direito civil: coisas**. 4. ed.. São Paulo: Saraiva, 2019, p. 25; NADER, Paulo. **Curso de direito civil: direito das coisas**. 7. ed. rev. atual e ampl.. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 129.

⁷⁰ BRASIL. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm>. Acesso em 12 nov. 2021.

No que diz respeito ao gozo, que também é comumente conhecido como fruição, trata-se da possibilidade de colheita dos frutos que tenham sido produzidos em razão da propriedade, naturais ou civis. O exemplo clássico em se tratando de propriedade imóvel é o do aluguel proveniente da locação, uma vez que o aluguel tem atribuição de frutos civis.

Em relação à disposição, esta é traduzida na viabilidade de transferência ou alienação da coisa – por exemplo, por meio da compra e venda –, no direito de consumir, compartilhar – vender frações do bem imóvel e tornar-se proprietário em condomínio, como acontece na multipropriedade –, dispor no sentido literal da palavra – qual seja, por meio da doação ou do testamento – ou ainda instituir gravame (ônus real) sobre o bem do qual se é proprietário.

Por fim, quanto ao atributo de reivindicação é direito que permite ao proprietário reaver seu bem: “é a faculdade de retomar o bem de quem quer que injustamente o possua ou detenha”.

Uma vez preenchidos todos os atributos legais da propriedade – usar, gozar, dispor e reaver – estar-se-á diante do exercício pleno/alodial da propriedade^{71 72}.

A ausência de alguns dos requisitos não afasta o direito de propriedade, mas traz a propriedade limitada/restrita: a propriedade restrita pode ser exemplificada na possibilidade de direito real sobre coisa alheia, por exemplo, quando a propriedade possui ônus real (hipoteca, usufruto, servidão entre outros) ou se trata de propriedade resolúvel (pendente de condição ou termo). Nas hipóteses em que o proprietário possui apenas os atributos de dispor e reaver a coisa, tem-se a chamada *nua propriedade*: apesar de ser proprietário, este não possui os atributos de uso ou gozo (fruição) que são atributos diretos ou imediatos, ao passo que aquele que possui os atributos de fruição (gozo) e uso tem o domínio útil do bem.⁷³

Originariamente, para a ciência do direito as definições de propriedade remetem ao direito romano em que o termo propriedade adveio de *proprietas*, que do latim remete a

⁷¹ Cf. SCAVONE JUNIOR, Luiz Antônio. Op. cit., pp. 51-58; PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil: direitos reais**. 27. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 103; TARTUCE, Flávio. **Manual de direito civil**: volume único. 10. ed.. Rio de Janeiro: Forense, 2020, pp. 1.357-1.358.

⁷² Conforme Caio Mário da Silva Pereira, não há como fugir da definição legal do art. 1.228 porque aqueles que o fizeram acabaram por equivocar-se trazendo conceitos que em alguma medida não são coerentes, ou que mais confundem do que esclarecem, ou mesmo esvaziam o conteúdo do direito de propriedade. (In PEREIRA, Caio Mário da Silva. Op. cit., p. cit.)

⁷³ O usufruto é o melhor exemplo para compreensão de que parte dos atributos estão com uma pessoa *A* e parte com a pessoa *B*. Hipoteticamente *A* pode ter o domínio útil – direito de reaver e dispor-se da coisa, que são exercidos de maneira indireta ou mediata – e, portanto, trata-se de um *nu proprietário* e de outro lado *B*, que será usufrutuário, pois é portador dos atributos de usar e fruir (inclusive ceder o usufruto a título gratuito ou oneroso conforme art. 1.393 do CC/2002); ambos possuem atributos referente à mesma coisa. Logo, em casos como estes percebe-se que o exercício do direito de propriedade se encontra limitado em razão de direito alheio, isto é, trata-se de uma propriedade limitada ou restrita. (cf. TARTUCE, Flávio. Op. cit., pp. 1.358-1.359)

proprius, que significa dizer que algo é próprio, exclusivo ou particular. Nesse contexto, Álvaro Villaça de Azevedo observa que em sentido amplo a propriedade pode ser definida como “o estado da coisa, que pertence, em caráter próprio e exclusivo, a determinada pessoa, encontrando-se em seu patrimônio e à sua disposição”⁷⁴.

Prossegue o aludido autor:

O direito de propriedade apresenta-se como sentido amplo, englobando o poder se seu titular sobre os bens materiais, corpóreos, e os imateriais, incorpóreos. Quando o direito de propriedade objetiva bens materiais, ou corpóreos, ele se denomina domínio, derivado de *domare*, que significa sujeitar, dominar, que é poder exercido pelo dono ou *dominus*.⁷⁵

O direito fundamental à propriedade se divide em propriedade imóvel, móvel ou imaterial, sendo que a propriedade imóvel – objeto formal desta pesquisa – pode ser definida como coisas nas quais não sejam possíveis transportar de um local para outro sem que sejam destruídas, por exemplo o solo e suas partes constituintes. Em outras palavras, tudo aquilo que foi agregado ao solo e que dele não possa ser retirado sem que o bem seja destruído ou inutilizado, inclusive as benfeitorias que servem de aformoseamento ou comodidade⁷⁶.

Nelson Rosenvald e Cristiano Chaves trazem a percepção da dificuldade em conceituar a propriedade, por se tratar de um dos direitos mais antigos cuja evolução é constante. Conforme os autores:

Todas essas transformações no conceito de propriedade demonstram que ela é fruto da cultura. O significado da propriedade muda de acordo com a mudança que se verifica nos propósitos que a sociedade (ou as suas classes dominantes) tenha perante a instituição. Por isso, talvez seja pertinente definir a natureza jurídica da propriedade como a de uma instituição social, que ora pode se constituir a partir do direito positivo o noutro momento pode servir de base para a criação de leis. Como veremos, essa instituição pode tomar a forma de um fato social, um direito subjetivo, uma função ou até mesmo uma relação jurídica complexa, que contenha direitos, deveres, ônus e privilégios de toda natureza.⁷⁷

Mesmo diante da dificuldade de conceituação da propriedade, Rosenvald e Chaves assim a definiram:

A propriedade é um *direito complexo*, que se instrumentaliza pelo domínio. Este como substância econômica da propriedade, possibilita ao seu titular o

⁷⁴ AZEVEDO, Álvaro Villaça de. Op. cit., p. 38.

⁷⁵ Op. cit.

⁷⁶ BEVILÁQUA, Clóvis. **Direito das coisas**. Brasília: Senado Federal, 2003, p. 141.

⁷⁷ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: direitos reais**. 13. ed. rev. ampl. e atual.. Salvador: JusPodivm, 2017, pp. 264–265.

exercício de um feixe de atributos consubstanciados na faculdade de *usar, gozar, dispor e reivindicar* a coisa que lhe serve de objeto.⁷⁸

Outra possibilidade é a conceituação da propriedade com base em três critérios: sintético, analítico e descritivo. Sinteticamente, a propriedade é a subordinação que uma coisa sofre, em todos os seus aspectos, perante uma pessoa: é o fato de que a propriedade está atrelada a alguém que pode ser traduzida bem pela filosofia kantiana de que algo é meu, seu ou nosso⁷⁹. Desde modo, a ideia é a de que a propriedade sempre esteja atrelada a alguém, não havendo, portanto, bens imóveis em que a titularidade não possa ser conhecida.

De forma analítica, a propriedade se traduz exatamente na previsão legal do art. 1.228 do CC/2002 que é o direito de usar, fruir e dispor de um bem, e de reavê-lo de quem injustamente o detenha.

Por último, em uma análise descritiva pode-se dizer que se trata de um direito complexo, perpétuo, absoluto⁸⁰ e exclusivo em que a coisa fica submetida à vontade de uma pessoa ou de um conjunto determinado de pessoas – como por exemplo na propriedade em condomínio, ou mesmo na multipropriedade que é objeto desta pesquisa –, sem se esquecer de que o direito de propriedade apesar de absoluto não é irrestrito, comportando pois limitações trazidas na própria Constituição ou na legislação infraconstitucional. A análise dos critérios deve ser feita de maneira conjunta, dado que análise individual dos critérios é insuficiente para compreensão clara e nítida do direito de propriedade⁸¹.

Caio Mário da Silva Pereira – cuja obra está sendo atualizada por Carlos Edison do Rêgo Monteiro Filho – assegura que:

A propriedade mais se sente do que se define, à luz dos critérios informativos da civilização romano-cristã. A ideia de “meu e teu”, a noção do assenhoreamento de bens corpóreos e incorpóreos independe do grau de cumprimento ou do desenvolvimento intelectual. Não é apenas o homem do direito ou o *business man* que a percebe. Os menos cultivados, os espíritos mais rudes, e até crianças têm dela a noção inata, defendem a relação jurídica

⁷⁸ Op. cit., p. 266.

⁷⁹ Este último, no caso de bens públicos.

⁸⁰ Embora Orlando Gomes prefira usar em sua obra a expressão absoluta, no que tange ao direito fundamental de propriedade, salienta-se que essa não é a melhor expressão porque os direitos fundamentais possuem caráter não absoluto, em outros termos, podem sofrer limitações recíprocas (de outros direitos fundamentais) ou mesmo por meio de legislação infraconstitucional. O autor justifica o uso da expressão absoluta porque o “caráter absoluto se manifesta mais nitidamente no aspecto real de poder direto sobre a coisa com a qual se distingue das outras relações jurídicas” e conforme o próprio autor o Código Civil mitigou o caráter irrestrito do direito de propriedade quando a “adoção de um condicionamento finalístico, cuja teleologia é dada pela ordem econômica e social, e pela tutela do meio ambiente e do patrimônio histórico e artístico”. (GOMES, Orlando. **Direitos reais**. 21. ed. rev. e atual.. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 104).

⁸¹ Op. cit., p. 103.

dominial, resistem ao desapossamento, combatem o ladrão. Todos “sentem” o fenômeno da propriedade.⁸²

No entanto, atualmente é possível encontrar definições que procuram se adequar à realidade contemporânea, moderna e globalizada sem perder de vista as normas jurídicas previstas pelo Estado Democrático de Direito:

No grande universo do Direito das Coisas, propriedade pode ser definida como a situação jurídica consistente em uma relação dinâmica e complexa entre uma pessoa, o dono, e a coletividade, em virtude da qual são assegurados àquele os direitos exclusivos de usar, fruir, dispor e reivindicar uma coisa, respeitados os direitos da coletividade.⁸³

Além disso, há na ciência do direito a conceituação da propriedade por meio de uma interpretação sistêmica, com base no direito civil-constitucional. Conforme a leitura do art. 1.228 § 1º do Código Civil em conjunto com o art. 5º, incisos XXII e XXIII da Constituição Federal, percebe-se que a propriedade consiste no direito real de usar, fruir, dispor ou reivindicar a coisa nos limites estabelecidos pela função social. Assim, são características da propriedade: a complexidade, considerando-se que se trata de um direito formado tanto por faculdades quanto por poderes; o caráter absoluto, no sentido de que é um direito oponível *erga omnes* cujo exercício é limitado; a perpetuidade, por não se tratar de um bem que se esgota ao ser utilizado – muito pelo contrário, é um patrimônio que geralmente é transmitido de geração em geração; a exclusividade, que faz com a propriedade de alguém exclui a possibilidade de que outro seja proprietário ao mesmo tempo⁸⁴ – é preciso fazer um esclarecimento no sentido de que a multipropriedade, por mais que seja uma modalidade de propriedade em condomínio, tem sua exclusividade durante o período de tempo determinado –; e por último a elasticidade, que é o poder de ser mitigada ou ampliada com o objetivo de constituir outros direitos reais, tendo-se por exemplo os direitos de superfície, de laje e de multipropriedade, sem que sua essência seja alterada por qualquer destes novos formatos de propriedade⁸⁵.

Tradicionalmente, a propriedade imóvel é definição dos bens que não podem ser transportados sem que sejam destruídos. De todas as formas de propriedade previstas no direito brasileiro a propriedade imóvel é a mais desejada, seja porque ela representa uma das conquistas

⁸² PEREIRA, Caio Mário da Silva. Op. cit., pp. 101–102.

⁸³ FIUZA, Cesar. Op. cit., p. 561.

⁸⁴ Mesmo nos casos de propriedade em condomínio existe a delimitação sobre o percentual que cada condômino tem. Ou seja, existe a quota condominial de cada proprietário e nesta quota ele é proprietário exclusivo.

⁸⁵ PAMPLONA FILHO, Rodolfo; GAGLIANO, Pablo Stolze. **Manual de direito civil**: volume único. São Paulo: Saraiva, 2017, pp. 1.255-1.256.

mais importantes para homens e mulheres, seja porque ela é um demonstrativo de riqueza ou porque oferece segurança psicológica⁸⁶.

O direito brasileiro prevê, em seus artigos 79 e 80 do Código Civil, ao menos três espécies de bens imóveis: os imóveis naturais que é o solo e tudo que tem nele – desde que não tenha a interferência humana; os imóveis artificiais que é tudo aquilo que incorpora ao solo em razão de alguma conduta do homem (por isso é artificial) e, por fim, os imóveis legais que, embora não tem essência de bens imóveis, o legislador entendeu por bem caracterizá-los como bens imóveis, que são o direito à sucessão aberta ou o direito reais sobre imóveis e suas respectivas ações.

1.2 Função social da propriedade imóvel

As evoluções pelas quais o direito de propriedade no seu sentido mais amplo passou ao longo de séculos fez com que esse direito viesse a se tornar um direito fundamental e, posteriormente, um valor estruturante do Estado Democrático de Direito. E enquanto valor o direito da propriedade ganha novos contornos, dentre eles a observância da função social e da função econômica. Entretanto, com foco no objeto formal da pesquisa, deve-se investigar qual a definição/aplicação de função social e função econômica da propriedade imóvel, dado que essa investigação é de extrema importância para compreender de que forma a multipropriedade pode ser o instrumento de eficácia da função social e da função econômica da propriedade imóvel (que será desenvolvido no capítulo 2).

Dito isso, antes de delimitar o conceito de função social é preciso fazer alguns apontamentos preliminares que facilitarão sua compreensão. O primeiro, para alertar o leitor de que esta pesquisa tem como delimitação específica do objeto formal a propriedade imóvel e precisamente a multipropriedade, lembrando que, quando for necessário referir-se a outro tipo de propriedade o leitor será devidamente alertado. Posteriormente, para lembrar que a Constituição Federal de 1988, desde sua promulgação, promoveu o que muitos chamam de virada hermenêutica na qual o direito privado abandona a legislação patrimonialista e promove a humanização dos institutos jurídicos.⁸⁷

⁸⁶ COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil: direito das coisas**. 4. ed.. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 93.

⁸⁷ Nesse contexto de humanização do direito preza-se por uma legislação cujos termos sejam menos densos semanticamente, isto é, possuem maior grau de abstração e permitem a atualização da interpretação jurídica sem necessidade de alteração legislativa. Em outras palavras, o legislador ao confeccionar os dispositivos da legislação

Pragmaticamente, no direito positivo há normas jurídicas que têm menor grau de abstração e maior densidade semântica – as regras –, havendo por outro lado normas jurídicas possuem maior grau de abstração e menor densidade semântica – os princípios. Alguns desses assuntos podem precisar de um tratamento com base na técnica das regras, que são densas semanticamente, com uma delimitação precisa de suas hipóteses e consequências e que promovem maior segurança jurídica para a sociedade – as regras são construídas pela fórmula hipotética-condicional do “*Se A, então B*”. Por outro lado, há outras questões que não precisam ou não comportam esse tratamento engessado, e assim podem ser regulamentadas com base na técnica dos princípios que contém menor densidade semântica e maior capacidade adaptativa às novas realidades. Em resumo, as normas jurídicas do tipo princípios não objetivam prescreverem condutas, mas sim valores e parâmetros de modo que elas sirvam tanto para situações típicas como para as situações atípicas que inevitavelmente surgem⁸⁸.

Mister se faz frisar ainda as normas jurídicas abertas, que também são conhecidas como cláusulas gerais em sentido amplo. São gênero do qual são espécies os princípios, os conceitos indeterminados, as normas-objetivo e as cláusulas gerais em sentido estrito. Para evitar confusões e manter a coerência do discurso nesta pesquisa, sempre que a expressão “cláusula geral” for utilizada será para referir-se às cláusulas gerais em sentido estrito, enquanto a expressão “normas jurídicas abertas” será usada no sentido das cláusulas gerais em sentido amplo. Nesse sentido, as normas abertas possuem o conteúdo semanticamente vago e de cunho valorativo, com “enunciados elásticos, porosos ou dúcteis”^{89 90}.

Dito isso, pode se definir a função social como o princípio que promove a instrumentalização do direito de propriedade. Trata-se de um princípio (espécie de cláusula geral ou de normas abertas) que, como se verá adiante, revela-se como “fundamento, causa,

pode, sabendo que as palavras existentes podem ter maior ou menor grau de abstração, dar tratamento diverso aos dispositivos.

⁸⁸ Cf. ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios**: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 18. ed.. São Paulo: Malheiros, 2018, p. 59; CARVALHO, Aurora Tomazini de. Op. cit., p. 506; MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado**. 2. ed.. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 83; TEPEDINO, Gustavo. Cidadania e direitos da personalidade. **Cadernos da Escola de Direito e Relações Internacionais das Faculdades do Brasil**. Curitiba-PR, pp. 15-31, jan./jun. 2003; THEODORO JÚNIOR, Humberto. **O contrato e sua função social**. 4. ed.. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 132.

⁸⁹ Cf. CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de direito do consumidor**. 5. ed.. São Paulo: Atlas, 2019, p. 60; MARTINS-COSTA, Judith. Op. cit., p. cit.; NERY, Rosa Maria de Andrade; NERY JÚNIOR, Nelson. **Instituições de direito civil**: teoria geral do direito privado. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, pp. 244-245.

⁹⁰ Outra constatação que precisa ser feita é a de que, pragmaticamente, a ciência do direito tem se utilizado da expressão “cláusula geral” no seu sentido amplo, entretanto este comportamento não será adotado na presente pesquisa.

critério e justificação” do direito de propriedade⁹¹. O princípio da função social é um dos vetores que fundamentam os elementos constitutivos de existência deste direito: a legislação é clara ao assegurar que a propriedade só merece proteção jurídica se respeitar a função social, isto é, se por algum motivo o exercício da propriedade ferir a função social não há que se considerar a existência de um direito fundamental à propriedade em relação ao titular que não a exerce da forma aludida.

Além disso, a função social promove a instrumentalização da propriedade porque é por meio dela que se encontram alternativas que permitam atingir determinada finalidade natural da propriedade: é um instrumento pelo qual se busca atingir as finalidades da propriedade, ressaltando-se que a finalidade essencial/natural desta última é ser exercida para proporcionar bem-estar e benefícios ao seu titular com a contrapartida de o proprietário dever cumprir a função social, sob pena de não ter reconhecido o seu direito à propriedade. Simultaneamente à finalidade essencial, tem-se que o exercício da propriedade deve, sempre que possível, resultar em benefício para toda coletividade (ou, em não sendo possível trazer benesses, que o exercício da propriedade no mínimo não represente malefícios à sociedade).

A função social, pois, enquanto princípio “indica uma direção, um valor, um fim” ao direito de propriedade⁹². Nessa linha, seu fim maior é dar aos institutos do direito privado – no caso desta pesquisa o instituto da propriedade – o caráter social, com vistas ao direito da coletividade em consonância com o resguardo dos direitos individuais. É um instrumento encontrado pelo direito para se aprimorar o exercício da propriedade, resguardando sua finalidade essencial e tornando-o não prejudicial à coletividade.

Outrossim, embora não seja novidade para os operadores do direito não é demais recordar os objetivos fundantes do CC/2002, quais sejam eticidade, operabilidade e socialidade. A eticidade busca valorizar a boa-fé e a ética. A operabilidade procura facilitar o estudo e a aplicação dos institutos jurídicos com uma linguagem clara e precisa do que a legislação está regulamentando. Já a socialidade promove o giro hermenêutico dos institutos do direito privado cujo objetivo é a redução do caráter individualista e a satisfação “aos superiores interesses coletivos com salvaguarda dos direitos individuais” dando continuidade à virada hermenêutica que havia sido iniciada pela jurisprudência e pela própria Constituição Federal⁹³.

⁹¹ NERY; Rosa Maria de A.; NERY JÚNIOR, Nelson. Op. cit., p. 529.

⁹² BARROSO, Luiz Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 2. ed.. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 209.

⁹³ Cf. TARTUCE, Flávio. Op. cit., pp. 52–53; TEBET, Ramez. **Novo Código Civil: exposição de motivos e texto sancionado**. 2. ed. Brasília: Senado Federal, 2005, p. 49.

O princípio da função social é uma norma que limita o exercício da propriedade impondo prestações positivas aos proprietários no momento do exercício do seu direito: todas as vezes em que o direito de propriedade for exercido, deve simultaneamente trazer benefícios coletivos ou no mínimo não representar prejuízos à sociedade⁹⁴. Trata-se de uma norma jurídica aberta que visa a apresentar limites, diretrizes ou nortear o exercício, com intuito de coibir práticas abusivas que deturpem um direito em princípio legítimo⁹⁵. Recorde-se que a propriedade só é um direito legítimo se, e somente se, obedecer à função social: há situações em que o exercício deste direito individual não apresentará nenhum benefício coletivo, mas o exercício da propriedade não poderá de maneira alguma ser prejudicial à coletividade.

Na Constituição Federal de 1988, o referido princípio é encontrado em diversos dispositivos. A primeira menção se dá por meio do art. 5º inciso XXIII, que assegura que “a propriedade atenderá a sua função social”. Posteriormente, o art. 170 inciso III assegura que a função social é um dos princípios da ordem econômica. Além disso, no capítulo de política urbana, o art. 182, § 2º informa que “a propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor”. Não obstante, a função social também faz parte da política agrícola e fundiária: conforme o art. 184, *caput*, “compete à União desapropriar por interesse social, para fins de reforma agrária, o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social, mediante prévia e justa indenização [...]”. Ainda na política agrícola e fundiária, os artigos 185 e 186 tratam sobre a propriedade produtiva e a função social, inclusive com o art. 186 estabelecendo requisitos para que a propriedade rural cumpra a sua função social⁹⁶.

A maior contribuição que a Constituição Federal deu para o tema da função social foi o fato de elevá-la ao *status* de princípio e desta maneira irradiar seus efeitos para todo o ordenamento jurídico, de modo que a função social deve ser interpretada em seu mais amplo sentido. Por isso, em se tratando de uma norma jurídica principiológica deverá nortear todas as atividades dos proprietários, pois se trata de um valor.

No Código Civil vigente (Lei nº 10.406/2002), a expressão função social aparece em três momentos: primeiro, no que diz respeito aos contratos, cujo art. 421 *caput* garante o

⁹⁴ FIUZA, Cesar. Op. cit., p. 568.

⁹⁵ Num primeiro momento o direito de propriedade se revela como um direito legítimo, mas, verificado o descumprimento ao princípio da função social, que é um dos seus vetores, afasta sua qualidade de direito por ausência de cumprimento dos requisitos da propriedade.

⁹⁶ BRASIL. Constituição. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em 02 out. 2021.

exercício da liberdade contratual nos limites da função social. Além disso, no capítulo próprio do instituto da propriedade (art. 1.228), o respectivo § 1º assegura que o direito de propriedade “deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais [...]”, ou seja, embora a legislação não tenha se utilizado da expressão “função social”, o artigo é claro e preciso ao limitar o direito de propriedade através das finalidades econômicas e sociais. Por fim, nas disposições finais e transitórias do Código, o parágrafo único do art. 2.035 prediz que “nenhuma convenção prevalecerá se contrariar preceitos de ordem pública, tais como os estabelecidos por este Código para assegurar a função social da propriedade e dos contratos.”⁹⁷.

Há ainda o Estatuto da Cidade (Lei nº 10.257/2001), que menciona a função social em seu art. 39: “A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor [...]”⁹⁸. Mencionado artigo deixa clara a imperiosidade de harmonia entre o direito à propriedade e a função social: não se pode permitir que em nome da função social prejudiquem-se direitos individuais, e do mesmo modo também não é compreensível que o exercício dos direitos individuais viole os direitos coletivos, que são respaldados pela função social. Por isso, no art. 39 assegurou-se o direito de propriedade com intuito de atender as “necessidades dos cidadãos quanto à qualidade de vida, à justiça social e ao desenvolvimento das atividades econômicas” nos limites da função social⁹⁹.

Na ciência do direito, a função social da propriedade foi inicialmente debatida no século XIX com a teoria da humanização do direito privado, mas seu concreto advento deu-se no século XX com dois civilistas franceses: Louis Josserand e Léon Duguit. Para o primeiro, o exercício do direito de propriedade sem a imposição de limites resultaria em abuso de direito, razão pela qual a função social se tornaria importante. Para o segundo, o instituto da propriedade é um bem social, que ganhou relevância como direito fundamental em muitas constituições devido a este caráter social que a ele é intrínseco, em outras palavras, o seu valor coletivo complementou e valorizou a visão do direito de propriedade¹⁰⁰. De qualquer modo, a função social quebra com a rigidez do conceito de propriedade trazido pelo direito romano, pois retira

⁹⁷ BRASIL. **Código Civil**. Op. cit..

⁹⁸ BRASIL. Lei n. 10.257, de 10 de julho de 2001. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. **Estatuto da Cidade**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/10257.htm>. Acesso em 06 jan. 2022.

⁹⁹ Op. cit..

¹⁰⁰ MARQUESI, Roberto Wagner. **Direitos reais agrários & função social**. 2. ed.. Curitiba: Juruá, 2009, pp. 99–100.

dela o seu caráter individualista e absoluto e passa a vestir-lhe com uma nova roupagem jurídica: primazia do interesse coletivo, resguardados os direitos individuais.¹⁰¹

Dentre as discussões dicotômicas sobre os mais variados temas na ciência do direito, há aquela sobre a doutrina individualista e a doutrina do direito social. Na doutrina individualista parte-se da premissa de uma análise feita do direito individual para chegar ao direito social, isto é, a partir do direito subjetivo é que se chega ao direito objetivo. Por outro lado, para a doutrina do direito social o caminho é inverso, dado que a premissa parte do direito objetivo e através dele se chega ao direito subjetivo¹⁰².

Primeiramente, merecem abordagem as proposições de Louis Josserand, que assegura a existência do princípio da função social baseada na necessidade de coibir o abuso do direito, isto é, o exercício de um direito legítimo não pode ser utilizado fora das linhas de condutas consideradas essenciais àquele direito. A análise da função social da propriedade necessariamente leva aos primórdios do seu surgimento, principalmente considerando-se que a propriedade já foi considerada um direito absoluto e conseqüentemente ainda há resquícios desse caráter absoluto. O fato do direito à propriedade ser um dos direitos mais antigos e ter se consolidado ao longo do tempo faz com que alguns cientistas do direito constatem que a propriedade tem caráter absoluto, no que diz respeito à oponibilidade a terceiros e à exclusividade do direito de propriedade¹⁰³. Ressalta-se que a afirmação desse caráter absoluto é feita na perspectiva da oponibilidade a terceiros, isto é, partindo da premissa de que ninguém, nem mesmo o Estado e nem outros particulares, pode usurpar a titularidade da propriedade de uma determinada coisa por mero capricho, como acontecia na época da monarquia absolutista.

¹⁰¹ É importante reforçar que a adoção do método constructivista não permite afirmar a existência de verdades absolutas e por isso não é necessário escolher um dos autores como sendo o dono da verdade: basta compreender que são autores diversos e que cada um deles tem sua forma de encarar o objeto – principalmente no sentido de que cada um deles tem seus próprios referenciais sobre a função social. Pode parecer presunçoso dizer desta maneira, mas a diferença entre os dois autores é que um faz uma abordagem específica da função social e o outro cria uma Teoria Geral da Função Social. Com maior precisão, enquanto Louis Josserand parte da premissa de que a função social poderá ser aplicada à propriedade e, fundamenta sua existência na Teoria do Abuso do Direito, por outro lado Leon Duguit faz uma abordagem geral partindo da premissa de que a função social é cláusula geral do tipo princípio que pode ser aplicado não só à propriedade, mas também a outros tantos institutos jurídicos, como por exemplo aos contratos, às empresas, à família, etc. Assim, a abordagem de Josserand deve ser compreendida através da aplicação da função social à propriedade, enquanto que, para Duguit pode-se aplicar suas lições genéricas a qualquer instituto do direito privado.

¹⁰² Por direito subjetivo entende-se o conjunto de normas jurídicas válidas destinadas ao indivíduo que visam proteger seus interesses pessoais, seus objetivos de vida ou outras questões que dizem respeito a sua individualidade. Por outro lado, o direito objetivo deve ser entendido como o conjunto de normas jurídicas válidas cujo conteúdo é relevante para toda coletividade, para o interesse social, com vistas a regulamentar condutas da sociedade. (Cf. CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Op. cit., p. 476).

¹⁰³ Cf. AZEVEDO, Álvaro Villaça. Op. cit., p. 43; GOMES, Orlando. Op. cit., p. 104; JOSSERAND, Louis. Op. cit., p. 81.

O absolutismo da propriedade também pode ser observado no sentido da exclusividade, pois não é possível que se tenham dois proprietários integrais do mesmo objeto, sem que possa ou deva ter individualizada a quota parte de cada um como acontece na propriedade em condomínio ou na multipropriedade.

A função social limita o direito de propriedade com a finalidade de coibir abusos decorrentes do seu exercício, identificados geralmente quando houver condutas que extrapolam o exercício natural da propriedade. Embora essencialmente a propriedade seja um direito egoísta no sentido de que visa a atender necessidades pessoais de seu dono, essas necessidades devem ser fundamentadas por razões/motivos justos e legítimos¹⁰⁴, assim entendidos aqueles legitimados pelo ordenamento jurídico, isto é, que estão de acordo com as regras e princípios que o compõem.

Desta maneira, são exemplos de atos abusivos praticados no exercício da propriedade: aqueles cujo objetivo principal e deliberado seja prejudicar o próximo, ainda que se disfarce de exercício regular de direito; atos que diretamente visem a um fim legítimo (por exemplo, a compra da propriedade), mas que indiretamente tenham causa ilegítima (tal como o indivíduo *A* que na intenção de adquirir a propriedade contígua atormenta o seu vizinho *B* para que este, não suportando tamanho desassossego, decida vender a propriedade de seu imóvel para *A*); e por fim os atos em que o proprietário tenha diversas formas de realizá-lo e mesmo assim escolhe a opção em que representa maior prejuízo a terceiro¹⁰⁵. As três situações apresentadas ilustram que o proprietário não exerceu seu direito da melhor maneira possível, dentro daquele comportamento natural esperado dos proprietários.

Posteriormente, é relevante apresentar as proposições de Léon Duguit, que escolheu fazer uma abordagem diversa de Josserand. Adentrando nas proposições de Duguit, constata-se que a doutrina individualista é responsável por grandes avanços no direito civil e dentre suas grandes contribuições está a concepção de uma estrutura de defesa dos cidadãos em face do Estado. Os doutrinadores individualistas foram os primeiros a abordarem as limitações aos poderes do Estado por meio dos direitos individuais – dentre eles o direito à propriedade¹⁰⁶.

Dentre as contribuições da teoria individualista para o direito fundamental à propriedade, talvez o mais poderoso deles seja o caráter de exclusividade/individualidade que cada proprietário exerce sobre os seus bens. Entretanto, apesar dos avanços há críticas à

¹⁰⁴ JOSSERAND, Louis. Op. cit., pp. 104–105.

¹⁰⁵ Op. cit., p. 106.

¹⁰⁶ DUGUIT, Léon. **Fundamentos do direito**. Trad. Márcio Pugliesi. São Paulo: Martin Claret, 2009, p. 25.

doutrina individualista no sentido de que ela representa o mundo ideal e não se aproxima do mundo real¹⁰⁷. Um dos argumentos mais críticos informa que o homem ao nascer é inserido em uma sociedade e convive com outros seres desde o seu nascimento, por esta razão não deve por si só ser individualmente considerado¹⁰⁸: nesta sociedade, o homem nasce de relações construídas e permanece construindo relações com outros seres até o fim de sua vida, logo o homem natural e com direitos é sim uma realidade, mas é parte de um todo – a sociedade¹⁰⁹.

Em outras palavras, antes de se pensar no indivíduo e considerá-lo enquanto ser único, é preciso entender que ele está inserido em um contexto maior. A seu turno, enquanto contexto maior a sociedade deve fazer parte deste processo de compreensão do ser individualizado, pois ela enquanto meio cultural influenciará nas percepções do indivíduo como ser humano único/individualizado. Deste modo, aplicando tal pensamento ao direito de propriedade, tem-se que todos podem ser titulares deste direito e exercê-lo com exclusividade, todavia as demandas individuais não podem sobrepor às demandas coletivas, bem como as demandas coletivas não podem aniquilar os interesses individuais¹¹⁰.

A nosso ver, o ápice da individualização dos seres se deu com o imperativo categórico kantiano, mas talvez essa individualização não seja completamente incompatível com a posição de Jossierand e Duguit: pode ser que exista entre as duas teorias ao menos um ponto de convergência, um meio-termo capaz de harmonizar os pensamentos. Hipoteticamente, existe um todo (a sociedade) e existem os componentes desse todo (os indivíduos), e é dentro desse todo que se devem considerar os indivíduos como seres únicos e insubstituíveis, num contexto em que não se pode falar na existência dos componentes sem falar da existência do conjunto no qual estão inseridos.

Ressalta-se que as proposições críticas feitas em relação às doutrinas individuais não têm o intuito de desmerecer as suas contribuições para o direito, principalmente considerada a extrema relevância que elas possuem para o direito privado: são basilares para a consecução/manutenção/evolução dos direitos individuais. Admitir que a doutrina social colabora com os direitos individuais tornando-os mais contemporâneos não significa dizer que a doutrina social é melhor do que a doutrina individualista: ambas foram fundamentais no

¹⁰⁷ Op. cit.

¹⁰⁸ Entende-se que a visão kantiana de que o homem deve ser em si considerado convive harmoniosamente com a visão de Léon Duguit, pois toda essa individualidade/unicidade dos seres humanos não pode ser dissociada da coletividade em que estão inseridos.

¹⁰⁹ DUGUIT, Léon. Op. cit..

¹¹⁰ COELHO, Fábio Ulhoa. Op. cit., p. 72.

contexto histórico em que foram desenvolvidas e seguem colaborando para a evolução dos direitos individuais, pelo que a verdadeira importância está na “feliz adaptação, em determinado contexto, do direito às reais necessidades de um povo”¹¹¹.

O que se deve ressaltar, outrossim, é que o direito de propriedade foi resultado de uma luta por reconhecimento de direitos individuais, e após ter sucesso nessa batalha novos objetivos foram traçados voltados para o alcance da proteção e promoção dos direitos sociais. Num primeiro momento o objetivo era defender-se das limitações ou intervenções estatais, entretanto, com a evolução social chegou-se ao entendimento de que os direitos individuais – dentre eles a propriedade –, mesmo sendo individuais, podem viabilizar a construção de uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, inc. I, da CF/88), gerando efeitos além da própria esfera individual do proprietário. Nesse contexto é que surge a multipropriedade, um condomínio baseado no ideal da economia compartilhada onde as pessoas se reúnem coletivamente para se ajudar nessa caminhada para consecução de objetivos individuais – que podem ser religiosos, profissionais, de lazer, entre outros.

A colaboração da teoria socialista para o direito de propriedade reside na ideia de que a propriedade nasce com a necessidade de demonstrar para a sociedade que algo lhe é exclusivo, pois se não existisse a convivência em grupo não haveria necessidade de bens particulares (o seu e o meu só existe porque há uma convivência em sociedade)¹¹². Por outro lado, esse desejo humano em ter algo que lhe é individual e que se possa ostentar a propriedade de determinado bem por inteiro é fruto da teoria individualista, ressaltando-se, contudo, que essa vontade se encontra fundamentada exatamente na existência de uma convivência em grupo, porque de nada valeria a propriedade exclusiva se não houvesse aqueles que lhe devessem respeito. Portanto, compreender as premissas da teoria individualista e da teoria do direito social é importante para a construção do raciocínio de que a função social é um mecanismo criado com fundamentação na ciência do direito social. Mais importante ainda é compreender que ambas as teorias têm suas contribuições para o atual estágio do direito de propriedade.

Além disso, na doutrina social tem-se que o elo entre os indivíduos da mesma sociedade é a “solidariedade social ou interdependência”, e apesar do termo ter sido banalizado no âmbito da política é ele quem sustenta o vínculo entre os elementos (pessoas) do conjunto

¹¹¹ DUGUIT, Léon. Op. cit., p. 31.

¹¹² FIUZA, Cesar. Op. cit., p. 558.

(sociedade), pois “a sociedade apresenta-se tanto mais forte quanto mais estreitos forem os laços de solidariedade entre seus integrantes”¹¹³.

O fenômeno da solidariedade pode ser explicado por duas formas: a) pela semelhança ou b) pela divisão de trabalho. Veja-se que:

Os homens de um mesmo grupo social são solidários entre si – primeiramente porque tem necessidades comuns cuja satisfação reside na vida em comum; e em segundo lugar porque têm anseios e aptidões diferentes cuja satisfação efetiva-se pela troca de serviços recíprocos, relacionados exatamente ao emprego de suas aptidões.¹¹⁴

Essa solidariedade trazida pela doutrina socialista aplica-se também ao direito objetivo, pois a solidariedade é um princípio e como tal deve ser observado tanto pelos legisladores no momento de confecção da legislação quanto pelos operadores do direito no momento de produção das normas jurídicas em sentido estrito – aquelas aplicáveis ao caso concreto –, lembrando-se que o direito objetivo é uma norma jurídica que regulamenta interesses coletivos e, portanto, deve ser observada por toda a coletividade. No direito brasileiro, a solidariedade é parte dos objetivos da República Federativa do Brasil, presente no art. 3º inciso I da CF/88, que assegura a construção de “uma sociedade livre, justa e *solidária*”¹¹⁵ (grifo nosso).

Nesse sentido:

O homem vive em sociedade e só pode assim viver; a sociedade mantém-se apenas pela solidariedade que une seus indivíduos. Assim uma regra de conduta impõe-se ao homem social pelas próprias contingências contextuais e esta regra pode formular-se do seguinte modo: não praticar nada que possa atentar contra a solidariedade social sob qualquer das suas formas e, a par com isso, realizar toda atividade propícia a desenvolvê-la organicamente. O direito objetivo resume-se nesta fórmula, e a lei positiva, para ser legítima, deve ser a expressão e o desenvolvimento deste princípio.¹¹⁶

Especificamente sobre o instituto da propriedade, Duguit assegura que ele não deve ser dado a qualquer pessoa só porque ela tem possibilidade de trabalhar o bem. O direito à propriedade deveria ser concedido somente àqueles que conseguem exercer a propriedade na sua perspectiva social.¹¹⁷ Em suas palavras:

O próprio direito de propriedade só deve ser atribuído a certos indivíduos que se encontrem numa característica econômica, com o poder de desempenhar

¹¹³ DUGUIT, Léon. Op. cit., pp. 40–41.

¹¹⁴ Op. cit., p. 41.

¹¹⁵ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Op. cit..

¹¹⁶ DUGUIT, Léon. Op. cit., p. 45.

¹¹⁷ Op. cit.

livremente a missão social que lhes cabe em virtude da sua situação especial. Concebendo o direito de propriedade como um direito natural baseado na ideia de que o homem, ao exercer o direito de desenvolver plenamente uma atividade, desfruta também do direito de se apropriar dessa atividade, chegamos conceitualmente ao comunismo; porque todo homem que trabalha deveria ser proprietário – e só o que trabalhar poderia sê-lo. [...] A propriedade deve ser compreendida como uma contingência, resultante da evolução social; e o direito do proprietário, como justo e concomitantemente limitado pela missão social que lhe incumbe em virtude da situação particular em que se encontra.¹¹⁸

Didaticamente o que Léon Duguit diz nesta proposição é que, nessa lógica de que quem exerce a atividade laboral deve ter o direito de se apropriar do fruto dela, o funcionário que se empenha na atividade rural torna-se muito mais dono do produto daquela atividade do que o próprio dono da propriedade rural. Nesse contexto é que ele menciona a expressão comunismo, uma vez que toda a produção deveria ser distribuída entre quem a produziu e não necessariamente cumpriria a função social da propriedade.

Naturalmente, a propriedade é constituída para atender aos fins individuais do proprietário e sempre que possível gerar empregos, contribuir para o desenvolvimento local, com o meio ambiente e atender às outras funções da propriedade. Ao considerar hipoteticamente que o proprietário é menos dono porque não é ele quem põe a “mão na massa” – isto é, faz o plantio, cuida do processo de carpir, da colheita, do armazenamento da produção, da empreitada – estar-se-á prejudicando o alcance dos objetivos pessoais do proprietário (que é o seu direito subjetivo), bem como o desenvolvimento da propriedade em si, o reinvestimento dos lucros na expansão da própria atividade rural e mina a possibilidade de geração de renda tanto para o proprietário quanto para comunidade local, que seria beneficiada com a geração de empregos.

Por isso essa lógica comunista fere de morte o fundamento da existência do direito de propriedade – a satisfação dos objetivos individuais do proprietário (usar, gozar, dispor e reivindicar a propriedade). Falar de função social da propriedade não é dizer que agora a propriedade deve ser distribuída entre os funcionários que nela trabalham. O cumprimento da função social possibilita que o exercício do direito à propriedade venha a beneficiar, além do proprietário, a comunidade na qual ela está inserida, sendo certo que os benefícios à comunidade podem ser a geração de emprego, a preservação ambiental, a movimentação da

¹¹⁸ Op. cit., pp. 48–49.

renda local, a participação maior no dever de recolher impostos e outros. É dizer: o atendimento à função social implica em restrições, mas não em perdas ao proprietário.

Outro doutrinador clássico que abordou a “vinculação social da propriedade” foi Karl Larenz, para quem o direito de propriedade embora concedesse ao proprietário faculdades muito amplas não se tratava de um direito ilimitado. De acordo com Larenz, os legisladores sequer cogitam limitar o exercício da propriedade com base nas necessidades elementares da comunidade, as quais à época do aludido autor basicamente diziam respeito ao direito de vizinhança que inevitavelmente impõe algumas restrições. Tal concepção mudou com a Constituição de Weimar, que promoveu a vinculação social da propriedade à categoria de princípio e, nesse mister, a elevação da função social ao *status* de princípio proíbe que o interesse individual tenha preferência incondicionada sobre os interesses coletivos¹¹⁹.

Ainda sobre a função social e o princípio da solidariedade, Cesar Fiuza assegura que:

As relações reais, assim como as obrigacionais, são relações em cooperação, em que as partes podem não só exigir, mas também esperar atitude solidária uma da outra. Isso significa que titular e não titulares devem agir solidariamente. Na prática o que isso quer dizer? Quer dizer que um fazendeiro é obrigado a aceitar que suas terras sejam invadidas pelo MST? Quer dizer que o juiz pode deixar de decretar a reintegração de posse contra uma família pobre, a favor de um proprietário rico? Muitos confundem solidariedade com caridade cristã, o que está errado. Princípio da solidariedade não é instrumento de distribuição de renda, nem há de servir de arma para quem odeie a riqueza alheia. Com base no princípio da solidariedade, o juiz não pode deixar de decretar a reintegração de posse a que aludimos acima. Se o proprietário rico quiser deixar a família pobre habitando seu imóvel, até gratuitamente, será por sentimento de caridade, não por força do princípio da solidariedade.¹²⁰

Na ciência jurídica contemporânea há doutrinadores, ancorados pela teoria publicista, que procuram introduzir a função social como requisito para a propriedade¹²¹, embora seja verdadeira a afirmação de que o proprietário que não exerce a propriedade de maneira útil e não prejudicial não deveria ser considerado proprietário. Essa proposição é feita porque aquele que descumpre a função social estará descumprindo um princípio e não um elemento constitutivo da propriedade, até porque se já é proprietário é porque obedeceu aos elementos

¹¹⁹ LARENZ, Karl. **Derecho civil:** parte general. Trad. Miguel Izquierdo Macías-Picavea. Madrid: Editoriales de Derecho Reunidas, 1978, p. 78.

¹²⁰ FIUZA, Cesar. Op. cit., p. 561.

¹²¹ Op. cit., p. 565.

constitutivos¹²². O problema se dá porque o exercício de seu direito não se coaduna com os princípios do ordenamento jurídico, por isso não terá a proteção jurídica conferida ao direito legítimo de propriedade.

O próprio direito brasileiro, mais especificamente a Constituição Federal e o Código Civil, embora tenham feito menção direta à função social não a colocaram como elemento estruturante da propriedade, dado que, conforme bem observa Cesar Fiuza:

[...] se, por um lado, a função social está inserida no contexto da propriedade, por outro lado, não seria na condição de elemento constitutivo, mas como função propriamente dita e como princípio que dá fundamento a dois elementos, estes sim constitutivos da propriedade: os direitos da coletividade e os deveres do dono. A função, enquanto princípio é externa e restringe os direitos do dono, amoldando-os aos interesses da coletividade. Enquanto função consiste na finalidade a que deve servir a propriedade, promovendo a dignidade do dono e do todo social, especialmente se levarmos em conta que a este interessa o bem-estar de cada indivíduo. Função social é, assim, função e princípio. Como função, é utilidade, é papel a ser desempenhado, não é estrutura. Como princípio, é norma, não estrutura.¹²³

Apesar das discussões existentes sobre a dicotomia entre a propriedade individual ou a propriedade coletiva, de forma geral o instituto propriedade resistiu e, tal discussão busca apenas estabelecer os limites do instituto. A grande questão agora é “determinar até que ponto a propriedade individual há de ser restringida em benefício da comunidade”¹²⁴. Isto porque, o fato de que a propriedade deve ser exercida em consonância com os fins sociais não autoriza deturpações tais quais a expropriação forçada por parte de particulares e movimentos ditos “sociais”: o fim (função social) não justificaria os meios (as invasões).

Cesar Fiuza bem observa a respeito:

Com base na função social da propriedade invadem-se terras alheias, destrói-se patrimônio alheio, agride-se o próximo física e moralmente. A mora estatal e da própria sociedade civil em implementar uma melhor distribuição de riquezas poderia legitimar atos de violência contra o patrimônio e contra a pessoa (um está inexoravelmente ligado à outra, em nossa cultura), tudo com fundamento na função social da propriedade? Isso está correto? A não ser que se trate de momento de revolução, a resposta será obviamente negativa. Em outras palavras, em tempos de paz e de Estado de Direito, a violência não será jamais resposta para as questões econômicas ou sociais. Isto porque o Estado de Direito deve conferir aos cidadãos instrumentos adequados (e não violentos), para a reivindicação e a efetivação de seus direitos, tais como o

¹²² De acordo com Fiuza os elementos constitutivos da propriedade são: os sujeitos (o dono e a coletividade), o objeto (as coisas em geral) e o vínculo jurídico (direitos e deveres do dono e da coletividade). (FIUZA, Cesar. Op. cit., pp. 564–565)

¹²³ Op. cit., p. 566.

¹²⁴ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Op. cit., p. 98.

recurso ao Poder Judiciário, as propostas de lei por iniciativa popular, a greve, a possibilidade de associação em órgãos de classe, dentre outros.¹²⁵

Para os cientistas contemporâneos do direito, a função social pode ser entendida como função atribuída às coisas, a finalidade que a ela é inerente, a razão e o motivo desta coisa existir no mundo contemporâneo: em outros termos, a serventia que aquela coisa tem para o seu proprietário, onde dentre as funções básicas estão o usar, fruir e o dispor. Essa utilidade deve ser definida de modo que sempre que possível e, se for o caso, também seja útil à coletividade – tal qual a fazenda que é produtiva e com isso gera empregos e tributos.

Em outras palavras:

Não é que cada um de nós tenha que carregar a cruz dos sem-teto, dos sem-terra, dos sem-emprego etc... Não é nada disso. Ninguém tem culpa, se A, B ou C não tenham casa. Mas, se D, que tem uma casa, deixa-a fechada e inutilizada, para especular, de uma certa forma, atenta contra os direitos de quem não tenha onde morar, uma vez que os preços dos imóveis possam tender a aumentar, exatamente pela baixa oferta. Essa lógica do mercado não deve atentar contra a dignidade humana, além do necessário, num sistema capitalista razoavelmente saudável.¹²⁶

Abordar a função social da propriedade obrigatoriamente leva à análise do art. 186 da Constituição Federal, o qual assegura critérios para o cumprimento da função social cujo atendimento simultâneo torna a propriedade legítima e cumpridora da função social¹²⁷, vale informar que há uma discussão se o rol elencado no art. 186 é taxativo ou exemplificativo. Para a presente pesquisa, considerando as delimitações do objeto formal no qual é parte integrante do direito privado, prezando pela máxima liberdade do proprietário e com base no art. 5º inciso II da CF/88 que garante que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”, adota-se o entendimento de que o rol do art. 186 da CF/88 é exemplificativo e apresenta condições mínimas para aferir o cumprimento da função social. Portanto, se não houver comando proibitivo da legislação não há porque impedir um proprietário de adotar outras condutas as quais não estejam previstas, mas objetivam o adimplemento da função social da propriedade. Fato é que, o proprietário que cumpre os quatro incisos do art. 186 deve ter seu direito de propriedade respeitado e pode inclusive acionar o Poder Judiciário para fazer cumprir seu direito¹²⁸.

¹²⁵ FIUZA, Cesar. Op. cit., p. 566.

¹²⁶ Op. cit., p. 567.

¹²⁷ BERTAN, José Neure. **Propriedade privada & função social**. Curitiba: Juruá, 2004, p. 126.

¹²⁸ Op. cit., p. cit..

Até porque, não se pode interpretar o atendimento à função social de forma a que se banalize o princípio. De acordo com César Fiuza, a constatação de ofensa ao princípio da função social deve ser feita por pessoas especializadas:

Em primeiro lugar, deve-se verificar se, de fato, a propriedade não esteja cumprindo sua função social. Por exemplo, há certas culturas que exigem vastas extensões de terra, como a soja, o trigo, o eucalipto, ou mesmo a criação de gado de corte. Tudo isso se empreende muito melhor em grandes fazendas. Consequentemente, é preconceituoso afirmar que todo latifúndio descumpra a função social da propriedade, devendo ser desapropriado. Na verdade, cada caso concreto deve ser examinado por quem entenda do assunto, diante dos critérios constitucionais, para se chegar a uma conclusão correta. Frise-se que a análise deve ser feita por quem entenda do assunto. Seguramente não será o Movimento das Donas de Casa, nem o MST, nem a OAB, nem a Pastoral disso ou daquilo, tampouco a Associação dos Catadores de Papel; serão técnicos com formação adequada. É a sua expertise que conta para a solução.¹²⁹

Outrossim, se não é tarefa fácil estabelecer critérios para aferir se a função social está sendo ou não cumprida, é plenamente possível estabelecer o que não é função social. Em um processo de desapropriação, por exemplo, faz-se necessária essa análise técnica para que não reste dúvidas sobre a decisão a ser tomada; todavia, qualquer ser humano da sociedade contemporânea é capaz de entender que se utilizar de um instituto nobre como a função social para prejudicar outrem, para justificar atos violentos ou mesmo como “válvula de escape” que justifique ódio contra aqueles que possuem riquezas não se coaduna com os ditames da função social. O direito brasileiro garante meios para a efetivação dos direitos subjetivos (direito à propriedade), por isso a função social não deve ser vista como um instrumento de distribuição de riquezas¹³⁰.

Dito isso, é importante destacar que a função social e a função econômica não se confundem. Como visto anteriormente, a função social diz respeito ao limite imposto às condutas adotadas pelos proprietários frente à sociedade: é um princípio norteador dos comportamentos que os proprietários devem adotar para que a sua propriedade seja útil e não nociva aos demais.

Por outro lado, como se verá adiante, a função econômica diz a outro tipo de limite, isto é, ao limite de natureza econômica visto que a propriedade privada é princípio da ordem econômica brasileira. A função econômica está relacionada à destinação patrimonial que é dada

¹²⁹ FIUZA, Cesar. Op. cit., p. 568.

¹³⁰ Op. cit., p. 567.

a propriedade, de modo que se possa melhorar o uso do bem tanto para si próprio quanto para a comunidade na qual a propriedade está inserida.

Em resumo: a função social está ligada ao relacionamento/convívio em sociedade e a função econômica está ligada às riquezas que o proprietário pode e deve gerar, porque a ausência de geração de riquezas representa afronta ao direito positivo brasileiro e pode representar em alguma medida prejuízo para o coletivo.

1.3 Função econômica da propriedade imóvel

De início é primordial reforçar que, nesta pesquisa, o objeto formal é a propriedade imóvel e toda vez que se referir à propriedade estar-se-á reportando à propriedade imóvel – quando for necessário tecer comentários sobre outro tipo de propriedade o leitor será alertado. Além disso, é necessário reforçar que, para a presente pesquisa, função social e função econômica não são sinônimos, sendo que “uma não substitui nem anula a outra, mas devem coexistir harmonicamente”¹³¹.

Parte-se da premissa de que a propriedade tem diversas funções e dentre elas a função social, a econômica, a ambiental e a urbanística, admitindo-se inclusive que possa haver outros tipos de funções da propriedade. A função social deve ser compreendida a partir do seu uso (individual) frente à sociedade (coletivo) e, nesse mister e conforme já dito, enquanto princípio irá nortear a forma como se dá o exercício da propriedade em si, isto é, a maneira como o proprietário executa as faculdades ou poderes que lhe são inerentes em razão de sua condição de proprietário perante a sociedade ¹³².

Por outro lado, a função econômica da propriedade trata-se de um valor ligado ao direito econômico cuja preocupação é estabelecer regras e princípios que possam nortear condutas de mercado, no caso da propriedade imóvel o mercado imobiliário. Ou seja, falar de função econômica da propriedade imóvel é investigar a finalidade da propriedade que deve ser obedecida pelos proprietários, qual seja utilizar a propriedade para produzir riquezas de maneira racional, isto é, tornar a propriedade útil frente às necessidades de mercado.

Antes de adentrar especificamente na função econômica, é preciso fazer outro alerta sobre a distinção entre o direito econômico e a análise econômica do direito. Sobre o *direito*

¹³¹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Op. cit., p. 122.

¹³² FACHIN, Luiz Edson. **A função social da posse e a propriedade contemporânea: uma perspectiva da usucapião imobiliária rural**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1988, p. 17.

econômico, Leonardo Figueiredo define-o objetivamente como “o conjunto normativo que rege as medidas de política econômica concebidas pelo Estado, para disciplinar o uso racional dos fatores de produção, com o fito de regular a ordem econômica interna e externa”¹³³. Bem assim, conforme Eros Grau¹³⁴ “pensar Direito Econômico é optar pela adoção de um modelo de interpretação essencialmente teleológica, funcional, que instrumentará toda a interpretação jurídica, no sentido de que conforma a interpretação de todo o Direito”, e por isso, quando se estuda as funções da propriedade – *in casu*, as funções social e econômica – o que se busca é instrumentalizar a propriedade, aprimorar seu uso e adaptar o exercício do direito de propriedade frente ao mercado.

Em outras palavras, o estudo das finalidades (social ou econômica) da propriedade pela ótica do Direito Econômico busca otimizar o exercício da propriedade, observando no decorrer desse exercício as maiores vantagens que o indivíduo e a coletividade podem ter a partir de suas decisões sobre o uso da propriedade, tudo isso sem preocupar com os reflexos econômicas de tal exercício¹³⁵. O intuito da pesquisa é colaborar com a evolução/aprimoramento do exercício do direito de propriedade em si.

Já a *análise econômica do direito* é definida como o estudo de normas jurídicas sob o viés de critérios e teorias econômicas cujo objetivo é expandir o alcance dessas normas. Ou seja, nesse tipo de estudo a preocupação gira em torno dos efeitos/impactos das decisões e dos negócios jurídicos que os proprietários fazem e que, conseqüentemente, irá impactar toda a sociedade¹³⁶.

Dito isso, reforça-se que o intuito desta pesquisa não é realizar uma análise econômica do direito de propriedade, isto é, não será feita uma análise sobre as consequências do exercício da propriedade (aqui vislumbrado na figura da multipropriedade) frente à economia e tão pouco serão utilizados critérios econômicos. Reconhece-se que inevitavelmente a Lei da

¹³³ FIGUEIREDO, Leonardo Vizeu. **Lições de direito econômico**. 7. ed.. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 42.

¹³⁴ GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na constituição de 1988 (interpretação e crítica)**. 17. ed.. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 148.

¹³⁵ Op. cit., p. 149.

¹³⁶ Nas palavras de Figueiredo: “Assim, em se considerando que o Direito é, de uma perspectiva objetiva, a ciência que regula o comportamento humano, tendo-se em mente que a Economia é a ciência que estuda a tomada de decisões em um mundo de recursos escassos e suas consequências, a Análise Econômica do Direito traduz-se, portanto, no emprego dos instrumentais teóricos e empíricos econômicos e ciências afins para expandir a compreensão e o alcance do direito, aperfeiçoando o desenvolvimento, a aplicação e a avaliação de normas jurídicas, principalmente com relação às suas consequências. [...] o Direito Econômico normatiza regras e princípios para disciplinar a produção e a circulação de produtos e serviços, objetivando viabilizar juridicamente o desenvolvimento da Nação, mormente no que se refere à regulação do mercado interno, da disputa estabelecida entre empresas concorrentes, bem como nos mosaicos estabelecidos para explorarem o mercado”. (FIGUEIREDO, Leonardo Vizeu. Op. cit., p. 43)

Multipropriedade refletirá no mercado imobiliário e turístico, mas essa análise econômica não será objeto principal da presente pesquisa, podendo até ser alvo de uma abordagem superficial momento em que o leitor será devidamente alertado.

Assim, ao delimitar o presente tópico com o objeto da função econômica da propriedade a ideia é entender o fundamento legal deste valor e, principalmente, verificar a possibilidade do uso da multipropriedade (direito positivo – Lei nº 13.777/2018) para cumprir a função econômica da propriedade.

Nesse sentido, se por um lado a função social é um limite imposto pelo direito brasileiro ao proprietário cuja verificação se dá no momento de exteriorização das faculdades do proprietário (usar, fruir, dispor e reaver), por outro lado, utilizando-se de uma lógica dedutiva a função econômica seria um limite verificado diante da natureza econômica da propriedade – isto é, se a propriedade privada enquanto princípio da ordem econômica brasileira tem cumprido o seu papel no sistema de mercado. Em outras palavras, a função econômica enquanto valor deve nortear o exercício da propriedade para que ela desempenhe o seu papel na construção de uma ordem econômica mais justa e solidária conforme positivado na Carta Magna.

A função econômica da propriedade aplicada aos imóveis faz com que o proprietário daquele bem busque, com base na livre iniciativa e autonomia privada, exercer uma atividade capaz de gerar riquezas para si e sempre que possível para a coletividade. A geração de riqueza é um conceito amplo que abrange riquezas diversas, principalmente se considerar que os princípios que lhe dão fundamentação são dotados de conceitos amplos.

É primordial que os proprietários de bens móveis ou imóveis tenham consciência de que a propriedade privada é um princípio da ordem econômica, ou seja, cada coisa tem uma finalidade econômica que justifique sua existência: se para *A* não está sendo possível cumprir com a finalidade econômica, pode-se transferir a propriedade para *B* se este possuir meios capazes de cumprir com tal a finalidade. Nesse sentido, no caso dos imóveis fechados (vagos ou de uso esporádico) os proprietários não cumprem com a função econômica, não repassam para quem deseja cumprir, podendo gerar prejuízo para si e para a coletividade – esta última com a criação da famosa especulação imobiliária. Por isso, a instituição da multipropriedade um caminho adotado pelo legislador, que regulamentou um novo mercado e que pode efetivar essa função econômica que por vezes é esquecida pela sociedade e pelos operadores do direito.

Na sociedade contemporânea há duas preocupações quanto aos institutos jurídicos: primeiro, entender a estrutura, como se identifica esse ou aquele instituto; segundo, determinar

qual a função que este instituto jurídico tem para a sociedade¹³⁷. Com a propriedade não é diferente: conforme dito, existe uma estrutura composta pelos elementos constitutivos e existem as funções da propriedade, dentre elas a função social e a função econômica – aquela abordada em tópico anterior e esta objeto de abordagem no presente tópico.

A discussão proposta pelos operadores do direito sobre a função dos institutos se justifica em razão da vontade de maximizar e/ou aprimorar o seu uso, vale dizer, a sociedade “[...] não se contenta com a identificação da natureza jurídica das coisas. Ela quer entender para que elas servem e em que medida é possível utilizá-las como instrumento para a construção de sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I, da CF).”¹³⁸. Portanto, nesta pesquisa, a expressão *função econômica da propriedade* é definida como a finalidade econômica na qual a propriedade é exercida, isto é, os benefícios ou malefícios de natureza econômica que a propriedade pode proporcionar naturalmente ao seu proprietário, bem como à coletividade.

A instrumentalização/funcionalização dos institutos privados é um desafio no qual os operadores do direito devem se esforçar para superá-lo. De acordo com Anderson Schreiber:

O problema está, a rigor, em identificar *como e de que modo* os institutos jurídicos estruturados sob uma lógica puramente patrimonial devem ser adequados à nova tábua de valores constitucionais. A Constituição, como já disse, não reprime a atividade econômica ou o ganho patrimonial, mas lhe atribui um valor social, consubstanciado no fim de “assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social”. Aos civilistas incumbe perseguir, em cada recanto do direito civil, o modo mais efetivo de realizar esse escopo constitucional.¹³⁹

Na realidade, a função econômica da propriedade não é muito debatida nem sob o prisma patrimonial e quiçá sob a ótica existencialista: inexplicavelmente, quando a questão é a instrumentalização da propriedade costuma-se satisfazer o debate com a função social e dessa forma as demais funções vão sendo colocadas de lado. As diversas funções são coexistentes, porém cada uma tem seu devido valor no contexto, não havendo necessidade de embuti-las na função social.¹⁴⁰

¹³⁷ MELO, Marco Aurélio Bezerra de. **Direito civil: responsabilidade civil**. 2. ed.. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 4.

¹³⁸ Op. cit., p. cit..

¹³⁹ SCHREIBER, Anderson. **Direito Civil e Constituição**. In SCHREIBER, Anderson (Coord.); KONDER, Carlos Nelson (Coord.). **Direito civil constitucional**. São Paulo: Atlas, 2016, p. 20.

¹⁴⁰ Para Anderson Schreiber, o desafio do civilista ao instrumentalizar qualquer instituto privado é superar três obstáculos: a) privilegiar uma interpretação sistêmica para que a solução esteja pautada nos valores do ordenamento, isto é, para que a instrumentalização não seja fruto de um único artigo; b) ser coerente e não aproveitar da existência das normas abertas (cláusulas gerais em sentido amplo) para utilizá-las como solução para toda e qualquer controvérsia – porque o efeito dessa prática é o esvaziamento das normas; e, por fim, c) equilibrar

Em que pesem as implicações econômicas da propriedade serem debatidas desde Smith – que relacionou a propriedade e o acúmulo de riquezas –, é preciso entender algumas escolhas do legislador brasileiro que são fundamentais na abordagem da função econômica da propriedade, quais sejam os termos utilizados no art. 170 da CF/88 e art. 1.228 do CC/2002 como se verá adiante.

De antemão, para a compreensão das premissas estabelecidas é preciso alertar que a diferença entre cláusulas gerais e princípios reside no fato da cláusula geral rejeitar hipóteses/consequências, enquanto que os princípios apresentam em si valores e estabelecem um fim almejado, sendo que ambos são normas jurídicas abertas¹⁴¹. Tal alerta é primordial, pois a propriedade privada (seja ela real ou pessoal) foi elevada ao status de princípio da ordem econômica e com isso reforçou-se a importância que a propriedade privada tem na economia brasileira e que sua finalidade enquanto princípio é colaborar com o desenvolvimento econômico.

No direito brasileiro, a função econômica da propriedade tem importante relevância a ponto de ser considerada vetor da ordem econômica (CF, art. 170 inciso II). Ao adotar o sistema capitalista, a Constituição Federal garante que alguns direitos subjetivos são extremamente importantes na sustentação desse modelo de sociedade, dentre estes direitos destacando-se a propriedade¹⁴². Veja:

De fato, as nações que prezam a propriedade apresentam crescimento econômico e índices positivos de inclusão social. Em qualquer sociedade que incentive o valor individual e o empreendedorismo haverá expansão do mercado e criação de riquezas. O mesmo não se diga de países cujos marcos institucionais são duvidosos, sobretudo quando o Estado traz para si a função de distribuir renda. Em substituição ao slogan da abolição da propriedade, há que se difundir a propriedade, pois isso implica difundir a liberdade.¹⁴³

Ou seja: a propriedade privada tem em si embutida a função econômica, todavia, na qualidade de princípio – valor do modelo econômico adotado pelo Brasil – seu exercício deve ser o melhor possível para o titular da coisa e para a coletividade que vive nesse mercado. Por esta razão que a função econômica da propriedade merece destaque nos debates acadêmicos e

as construções tradicionais com as posições vanguardistas, ou seja, o direito civil precisa avançar e incorporar valores trazidos pelo constituinte, todavia sem perder a sua essência e razão de existência. (SCHREIBER, Anderson. Op. cit., pp. 20–22)

¹⁴¹ ÁVILA, Humberto. Op. cit., 2018, p. 102.

¹⁴² FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Op. cit., p. 284.

¹⁴³ Op. cit., pp. 284–285.

práticos. No caso da propriedade imóvel a ausência de aprimoramento sobre o debate da função econômica gera o que é conhecido como especulação imobiliária e como se verá em tópico próprio a instituição das multipropriedades pode solucionar o ócio dos imóveis e contribuir para a redução desse tipo de comportamento.

Ainda no direito positivo existe outra previsão específica sobre a função econômica da propriedade presente no Código Civil de 2002, art. 1.228, § 1º, segundo o qual “o direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades **econômicas** e sociais [...]” (grifo nosso). Linguisticamente não faria sentido lógico o legislador utilizar os termos *econômicas* e *sociais* na mesma unidade dispositiva se eles tivessem o mesmo significado: se assim o fosse, bastava usar um deles. E na língua portuguesa esses termos realmente não têm a mesma significação uma vez que social diz respeito a “algo que possui relação com a sociedade ou a ela interessa”, por outro lado econômica tem a ver com “sistema produtivo, gastos, lucros, administração dessa riqueza”¹⁴⁴. Faz-se um adendo aqui para alertar que riqueza é o conjunto de bens da pessoa, e esses bens podem ser materiais ou imateriais.

Portanto, não se pode confundir os termos utilizados pelo direito. Não obstante, mesmo que o § 1º do art. 1.228 mencionasse apenas o termo *sociais* ainda seria possível falar da finalidade econômica da propriedade, pois de acordo com as premissas estabelecidas nesta pesquisa considera-se que a propriedade tem diversas funções, ou seja, mesmo que a função social seja a preferida dos acadêmicos, as finalidades da propriedade não se restringem apenas à função social. Observe:

O Código Civil de 2002, no § 1.º do art. 1.228, prevê expressamente que a propriedade deve desempenhar suas **funções social e econômica**, que, malgrado não possam ser aplicadas diretamente sobre a incidência normativa expressa, podem e devem ser utilizadas pelo intérprete para extrair a essência de um sistema normativo.¹⁴⁵ (grifo nosso)

Seguindo a Teoria da Semiótica, numa análise sintática percebe-se que *finalidade* é um substantivo qualificado por dois adjetivos: *econômicas* e *sociais*. Assim, semanticamente entende-se que há uma *finalidade econômica* e uma *finalidade social*. Deste modo, e com base na análise simultânea do direito positivo brasileiro e da linguística dos termos utilizados no art. 1.228, § 1º do CC, é que se deduz que a função social diz respeito ao relacionamento do proprietário da coisa frente à coletividade, isto é, refere-se aos comportamentos do proprietário

¹⁴⁴ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Op. cit..

¹⁴⁵ MELO, Marcelo Augusto Santana de. Multipropriedade imobiliária. **Revista de Direito Imobiliário**. São Paulo-SP, ano 34, v. 70, p. 19–65, 2011.

no exercício das faculdades advindas da propriedade – principalmente no tocante aos resultados que esses comportamentos trazem para si e para o coletivo. Utilizando-se das mesmas técnicas é possível afirmar que a função econômica da propriedade está ligada à gestão patrimonial (administração da riqueza: a propriedade), ou seja, de que modo o proprietário está gerindo seu bem imóvel, se tem cumprido todos os princípios, qual a contribuição que sua propriedade tem oferecido para a ordem econômica.

Ao abordarem a propriedade privada enquanto princípio da ordem econômica, alguns doutrinadores fazem apontamentos importantes sobre a existência dessa função econômica da propriedade. Sobre a inserção da propriedade privada como princípio da ordem econômica, Eros Grau assegura que:

No mais, quanto à inclusão do princípio da garantia da *propriedade privada dos bens de produção* entre os princípios da ordem econômica, tem o condão de não apenas afetá-los pela *função social* – conúbio entre os incisos II e III do art. 170 – mas, além disso, de subordinar o exercício dessa propriedade aos ditames da justiça social e de transformar esse mesmo exercício em instrumento para a realização do fim de assegurar a todos existência digna.¹⁴⁶

Não obstante, José Afonso da Silva afirma:

O regime da propriedade denota a natureza do sistema econômico. Se se reconhece o direito de propriedade privada, se ela é um princípio da ordem econômica, disso decorre, só por si, que se adotou um sistema econômico fundado na iniciativa privada. [...] Os conservadores da constituinte, contudo, insistiram para que a propriedade privada figurasse como um dos princípios da ordem econômica, sem perceber que, com isso, estavam relativizando o conceito de propriedade, porque submetendo-o aos ditames da justiça social, de sorte que se pode dizer que ela só é legítima enquanto cumpra uma função dirigida à justiça social.¹⁴⁷

Assim, a função econômica é importante tanto quanto a função social na persecução desse propósito da justiça social. A propriedade privada no geral é o elemento fundamente do sistema econômico brasileiro, por isso a função econômica da propriedade deveria ser debatida amplamente.

Ana Paula de Barcellos divide os princípios da ordem econômica em dois tipos: os princípios de funcionamento, que compreende os incisos I ao VI, cujo objetivo é estabelecer o comportamento padrão dos agentes da ordem econômica, e os princípios-fins, que são os demais incisos, nos quais estabelecem finalidades a serem alcançadas. A diferença entre ambos

¹⁴⁶ GRAU, Eros Roberto. Op. cit., p. 246.

¹⁴⁷ SILVA, José Afonso da, **Curso de direito constitucional positivo**, 10. ed.. São Paulo: Malheiros, 1994, p. 824.

é que nos primeiros o Estado age “no seu papel regulador e normatizador da atividade” e nos últimos a atuação estatal se baseia nos “mecanismos de fomento para atrair a iniciativa privada para a promoção deles”.¹⁴⁸

Nesse sentido, para a autora:

A propriedade privada é condição inerente à livre-iniciativa e lugar da sua expansão, além de direito individual constitucionalmente assegurado. Sua função como princípio setorial da ordem econômica é, em primeiro lugar, assegurar a todos os agentes que nela atuam ou pretendam atuar a possibilidade de apropriação privada dos bens e meios de produção.¹⁴⁹

Enquanto bem de produção, se não for útil a propriedade imóvel gera efeito negativo tanto para o proprietário, que deixa de auferir renda, quanto para a coletividade, pois impacta no preço das demais unidades e faz com que outros tantos imóveis sejam construídos sem que realmente sejam necessárias novas edificações.

Ao abordar a propriedade privada enquanto princípio da ordem econômica, Manoel Gonçalves Ferreira Filho assegura que “o proprietário é um procurador da comunidade para a gestão de bens destinados a servir a todos, embora não pertençam a todos”¹⁵⁰. A propósito, a propriedade privada enquanto bem de produção naturalmente irá servir diretamente ao mercado e, indiretamente, beneficiará o proprietário, e por esta razão o proprietário seria o procurador: a propriedade deve ser vista como parte de todo o sistema de mercado, para de fato contribuir com o desenvolvimento e com sua função econômica.

Didaticamente, pense-se na função econômica da propriedade móvel principalmente considerando o contexto global da sociedade dos consumidores. Se produtos novos alimentam toda uma cadeia produtiva (mercado do consumo) antes de chegar ao consumidor final, então estariam estes produtos cumprindo sua função econômica e contribuindo para a manutenção do sistema econômico consumerista.

Embora essa primeira parte seja suficiente para o entendimento da função econômica da propriedade móvel, é preciso ir além. Ao final da vida útil desses produtos – considerando que o proprietário é consciente da função econômica de sua propriedade –, o descarte sustentável poderá/deverá sempre que possível alimentar o mercado de recicláveis cumprindo

¹⁴⁸ BARCELLOS, Ana Paula de. Op. cit., pp. 504-505.

¹⁴⁹ Op. cit., p. 505.

¹⁵⁰ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de direito constitucional**. 38. ed.. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 1.586.

mais uma vez a sua função econômica já que alimenta um novo mercado, qual seja o das cooperativas de reciclagem.

Desta maneira, a função econômica também deve ser aplicada às propriedades imóveis. Desde os primórdios – isto é, desde as construções –, a propriedade imóvel desempenha uma função econômica pois alimenta o mercado imobiliário, contribui com a geração de empregos e com a distribuição de renda. Nesse mister, a função econômica não deve abandonar a propriedade privada quando ela está sob o domínio do proprietário definitivo: ter consciência do papel fundamental que a propriedade privada desempenha no sistema econômico colabora para que os proprietários compreendam que suas ações podem colaborar ou prejudicar o propósito de construir uma sociedade com justiça social.

A função econômica da propriedade deveria ser melhor difundida e trabalhada para que os proprietários assumissem o seu papel de destaque dentro do sistema econômico. Isto é, apenas os proprietários conscientes da função econômica de suas propriedades (móvel ou imóvel) é que agirá em prol do cumprimento pleno desta função. Além disso, como consequência, na hipótese acima estar-se-ia cumprindo simultaneamente a função ambiental e social da propriedade privada. Numa sociedade capitalista é natural que o interesse das pessoas seja despertado/incentivado quando suas atitudes podem gerar algum fruto/benefício financeiro.¹⁵¹

A abordagem da função econômica de alguns institutos jurídicos, como a propriedade, a empresa, os contratos, entre outros, tem ganhado força na ciência do direito. É de suma importância distinguir a humanização do direito privado e o assistencialismo¹⁵², de forma que ao abordar as diversas funções dos institutos não se banalize a razão essencial de existência dos mesmos¹⁵³. O aprimoramento das funções da propriedade jamais vai conseguir quebrar essa

¹⁵¹ Outrossim, adquirir uma propriedade imóvel para utilizá-la apenas em um curto período no ano é prejudicial individualmente e coletivamente, sobretudo porque se descumprem diversas funções da propriedade dentre elas a função social e a função econômica. A premissa específica desta pesquisa é demonstrar como a multipropriedade colaborar para que a propriedade imóvel cumpra ambas as funções – o que será detalhado no capítulo 3.

¹⁵² Para a presente pesquisa ressalta-se que a expressão “humanização do direito privado” deve ser entendida pela mudança na abordagem dos institutos privados, isto é, o afastamento do individualismo e a primazia das visões coletivas dos institutos. E a expressão assistencialismo está relacionada ao dever do Estado de promover os direitos sociais, principalmente partindo da premissa de que estes direitos – ao menos em princípio – não seria dever do particular.

¹⁵³ De acordo com Schreiber: “[...] A partir daí, a doutrina civilista passaria a distinguir a estrutura (*como funciona*) e a função (*para quem serve*) dos institutos jurídicos, reconhecendo nesse último aspecto a verdadeira justificativa da sua proteção pelo ordenamento. [...] A sofisticada construção obriga juristas, e especialmente os civilistas, a se perguntarem: qual o papel que o ordenamento reserva a cada instituto jurídico? Por que a ordem jurídica atual o preserva? Abandona-se, com essas indagações, a postura sonolenta que tomava os institutos jurídicos como colocados à livre disposição do sujeito de direito. Evidencia-se a necessidade de que o exercício dos direitos atenda a uma finalidade maior que a simples vontade individual” (SCHREIBER, Anderson. Op. cit., p. 19).

finalidade essencial – que é a razão de existência do direito de propriedade – posto que primeiro se confere o exercício da finalidade essencial para posteriormente limitar esse exercício¹⁵⁴. A finalidade essencial da propriedade, por exemplo, é atender aos interesses pessoais de seu dono, ainda que tal atendimento norteie-se, entre outras, pelas funções econômica e social.

Discutir sobre a função econômica da propriedade, e sobre as outras tantas funções que ela tem, colabora para que os operadores do direito e a própria sociedade compreendam a importância da propriedade privada na própria construção de sociedade. Conhecer sobre o instituto da propriedade afasta a retórica de demonização da propriedade privada e da acumulação de riquezas, isto é, a partir da compreensão da fundamentalidade da propriedade privada para a sociedade e dos aprimoramentos que a função econômica pode trazer para a propriedade imóvel é que se perceberá que este instituto do direito privado é um instrumento capaz de proporcionar uma vida digna¹⁵⁵.

Em que pese a propriedade privada ter sido elevada ao *status* de princípio da ordem econômica e por isso ser considerada por alguns operadores do direito como parte do direito público (mais precisamente do direito econômico¹⁵⁶), não se pode ignorar que a finalidade econômica da propriedade é primariamente egoística¹⁵⁷. Como dito no decorrer do tópico sobre função social, os princípios são norteadores de comportamentos, porém antes de impor quaisquer limitações é preciso conferir a finalidade essencial da propriedade.

Significa dizer que, os proprietários devem estar atentos à finalidade econômica da sua propriedade e trabalhar para cumpri-la na medida de suas possibilidades, frisando-se, entretanto, que o Estado e os demais particulares não podem em nome da função econômica invadir este direito subjetivo. Tanto a legislação quanto os aplicadores do direito devem entender que a finalidade econômica egoísta é a essência do direito subjetivo de propriedade e, portanto, se alguém está acumulando milhões em riquezas não pode ser compelido a distribuir parte do seu patrimônio em nome da função econômica.

¹⁵⁴ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Op. cit., 2014.

¹⁵⁵ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Op. cit., p. 286.

¹⁵⁶ SILVA, José Afonso da. Op. cit, pp. 274-275.

¹⁵⁷ Nesse sentido, é de bom esclarecer que a propriedade privada é um instituto privado que tem suas regras e a finalidade principal definidas na constituição e no código civil. Contudo, houve relativização da propriedade privada pelos referidos diplomas e pelas normas do direito econômico (especificamente pelo art. 170 da CF). Para esta pesquisa o recorte metodológico feito não considera a propriedade privada como parte do direito público, ainda que seja notório que este interfira naquela. Ou seja, reconhece que normas de direito econômico são fundamentais no que diz respeito à função econômica da propriedade, mas essa interrelação se dá porque “a constituição não pode ser interpretada em tiras”, isto é, deve haver uma interpretação sistêmica de todo o ordenamento jurídico. (GRAU, Eros Roberto. Op. cit.)

Quando os cientistas do direito privado afastam essa leitura de que a propriedade deixou de fazer parte do direito privado para integrar ao direito público, fazem-no porque o que está em jogo não é indivíduo *versus* coletividade e sim a filosofia do individualismo (egoísta, que só enxerga o próprio umbigo) *versus* a filosofia do solidarismo¹⁵⁸. Assim:

A função social que se atribui ao contrato não pode ignorar sua função primária e natural, que é econômica. Não pode ser anulada, a pretexto de cumprir-se, por exemplo, uma atividade assistencial ou caritativa. Ao contrato cabe uma função social, mas não uma função de “assistência social”. Um contrato oneroso e comutativo não pode, por exemplo, ser transformado por revisão judicial, em negócio gratuito e benéfico. Por mais que o indivíduo mereça *assistencial social*, não será no contrato que se encontrará remédio para tal carência. O instituto é econômico e tem fins econômicos a realizar, que não podem ser ignorados pela lei e menos pelo aplicador da lei. [...] Primeiro, portanto, tem de reconhecer-se sua função natural e específica do instituto jurídico dentro da vida social; depois é que se pode pensar em limites dessa natural e necessária função. [...] ¹⁵⁹

O que o direito não permite obviamente são os excessos dos detentores de riquezas frente à coletividade: não é porque o indivíduo tem vasto patrimônio que pode se utilizar disso como mecanismo capaz de ferir os direitos subjetivos daqueles que fazem parte da sociedade. Por isso a função econômica – assim como é a função social – representa um limite ao modo de exercer a propriedade. Especificamente, no caso da função econômica limita-se o exercício quanto à gestão das riquezas: todos os brasileiros têm direito à livre acumulação de bens, e podem fazer isso de diversas maneiras (livre iniciativa), **desde que** ao acumular bens não represente perigo à coletividade (ordem econômica).

Aplicando essas lições ao instituto da propriedade e de forma didática, propõe-se a seguinte reflexão: se há uma propriedade em plena produtividade (com voluptuosa geração de lucros) e em contrapartida haja incontáveis pessoas necessitadas, poderia a função econômica invadir tal patrimônio com o objetivo de permitir a distribuição dessa propriedade só pelo fato de alguém necessitar de alimento, de um “pedaço de terra ou de uma moradia”? É evidente que a resposta para essa reflexão é “não, isto, é não é possível” pois, com base na função econômica, quebrar-se-ia uma propriedade cumpridora da sua finalidade primária (gerar riqueza para o próprio dono). Naturalmente que algumas propriedades serão mais bem sucedidas que outras, mas isso está ligado à forma de gestão que seus donos adotam: a questão que importa para a função econômica é se ambas então cumprindo seu papel dentro da ordem econômica.

¹⁵⁸ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Op. cit., p. 135.

¹⁵⁹ Op. cit., pp. 120-121.

A importância de uma propriedade com produtividade eficiente se justifica porque “sem produção abundante não há bem-estar social”, ou seja, não é possível resolver a questão da fome com a desapropriação de uma terra produtiva com intuito de “fornecer um pedacinho de terra a cada brasileiro”¹⁶⁰. Nesse sentido, pode-se afirmar que a produtividade da propriedade está diretamente relacionada à sua capacidade de geração de riqueza (individual ou coletivamente). Assim:

Ao contrário do privilégio, a propriedade privada não é uma afronta ao princípio da solidariedade. A exclusão social vivenciada no Brasil não resulta da existência da propriedade, mas de sua insuficiência e da ausência de uma ação política firme no sentido de estender a condição de proprietários em prol daqueles que hoje estão juridicamente alheios ao sistema de titularidades. A ideia central é que os direitos de propriedade seguros e bem definidos – incluindo o direito de transferir a propriedade – farão com que os recursos sejam alocados ao uso que gere maior bem-estar.¹⁶¹

Analisar a função econômica da propriedade e entender sua importância no contexto das propriedades imóveis e relacionar tais percepções ao instituto da multipropriedade pode demonstrar o potencial desse novo modelo de negócios. Essa conexão permite vislumbrar na multipropriedade um instrumento capaz de efetivar a liberdade econômica, o exercício do direito fundamental ao lazer, do direito ao trabalho, aumentar a empregabilidade da região, aumentar a arrecadação de impostos, democratizar o acesso ao segundo imóvel e reduzir o crescimento desordenado. Todos esses direitos que são fundamentais não estão dissociados da economia. Não há como compreender a propriedade sem analisar sua finalidade econômica, principalmente numa sociedade capitalista como é o caso do Brasil. De acordo com Locke a propriedade privada é um elemento fundante da própria sociedade, e no Brasil além de ser um direito fundamental é um princípio da ordem econômica.

Nas palavras de Farias e Rosenvald:

A propriedade que representa a economia de mercado e a livre iniciativa será resguardada pelo sistema, como demonstração de apreço do Estado de Direito pela proteção dos contratos e segurança jurídica. A preservação da propriedade se imbrica com a própria subsistência da sociedade, como instrumento por excelência da liberdade de ação de cada qual de seus membros. Qualquer intromissão não razoável no direito de propriedade representará uma violação à esfera de liberdade e privacidade de seu titular e/ou entidade familiar.¹⁶²

¹⁶⁰ BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 1990, p. 288.

¹⁶¹ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Op. cit., p. 286.

¹⁶² Op. cit., p. 284.

A função econômica da propriedade está intimamente ligada à questão patrimonial (baseada na relação riqueza e produtividade). Tudo isso está previsto de forma implícita no critério de aproveitamento racional e adequado da propriedade trazido pelo art. 186 inciso I da CF/88. Entretanto, é oportuno detalhar que a produção enquanto parâmetro da função econômica não é sinônimo de que todo e qualquer tipo de processo produtivo é válido: o verbo produzir é pragmaticamente utilizado pela ciência do direito em seu sentido econômico – isto é, na eficiência produtiva –, e a eficiência produtiva requer análise da relação existente entre a quantidade/valor produzido e a quantidade/valor de insumos utilizados na produção. O caráter econômico da produção tem o intuito de que a propriedade seja uma fonte geradora de renda, tanto para o dono quanto para a comunidade local na qual está inserida¹⁶³.

Sabendo que existe uma função econômica vinculada à propriedade, não pode o proprietário “cruzar os braços” e abdicar-se de produzir riquezas a partir dela. Nesse sentido, *dormientibus non succurrit ius*: a propriedade que estiver parada, que não possuir qualquer movimentação considerada natural no exercício da propriedade ou que tenha sido adquirida com fins meramente especulativos, deverá sofrer as sanções constitucionais e infraconstitucionais previstas pelo direito brasileiro – federal, estadual ou municipal, conforme o caso. Portanto, “a propriedade fundiária especulativa, que vise apenas à acumulação e desdenhe os objetivos da República, descumprindo a função social, não é tutelada pela Constituição”¹⁶⁴. Desta mesma maneira deve ser interpretada a função econômica da propriedade, visto que não há que se dar o mesmo tratamento de uma propriedade produtiva a uma propriedade meramente especulativa.

A função econômica está inserida nas finalidades essenciais da propriedade, pois ao tornar-se proprietário de uma coisa esta será imediatamente inserida no patrimônio do dono, ou seja, fará parte do seu conjunto de bens e poderá lhe proporcionar a geração e acúmulo de riquezas. Nesse sentido, o próprio criador da teoria da função social já alertava para o fato de que a relativização dos institutos privados (promovida pela humanização do direito) não seria forte o bastante para modificar a essência dos direitos aos quais ela impõe limites:

[...] a propriedade é protegida pelo direito; mas ela é uma coisa, uma utilidade, uma riqueza. [...]. Todo indivíduo tem a obrigação de cumprir na sociedade uma certa função na razão direta do lugar que nela ocupa. Ora, o detentor da

¹⁶³ BERTAN, José Neure. Op. cit..

¹⁶⁴ TEPEDINO, Gustavo. A nova propriedade (o seu conteúdo mínimo, entre o Código Civil, a legislação ordinária e a constituição). **Revista Forense**. Rio de Janeiro-RJ, ano 85, v. 306, 1989, p. 76.

riqueza, pelo próprio fato de deter a riqueza, pode cumprir uma certa missão que só ele pode cumprir: somente ele pode aumentar a riqueza geral, assegurar a satisfação das necessidades gerais, fazendo valer o capital que detém. Está, em consequência, socialmente obrigado a cumprir esta missão e só será socialmente protegido se cumpri-la e na medida que o fizer.¹⁶⁵ (tradução nossa)

Portanto, a função econômica da propriedade estando relacionada ao patrimônio do proprietário deve ser tratada com grande relevância: é importante que o proprietário esteja ciente da função econômica que sua propriedade pode/deve exercer na ordem econômica brasileira. Por outro lado, a função econômica – assim como acontece na função social – não é capaz de por si só quebrar a rigidez do direito de propriedade, visto que se assim o fosse não haveria tantas propriedades meramente especulativas: o que se faz para que o proprietário tenha consciência desse impacto negativo (no caso da propriedade especulativa) são medidas tributárias, administrativas e outras que objetivam demonstrar aos proprietários o seu dever em tornar a propriedade produtiva, pois só assim se alcançará um equilíbrio entre a geração de riquezas e os gastos com o bem – equilíbrio esse que é fundamental para a ordem econômica.

A função econômica das propriedades em geral (material ou imaterial) é de suma importância porque instrumentaliza o seu exercício, isto é, revela-se como forma de melhorar o exercício da propriedade em si. Contudo, em se tratando dos chamados bens de produção a função econômica se torna primordial no exercício da propriedade: Silva assegura que “*bens de produção*, chamados também *capital instrumental*, são os que se aplicam na produção de outros bens ou rendas”, e as propriedades imóveis também devem ser consideradas bens de produção quando “não destinados à moradia do proprietário mas à produção de rendas”.¹⁶⁶

Se a propriedade para uso individual (aquela destinada à moradia) tem em si uma função econômica, então a propriedade enquanto bem de produção tem a finalidade econômica ainda mais acentuada, pois faz parte de todo um sistema econômico cuja finalidade é proporcionar renda para o próprio dono e para a coletividade. Assim, todos os proprietários cujos imóveis são bens de produção devem estar mais preocupados no que tange à função econômica, ou seja, em gerar renda e tornar a propriedade útil dentro da ordem econômica brasileira.

O sistema econômico adotado tem muita relação com a forma de apropriação destes, tanto que para Silva a forma de apropriação dos bens define a natureza do sistema. Portanto, se

¹⁶⁵ DUGUIT, Léon. Op. cit., pp. 446–447.

¹⁶⁶ SILVA, José Afonso da. Op. cit., p. 825.

no sistema brasileiro a forma de apropriação dos bens de produção adota a propriedade privada, então se deve utilizar os bens de forma a efetivar a estrutura capitalista. Todavia, a CF/88 mitigou parte desse efeito capitalista da propriedade privada, veja:

O sistema de apropriação privada, como no sistema de apropriação pública ou social, tende a organizar-se em empresas, sujeitas ao princípio da função social, como teremos que examinar em seguida. Vimos já que o nosso sistema é fundamentalmente o da propriedade privada dos meios de produção, o que revela ser basicamente capitalista, que a vigente Constituição tenta civilizar, buscando criar, no mínimo, um capitalismo social, se é que isso seja possível, por meio da estruturação de uma ordem social intensamente preocupada com a justiça social e dignidade da pessoa humana.¹⁶⁷

Frise-se que de maneira alguma a função econômica tem o objetivo de anular a função individual da propriedade, muito pelo contrário: a função econômica possibilitará o melhoramento do exercício da propriedade, até porque estando em um sistema consumerista e capitalista é impossível dissociar da propriedade imóvel da função econômica nela inserida. Aquele que adquire qualquer tipo de propriedade o faz por um motivo pessoal que pode ser o sustento próprio, pode ser para empreender, pode ser o lazer, pode ser a moradia, ou pode ser preservação ambiental. E essa finalidade (motivo pessoal), desde que não prejudique a terceiros, deve ser respeitada.

Nesse sentido:

[...] a lei não pode impedir que o proprietário tenha em sua propriedade uma das fontes de sustento próprio e da família, sob pena de incorrer em inconstitucionalidade. Garantido o cumprimento da função individual, deve o uso da propriedade compatibilizar-se com os demais interesses que gravitam em torno dela. Ao determinar que a propriedade cumpra também sua função social, a Constituição prestigia os interesses dos não proprietários que podem ser afetados pelo exercício do direito de propriedade (Silva, 1976:254/256). Desse modo, o dono de imóvel no qual existe uma floresta cuja preservação interessa à sociedade pode ter o exercício do seu direito limitado (pela função social), desde que continue contando com o bem como alternativa de sustento (função individual).¹⁶⁸

A função individual da propriedade é tão importante que, se ela for exercida em conformidade com o ordenamento jurídico, isto é, não prejudique terceiros e a coletividade, não há que se falar em punições em nome da função econômica (por exemplo, emissão de multas) e até mesmo em desapropriações cuja fundamentação seja a função social. Conforme já dito, não que se falar em função social *versus* função individual ou função social *versus* função

¹⁶⁷ Op. cit.

¹⁶⁸ COELHO, Fábio Ulhoa. Op. cit., p. 72.

econômica porque elas não são excludentes entre si, pelo contrário o ideal mesmo é que quanto mais harmônicas elas sejam mais se aproximará do valor da justiça¹⁶⁹.

1.4 A releitura da abordagem privatística da propriedade imóvel

A mudança na forma de abordar o direito de propriedade ocorre essencialmente pela existência de dois fatores do direito privado. O primeiro diz respeito à Revolução Francesa, que quando positivou o direito de propriedade considerou-o um direito absoluto, ao que passo que doutrinadores ainda defendem esse caráter absoluto – dentre eles Orlando Gomes, para quem “o caráter absoluto se manifesta mais nitidamente no aspecto real de poder direto sobre a coisa com a qual se distingue das outras relações jurídicas”¹⁷⁰. Todavia, a doutrina majoritária considera que esse caráter absoluto foi relativizado e até mesmo os doutrinadores que defendem esse caráter absoluto não o defendem sob o ponto de vista do exercício do direito de propriedade.¹⁷¹

Com efeito, numa análise semântica, sintática e pragmática é impossível admitir a concepção do direito de propriedade como direito absoluto nos dias atuais. Sintaticamente, a expressão “absoluto” é um adjetivo, uma característica atribuída ao direito de propriedade; semanticamente, dizer que algo é absoluto equivale a dizer que essa coisa é irrestrita/incondicional, e atualmente se sabe que o direito brasileiro trouxe exceções que permitem restrições ao exercício do direito de propriedade; por fim, pragmaticamente a ciência jurídica é pacífica ao dizer que nenhum direito, por mais fundamental que seja, é absoluto. Aliás e como já dito, os direitos fundamentais – que são os mais relevantes de uma ordem jurídica – possuem como característica a relatividade, isto é, caráter não absoluto. Por isso, nesta pesquisa, embora tenha-se demasiado apreço pelo direito à propriedade e haja compreensão de sua extrema relevância para a sociedade, não se admite o direito à propriedade como absoluto sob pena de incorrer em contradição e violação cabal aos princípios do método constructivista.

O direito à propriedade evoluiu em razão da pressão social e econômica que o submeteu a testes severos quanto à sua intensidade e exclusividade, passando a ser flexível, humanizado, e devendo ser exercido de acordo com os objetivos sociais e não somente para

¹⁶⁹ Op. cit., p. 73.

¹⁷⁰ A obra de Orlando Gomes está sendo atualizada por Luiz Edson Fachin. Op. cit., p. 104.

¹⁷¹ Ressalte-se que os defensores do absolutismo da propriedade o fazem em relação a outras perspectivas (oponibilidade a terceiros e exclusividade), e admitem que a função social acabou por restringir o exercício do direito de propriedade. Portanto, *quanto ao exercício* todos são unânimes em dizer que a propriedade é relativa.

consecução de fins individuais e egoísticos¹⁷². A mudança promovida no sistema jurídico privado passa pelo reconhecimento de que a legislação, por mais completa que seja, não é capaz de antever a todas as situações pelas quais a sociedade contemporânea irá passar, ou seja, o texto legislativo está sempre sujeito a alguma incompletude. Todavia, essa imperfeição da legislação não se repete no ordenamento jurídico, que é pleno/perfeito e sempre terá uma solução para qualquer situação concreta: a adoção de um sistema mais aberto permite abarcar diversas situações, por isso houve uma virada hermenêutica no direito privado¹⁷³.

É cediço que as relações da sociedade contemporânea se atualizam diariamente e o direito não acompanha essa atualização, por isso um sistema mais aberto possibilita acompanhar melhor essa evolução social¹⁷⁴. Assim, sob as influências da modernidade e com o aumento da população em menores espaços demográficos a propriedade também precisou atualizar-se perante o novo mercado, vindo a originar-se de tal movimento novas formas de propriedade – tal qual o condomínio – as quais democratizam o acesso da população que tem menor potencial aquisitivo a terem sua propriedade¹⁷⁵.

A exemplo de todo e qualquer direito fundamental, também a propriedade tem em sua contraface deveres. Veja-se:

Além das faculdades conferidas ao titular, a propriedade acarreta imposição de deveres, como o da função social. São deveres positivos e negativos. Exemplos de dever positivo são o de usar de moto útil a coisa, ou de conservá-la de acordo com as regras urbanísticas e sanitárias, ou de derrubar edifício que esteja com risco de desabamento. São deveres negativos, a não edificação nos recuos exigíveis, a partir dos limites do terreno.¹⁷⁶

Ao longo dos anos, o direito de propriedade foi evoluindo e a maior revolução nessa temática certamente é a obediência à função social da propriedade. Nesse sentido, há um novo contexto no qual a propriedade está inserida:

Atualmente, a propriedade tem-se entendida vinculada a sua função social, embora a ideia em si não seja nova. Se um indivíduo pode dizer-se dono de algo, é porque os outros indivíduos não o são. A propriedade existe porque existem outras pessoas. Ninguém é dono de nada, a não ser que viva em sociedade. E é a essa sociedade que se deve render tributos. Dessarte, os direitos inerentes à propriedade não podem ser exercidos em detrimento da sociedade, contra as aspirações sociais. Com isso, limitou-se o gozo absoluto da pessoa sobre a coisa, que não só fica impedida de usá-la em malefício dos demais, como fica obrigada a usá-la de acordo com as demandas do grupo

¹⁷² JOSSERAND, Louis. Op. cit., p. 79.

¹⁷³ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Op. cit., p. 138.

¹⁷⁴ Op. cit., p. 139.

¹⁷⁵ BERTAN, José Neure. Op. cit., p. 35.

¹⁷⁶ LÔBO, Paulo. Op. cit., p. 115.

social. Logicamente, há todo um arcabouço doutrinário-filosófico para dar apoio à noção moderna de propriedade. Fundamentam-na, dentre outros, o solidarismo de Duguit, o espiritualismo dos neotomistas, e ainda que indiretamente, o marxismo.¹⁷⁷

Assim, é possível apresentar várias situações em que o caráter absoluto da propriedade acabou sendo relativizado, bem como as restrições que ganharam espaço nessa nova conjuntura:

Na verdade, crescem os processos expropriatórios, sujeitando a coisa à utilidade pública e aproximando-a do interesse social. Condiciona-se o uso da propriedade predial a uma conciliação entre as faculdades do dono e o interesse do maior número; reduz-se a liberdade da utilização e disposição de certos bens; sujeita-se a comercialidade de algumas utilidades a severa regulamentação; proíbe-se o comércio de determinadas substâncias no interesse da saúde pública; obriga-se o dono a destruir alguns bens em certas condições. De certo modo os legisladores e os aplicadores da lei em todo o mundo, segundo afirma Trabucchi, mostram-se propensos a atenuar a rigidez do direito de propriedade.¹⁷⁸

O direito à propriedade tem uma trajetória longa, que permitiu alcançar o cenário atual. Conhecer este caminho revela-se fundamental para se compreender a relativização pela qual passou o referido conceito, além de ser essencial para entender como a propriedade enquanto prerrogativa concebida inicialmente para a satisfação exclusiva do interesse de seu titular migra gradativamente em direção a um altruísmo que, longe de comprometer sua solidez, garante sua grandeza e salvaguarda seus destinos¹⁷⁹. Frisa-se que a relativização trazida pela função social não promoveu o esvaziamento do direito à propriedade: pelo contrário, solidificou suas bases e colabora diariamente com seu aprimoramento. A função econômica deve ser difundida sob esse mesmo prisma.

O primeiro ponto de análise da evolução da propriedade é o seu caráter “absoluto” frente a terceiros, isto é, a oponibilidade que o direito de propriedade tem frente aos demais indivíduos. Sob essa perspectiva, o termo “absoluto” é utilizado no sentido de que a forma pela qual se destitui um proprietário é por meio de um processo de expropriação com o pagamento de uma justa indenização¹⁸⁰. É de suma importância entender que esse caráter absoluto foi determinante no contexto histórico da Revolução Francesa, e por isso o direito de propriedade foi positivado na Declaração de Direitos do Homem como direito sagrado. A justificativa é que à época as monarquias abusavam do seu poder soberano e expropriavam as propriedades dos

¹⁷⁷ FIUZA, Cesar. Op. cit., p. 563.

¹⁷⁸ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Op. cit., p. 98.

¹⁷⁹ JOSSERAND, Louis. Op. cit., p. 79.

¹⁸⁰ Op. cit., pp. 80-81.

súditos de qualquer modo, enquanto a Alemanha insistia no caráter absoluto do direito de propriedade e a França enfrentava essa questão de maneira que, além de absoluta, a propriedade fosse positiva¹⁸¹.

Outro sentido atribuído ao termo “absoluto” é o de caráter exclusivo dos atributos da propriedade, que nos primórdios foram descritos como as faculdades de usar (servir-se da coisa), fruir (gozar dos frutos naturais, industriais ou civis produzidos pela coisa) e abusar da coisa (dispor materialmente ou juridicamente da coisa). Sobre o caráter absoluto dos atributos:

Si todos estos atributos pertenecen al propietario, es evidente que son rehusados despiadadamente a todas las demás personas: un poder absoluto es necesariamente exclusivo. La situación preponderante, omnipotente del dueño es la resultante de la prohibición para los demás de tocar la cosa, de usurpar las prerrogativas de su legítimo propietario.¹⁸²

O segundo momento importante para a evolução da propriedade é a relativização do exercício da propriedade. Embora atualmente não se fale em direitos absolutos, a relatividade dos direitos já era debatida há algum tempo visto que se discutiam as limitações nas quais o direito de propriedade poderia sujeitar-se em nome das aspirações coletivas, que em seu âmago fundamentam a existência de um direito à propriedade. Recorde-se que os filósofos Kant e Hobbes discorreram sobre essa necessidade de determinar “o meu e o seu” e isso se dá exatamente pelo fato de existir convívio social – ou seja, a existência da sociedade fundamenta a propriedade, mas essa mesma sociedade pode ser a responsável por estabelecer limitações ao direito de propriedade baseadas nos ideais coletivos. Assim, pode se dizer que há uma relação simbiótica entre a sociedade e a propriedade, isto é que há uma relação íntima entre a propriedade e a sociedade.

Hobbes garantiu que a propriedade era um elemento fundante do Estado cuja função principal é a gestão do convívio em sociedade, e por isso poderá limitar o direito de propriedade através das legislações. Assim:

Pero lo absoluto no es de este mundo jurídico; pocos derechos están verdaderamente aislados en el espacio y en el tiempo; todas las facultades jurídicas, por la razón de que se realzan en un medio social, comportan fatalmente límites, se encuentran comprimidas en nombre de situaciones, de aspiraciones igualmente respetables que reivindican su parte legítima y que deben obtenerla.¹⁸³

¹⁸¹ *Op. cit.*, p. 81.

¹⁸² *Op. cit.*, p. 103.

¹⁸³ *Op. cit.*

As limitações ao direito de propriedade são muitas, entretanto em sua evolução é possível afirmar que há pelo menos quatro grupos de limitações ao direito de propriedade: as limitações gerais que derivam da função social e estão fundamentadas na teoria de abuso dos direitos; as limitações especiais que são realizados no interesse da coletividade; as limitações impostas conforme o interesse das propriedades vizinhas; e as limitações impostas de acordo com a vontade do proprietário¹⁸⁴.

As limitações gerais estão atreladas ao exercício do direito de propriedade, que pode até ser considerado absoluto no sentido da oponibilidade frente a terceiros e da exclusividade dos seus atributos, todavia é relativo no que tange à sua realização/exercício. A utilização de um direito que fuja da sua missão social ultrapassa a fronteira do uso e se torna um abuso deste mesmo direito, e por isso o desvio feito pelo titular em relação ao próprio direito exercido – por exemplo, a propriedade – deixa de ser considerado um uso (faculdade da propriedade) e passa para o campo do abuso dos direitos. E os abusos devem ser coibidos por parte do Estado para que um direito legítimo não se torne uma ferramenta propagadora de injustiças¹⁸⁵. Tal pensamento deve ser ampliado para a questão da função econômica. Afinal, muito proprietários abusam do direito de propriedade e fomentam a propriedade especulativa que é um exemplo fidedigno do abuso ao direito de propriedade.

Nessa linha, para aferir o abuso do direito de propriedade é necessário perseguir o espírito do direito de propriedade, que naturalmente é egoísta no sentido de satisfação dos interesses individuais do proprietário, e não no sentido de ser exercido a bel prazer. Nesse sentido, a propriedade é constituída para satisfação de interesses legítimos daquele que se torna proprietário da coisa, onde o que se exige dos proprietários é que o seu fim “egoístico” seja justo e legítimo e siga o espírito do direito de propriedade, porque do contrário – no caso do seu exercício de propriedade ocasionar danos a terceiros – poderá haver responsabilização em favor da vítima desse abuso do direito de propriedade¹⁸⁶.

No que diz respeito às limitações especiais têm-se que os direitos comunitários poderão impor limitações ao direito de propriedade individual, tais como a desapropriação para utilização pública, a requisição, ou ainda as limitações administrativas (tombamento, rodízio de veículos, entre outros). Isso não significa dizer que o proprietário é um funcionário da

¹⁸⁴ *Op. cit.*, p. 104.

¹⁸⁵ *Op. cit.*

¹⁸⁶ COELHO, Fábio Ulhoa. *Op. cit.*, p. 84; JOSSERAND, Louis. *Op. cit.*, pp. 104–105.

comunidade e não pode atender aos seus interesses individuais e “egoísticos”¹⁸⁷. Na verdade, o que se percebe é que a finalidade primária da existência da propriedade das coisas continua sendo atender os interesses pessoais do seu dono, mas mister se faz conciliar os interesses pessoais com os coletivos de forma que haja uma harmonia entre o que pretende o titular do direito e as consequências do respectivo exercício à coletividade.

Com relação às restrições impostas de acordo com o interesse da propriedade vizinha, justificam-se pelo fato de haver entre propriedades contíguas as chamadas concessões recíprocas que são extremamente relevantes para evitar lesões mútuas aos direitos de ambos vizinhos¹⁸⁸. Um bom exemplo desse tipo de restrição é o direito de passagem: se os vizinhos não dispuserem de consenso para a liberação da passagem, ambas as propriedades podem ficar encravadas, isto é, sem opção de saída. Não ter passagem para deslocar-se e conviver minimamente em sociedade pode representar prejuízo para ambas propriedades, sem mensurar que o valor dos imóveis poderá ter redução em razão da ausência de acessos às propriedades. Atualmente, o Código Civil brasileiro em seu art. 1.285 disciplina o direito à passagem forçada, que é um último recurso para o caso de não haver consenso. De qualquer modo essa é uma forma de restrição feita em razão do interesse da propriedade vizinha, que pode ser consensual entre os proprietários ou imposta por meio de ação judicial.

Por fim, as limitações negociais ou estabelecidas pelo próprio dono – que surgiram como cláusulas de inalienabilidade – e atualmente podem ser de três modalidades: a) limitações reais nos quais são realizadas por meio de negócios jurídicos reais em que se transfere a terceiros as faculdades de usar e fruir, permanecendo com as faculdades de dispor e reaver a coisa como por exemplo a hipoteca, o usufruto e a alienação fiduciária; b) limitações convencionais que são feitas por negócios jurídicos obrigacionais/bilaterais, em que se transmite determinadas faculdades a terceiros com a de usar nos contratos de locação e c) as limitações-encargos que são as cláusulas de inalienabilidade, incomunicabilidade e impenhorabilidade admitidas apenas em negócios gratuitos, isto é, nas doações ou nos testamentos. As limitações-encargos só tem eficácia se estiverem registrados¹⁸⁹.

Em resumo e se baseando na teoria do abuso do direito, a função social torna-se uma grande aliada na evolução do direito de propriedade, pois possibilita a humanização e o altruísmo deste direito. Através da função social se possibilita a instituição de obrigações

¹⁸⁷ JOSSERAND, Louis. Op. cit., p. 108.

¹⁸⁸ COELHO, Fábio Ulhoa. Op. cit., p. 85; JOSSERAND, Louis. Op. cit., p. 116.

¹⁸⁹ COELHO, Fábio Ulhoa. Op. cit., p. 87.

positivas aos proprietários que, ao atender seus interesses individuais tenham – no mínimo – cautela e zelo para não atingir terceiros. E desta maneira há uma relativização do caráter absoluto/estático da propriedade tornando-a relativa/dinâmica¹⁹⁰. Os bons ventos que conduziram a função social a esse papel de destaque no exercício da propriedade deveriam soprar também na direção da função econômica contribuindo mais ainda no aprimoramento do direito fundamental à propriedade (real ou pessoal).

Por outro lado, Duguit atribui a mudança na releitura da propriedade ao solidarismo em que a propriedade deve, além de servir ao seu dono, atender aos anseios da comunidade, pelo que a função social se revela como um limite que irá nortear o exercício do direito à propriedade.¹⁹¹ Nesse raciocínio, a defesa da função social da propriedade está ancorada no fato de que as coisas existentes não devem ser utilizadas para o “máximo benefício e bem-estar com sacrifício dos demais”, isto é, não se pode potencializar o benefício ao custo da lesão aos direitos coletivos¹⁹². Além disso, o direito fundamental à propriedade tem a sua contraface que são os deveres fundamentais, dentre eles exercer a propriedade com base na função social e econômica, que aliás são deveres fundamentais presente na Lei Maior.¹⁹³

Nesse sentido, Duguit vai dizer que cada um deve fazer a sua parte para efetivar o princípio da solidariedade social porque dentro do conjunto (a sociedade) cada pessoa tem a sua parcela de cooperação e deverá fazê-la dentro das suas possibilidades. Assim, cada proprietário deve dentro do exercício do seu direito buscar a cooperação com os demais indivíduos.¹⁹⁴ Ou seja, cumprir com a finalidade social e econômica de suas propriedades, gerando benefícios individuais e coletivos sempre que for possível.

Ainda para Duguit, “sendo a regra de direito similar para todos os homens, considerando que impõe a todos a cooperação na solidariedade social, estabelece, contudo, para cada um, deveres diferentes e por isso mesmo devem cooperar de maneira diferente na solidariedade social”¹⁹⁵, refutando assim a premissa de igualdade absoluta de todos os homens e ratificando a ideia de que cada um contribui na medida de suas possibilidades.

¹⁹⁰ JOSSERAND, Louis. Op. cit., p. 104; MARQUESI, Roberto Wagner. Op. cit., p. 100.

¹⁹¹ DUGUIT, Léon. Op. cit..

¹⁹² PEREIRA, Caio Mário da Silva. Op. cit., p. 98.

¹⁹³ Conforme os arts. 5º inciso XXIII, 182 § 2º e 186 da CF/88, somados ao art. 1.228 do Código Civil, deduz que a corrente do solidarismo de Duguit foi adotada pelo ordenamento jurídico brasileiro.

¹⁹⁴ DUGUIT, Léon. Op. cit..

¹⁹⁵ Op. cit.

Assim, de acordo com Duguit a solidariedade social está inserida no direito objetivo e ao mesmo tempo no direito subjetivo¹⁹⁶, porque uma vez que o proprietário deve agir de acordo com a função social ou buscar cooperar com a solidariedade social, nada poderá servir de empecilho às suas ações cooperativas:

Estabelecido o direito objetivo na solidariedade social, o direito “subjetivo” daí deriva, direta e logicamente. E sendo todo indivíduo obrigado pelo direito objetivo a cooperar na solidariedade social, resulta que ele tem o “direito” de praticar todos aqueles atos com os quais coopera na solidariedade social, refutando, por outro lado, qualquer obstáculo à realização do papel social que lhe cabe.¹⁹⁷

A evolução do direito de propriedade desde a Revolução Francesa perpassou pelos caminhos da teoria do abuso do direito, das limitações negativas, das imposições positivas, e chegou à função social¹⁹⁸. A função social da propriedade não deve ser interpretada como a socialização do direito de propriedade, pois a propriedade é um direito naturalmente individual que visa atender aos objetivos egoísticos de seu dono. A releitura que função social promove na interpretação da propriedade é no sentido de que as faculdades do proprietário não podem ser executadas de maneira irresponsável, isto é, a propriedade “só é juridicamente tutelada, quando, em contrapartida, a propriedade cumpre com sua função social”¹⁹⁹. Nenhum direito, por mais consolidado que seja, pode ser exercido irresponsavelmente, porque se assim o for, corre-se o risco de que esse exercício transponha as linhas aceitáveis e se revele abusivo. O direito não é ferramenta para práticas abusivas, e tão pouco tolera abusos cometidos sob seu pretexto.

Anderson Schreiber resume a virada hermenêutica da seguinte maneira:

O direito civil constitucional *não* propõe uma segregação absoluta entre situações existenciais e situações patrimoniais. Numa reversão da perspectiva histórica do direito privado, que se interessava pelo sujeito de direito apenas sob o prisma patrimonial (o proprietário, o testador, o contratante), a metodologia civil constitucional vem exigir que a pessoa passe a ser valorizada pela sua condição humana. O *ter* deixa, assim, de ser um valor em si mesmo para se tornar mero instrumento de realização do *ser*. A atividade econômica passa a estar subordinada ao atendimento de valores não econômicos, como a solidariedade social, a igualdade substancial e a dignidade da pessoa humana. Não há, como se vê, segregação, mas funcionalização do *ter* ao *ser*. [...] A dicotomia entre o *ser* e o *ter* serve apenas para evidenciar, de modo didático, que a ideologia patrimonialista que marcava a codificação civil de 1916 e ainda marca o Código Civil de 2002

¹⁹⁶ Op. cit.

¹⁹⁷ Op. cit., p. 47.

¹⁹⁸ SILVA, José Afonso da. Op. cit., pp. 263-264.

¹⁹⁹ BERTAN, José Neure. Op. cit., p. 124.

não pode prevalecer sobre os valores existenciais consagrados na Constituição, sob pena de uma inversão sistemática e axiológica.²⁰⁰

Sobre essa transformação do direito de propriedade, Paulo Lôbo assegura que:

Na contemporaneidade, as mudanças têm sido de tal magnitude que se cogita não mais de um genérico direito de propriedade, mas de direito das propriedades, além da viragem rumo à funcionalização, à interlocução com deveres gerais de conduta e ao exercício ambientalmente sustentável. Não mais existe a propriedade concebida como direito individual absoluto, exclusivo e oponível a todos, como expressão de soberania localizada, sem contemplação do interesse social ou coletivo. Essas transformações repercutem em todo direito das coisas.²⁰¹

Em razão da trajetória evolutiva do direito de propriedade ao longo dos séculos, foi possível perceber que a função social gera diversos efeitos positivos para a coletividade. A função econômica também tem esse viés, contribui por exemplo com a geração de emprego e de riquezas individuais ou coletivas. Uma propriedade produtiva tende a necessitar de mão-de-obra para auxiliar na produção e, consequentemente, promove a ampliação da oferta de trabalho em sua localização. Gera-se um efeito em cadeias porque a população que colabora nesse processo produtivo auferir renda e, tendo renda naturalmente a fará circular (alimentando o sistema de mercado e fomentando o desenvolvimento da ordem econômica brasileira). Por isso, as expectativas quanto ao destino da propriedade moderna redundam na eliminação da “propriedade estéril e improdutiva”²⁰². A propriedade que não cumpre a função social e econômica pode prejudicar terceiros porque promove a especulação imobiliária acarretando na supervalorização dos imóveis de sua região; a expansão desordenada das cidades – que cresce mesmo tendo inúmeros imóveis desocupados –; e se não há ocupação inevitavelmente não há circulação de renda nem para o proprietário e tão pouco para a região em que a propriedade está localizada.

Em uma breve síntese, a evolução do direito de propriedade poderia assim ser resumida:

Assim sendo, a propriedade que, no Direito Romano, constituía um direito absoluto e perpétuo, na Idade Média passou a ser consagrada como a superposição de várias propriedades sobre um só bem. No Estado Liberal, foi retomada a ideia de propriedade individual, contudo, com perspectiva democrática.⁶ Em seguida, no Estado social, a propriedade, diversamente

²⁰⁰ SCHREIBER, Anderson. Op. cit., p. 19.

²⁰¹ LÔBO, Paulo. Op. cit., p. 112.

²⁰² MONTEIRO, Washington de Barros; Maluf, Carlos Alberto Dabus. **Curso de direito civil: direito das coisas**. 42. ed.. São Paulo: Saraiva, 2000, v. 3, p. 119.

dantes, foi considerada com origem na compreensão de coletividade. E, por último, chega ao Estado Democrático de Direito com a conotação de direito fundamental.²⁰³

A mudança na abordagem privatística se dá pelas transformações ocorridas no conjunto de valores responsáveis pela sustentação da sociedade. Em um dado momento histórico, a propriedade se tornou importante tanto como valor individual quanto como valor coletivo e essa importância simultânea nas duas vertentes fez com que se alterasse a abordagem conferida ao direito de propriedade. Além disso, a preocupação com os recursos naturais – uma vez que são finitos – fez com que se almeje a utilização de tais recursos em benefício do máximo número de pessoas, e por isso houve essa substituição do egoísmo pelo pensamento altruísta em vários institutos do direito privado²⁰⁴.

É dizer: ainda que a propriedade seja um dos mais antigos institutos e que seja essencialmente egoísta, não foi possível resistir aos avanços dessa nova ótica e, portanto, a propriedade não teve alternativa que não fosse a cessão à instrumentalização de si.

²⁰³ SIQUEIRA, Marcelo Sampaio; NOGUEIRA, Mônica de Sá Pinto. Multipropriedade imobiliária: conceito ainda em elaboração no ordenamento jurídico brasileiro. **Revista Brasileira de Direito Civil em Perspectiva**. São Luís-MA, v. 3, n. 2, pp. 158–181, jul./dez. 2017. Disponível em <<https://www.indexlaw.org/index.php/direitocivil/article/view/2529/pdf>>. Acesso em 19 mai. 2022.

²⁰⁴ MARQUESI, Roberto Wagner. Op. cit., pp. 105-125.

2 MULTIPROPRIEDADE

A multipropriedade pode ser instituída tanto em bens móveis quanto em bens imóveis. Portanto, uma vez que o recorte metodológico desta pesquisa foi idealizado no sentido de investigar a multipropriedade imobiliária como instrumento de eficácia da função social e da função econômica da propriedade imóvel, a expressão “multipropriedade” será utilizada para referir-se à multipropriedade imobiliária e, quando sua utilização for em sentido diverso o leitor será avisado.

Outrossim, antes de conceituar a multipropriedade é preciso contextualizar o momento de sua regulamentação. Desde a década de 1980 que a multipropriedade é uma realidade no mercado imobiliário brasileiro, vindo, no entanto, a ser regulamentada somente por ocasião da Lei nº 13.777/2018, a qual instituiu um conjunto de normas (regras e princípios) que são próprios do instituto da multipropriedade imobiliária, a qual já era uma prática do mercado cuja regulamentação proporcionava e proporciona maior segurança jurídica aos multiproprietários e ao setor imobiliário.

Referida lei é responsável pela inserção de cerca de vinte artigos no Código Civil que são aplicáveis especificamente aos condomínios em multipropriedade. Dentre as críticas feitas ao legislador brasileiro estão o fato de que a Lei da Multipropriedade poderia ser genérica e não ter abdicado de abordar a multipropriedade em suas facetas *mobiliária* e *imobiliária*, bem como poderia o legislador ter sido mais técnico e apontado soluções claras aos problemáticas práticas decorrentes da multipropriedade²⁰⁵. A verdade é que o legislador brasileiro, inicialmente, atendeu-se ao *lobby* do setor imobiliário, deixando de aproveitar a oportunidade para abordar também a questão da multipropriedade móvel.²⁰⁶

Não é novidade que o direito positivo não consegue acompanhar a evolução social, e, por isso, na maioria das vezes as condutas sociais antecedem à criação de comandos legais,

²⁰⁵ TARTUCE, Flávio. Op. cit., p. 1.569.

²⁰⁶ Embora a propriedade móvel não seja o objeto desta pesquisa é importante ressaltar que atualmente tramita no Congresso Nacional o PL 2419/2019 que trata sobre a multipropriedade móvel. O projeto visa incluir apenas dois artigos ao CC/2002 dando a entender que as regras da multipropriedade imóvel seriam aplicadas, naquilo que couber, às multipropriedades mobiliárias. Pode parecer distante, mas a multipropriedade móvel também pode ser muito útil, principalmente para bens móveis como navios, lanchas ou aeronaves. A multipropriedade enquanto espécie de propriedade baseada na economia compartilhada é um caminho interessante para aquisição/manutenção de bens que possuem alto custo e uso esporádico. Enquanto não houver aprovação do referido projeto, a ciência do direito será a responsável por preencher essa lacuna existente na lei da multipropriedade, e, provavelmente, o caminho a ser seguido será a aplicação da Lei nº 13.777/2018 às multipropriedade móveis por analogia. Afinal, a lei pode até ter lacunas, porém o ordenamento jurídico sempre terá uma solução para todas as demandas (art. 5º, inc. XXXV, da CF/88).

ocorrendo que a legislação concretiza uma das funções do direito: a função regulamentadora. No caso da multipropriedade não foi diferente. Tal legislação é uma regulamentadora de condutas que já estavam inseridas no contexto imobiliário brasileiro desde os anos 80.

A multipropriedade não é instituto de origem brasileira, ao contrário é uma importação estrangeira cujo objetivo principal era recuperar o mercado imobiliário e o setor turístico. Faz-se importante conhecer seu surgimento e sua evolução nos países europeus para refletir quanto a forma como o Brasil importou e se utilizou deste instituto. Além disso, essa contextualização oferece suporte para verificar o que a Lei nº 13.777/2018 representa em termos de avanços, se existem lacunas deixadas legislador e quais as possíveis interpretações que a ciência jurídica irá fazer para operacionalizar a multipropriedade.

2.1 Histórico

Não há um consenso entre os doutrinadores sobre o país do surgimento da multipropriedade. Para Gustavo Tepedino²⁰⁷, Carlos Oliveira²⁰⁸ e Maya Câmara²⁰⁹ a multipropriedade surgiu na França, enquanto que para Cristiano Farias e Nelson Rosenvald²¹⁰ e para Paulo Lôbo²¹¹ a multipropriedade foi criada em 1960 nos Estados Unidos para atender aos anseios da segunda residência e cujo elemento essencial era a periodicidade.

Na Itália, as formas de multipropriedade eram a acionária, a imobiliária e a hoteleira. A multipropriedade acionária tratava-se de um direito obrigacional de aproveitamento por turnos das ações empresariais – uma espécie de revezamento na titularidade das ações –, e por isso enfrentou muitas críticas por parte da doutrina francesa. Por outro lado, a multipropriedade imobiliária oferece toda segurança jurídica e publicidade que a espécie anterior não oferecia – primeiro, porque a multipropriedade imobiliária era indivisível, pois sua divisibilidade prejudicaria o fim pela qual ela foi criada; segundo, porque haveria um histórico da propriedade cuja natureza é pública e de conhecimento de todos. Por fim, a multipropriedade hoteleira na qual o hotel faria a gestão do empreendimento e o multiproprietário poderia utilizar uma das

²⁰⁷ TEPEDINO, Gustavo. **Multipropriedade imobiliária**. São Paulo: Saraiva, 1993.

²⁰⁸ TARTUCE, Flávio. Análise detalhada da multipropriedade no Brasil após a Lei nº 13.777/2018: pontos polêmicos e aspectos de registros públicos. **Gen Jurídico**. São Paulo-SP, 21 mar. 2019. Disponível em <<http://genjuridico.com.br/2019/03/21/analise-detalhada-da-multipropriedade-no-brasil-apos-a-lei-no-13-777-2018-pontos-polemicos-e-aspectos-de-registros-publicos/>>. Acesso em 24 jul. 2022.

²⁰⁹ CÂMERA, Maya Garcia. Desafios da multipropriedade após a Lei 13.777/18. **Revista Debate Imobiliário**. São Paulo-SP, n. 6, pp. 48-51, 2020.

²¹⁰ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Op. cit., p. 280.

²¹¹ LÔBO, Paulo. Op. cit., p. 140.

unidades existentes por determinado período de tempo, e caso não desejasse utilizar a própria empresa cuidaria da locação e repassaria o valor devido ao multiproprietário, descontando-se os custos com a administração²¹².

Enquanto na Itália desenvolveu-se mais a multipropriedade imobiliária, os franceses optaram por consolidar a multipropriedade acionária ou societária. Dentre as críticas francesas feitas à multipropriedade acionária italiana está o fato de ser um direito obrigacional que por isso gera instabilidade do negócio e bem assim o fato de que a Teoria da Empresa preza que não se deve confundir os interesses empresariais com os interesses pessoais, visto que a multipropriedade intrinsecamente existe para atender aos fins pessoais. Nesse mister, o direito francês por meio de legislações permitiu o uso de bens empresariais para fins sociais e garantiu segurança jurídica, ao estabelecer o prazo de noventa e nove anos para aproveitamento das multipropriedades acionárias.

Em contrapartida a multipropriedade imobiliária não logrou êxito na França. Primeiro, porque o direito francês previa a divisibilidade do condomínio após cinco anos; segundo, porque se um dos multiproprietários estivesse insolvente poderia acarretar a venda do todo para pagamento dos credores de um único multiproprietário; terceiro, porque o legislador francês não acreditou na multipropriedade imobiliária tanto quanto acreditou na acionária e, portanto, não ofereceu aos franceses um arcabouço jurídico capaz de proteger àqueles que se interessava pela multipropriedade imobiliária²¹³.

Na Espanha, impulsionada pelo setor turístico, a multipropriedade imobiliária foi denominada *derecho de aprovechamiento por turnos* e teve maior aceitação entre os espanhóis, ressaltando-se não haver óbices à multipropriedade móvel quanto às embarcações, por exemplo. Aliás, a ausência de legislação sobre a multipropriedade no início dos anos 90 era um empecilho para que o instituto tivesse segurança jurídica e se desenvolvesse em território espanhol. A transmissibilidade *inter vivos* ou *causa mortis*; a necessidade de registro para eficácia perante terceiros; a indivisibilidade do condomínio por apenas dez anos; a natureza jurídica da multipropriedade; o direito de preferência de multiproprietários e os efeitos da renúncia de algum condômino, são temas que a Espanha necessitava resolver²¹⁴. A solução talvez dependesse de uma legislação específica que possibilitaria maior segurança jurídica.

²¹² TEPEDINO, Gustavo. **Multipropriedade imobiliária...**, pp. 9–20.

²¹³ Op. cit., pp. 22–32.

²¹⁴ Op. cit., pp. 32–34.

Em Portugal não se fala em multipropriedade, mas sim no direito real de habitação periódica. De início os portugueses tinham receios, pois o Código Civil Português havia definido em rol taxativo as possibilidades de direitos reais e não havia segurança nos contratos obrigacionais para que pudessem investir neste novo negócio. A saída encontrada pelo direito português foi o Decreto-Lei n. 355/81, que regulamentou o direito real de habitação²¹⁵, não se podendo, entretanto, falar em multipropriedade porque o titular deste direito não se torna proprietário do bem imóvel. Deste modo, o direito português encontrou um meio termo capaz de agradar tanto ao proprietário quanto ao titular do direito real de habitação.

Nesse sentido:

Ao investidor, transfere uma situação real sem necessidade de lhe conferir domínio: “aquilo que ele pretende adquirir numa região turística não é a permanente disponibilidade de um apartamento, mas tão-somente a faculdade de o usar em certo período de cada ano (o período das respectivas férias)”. Ao empresário, permite controlar, na qualidade de proprietário, o desenvolvimento do projeto e seus resultados, possibilitando-lhe, ainda, gerir unilateralmente uma série de negócios secundários, atinentes à estrutura de lazer e de serviços que não raro se encontram à disposição (do numeroso público) dos usuários.²¹⁶

Os portugueses conseguiram solucionar duas questões: a primeira quanto à segurança jurídica, porque se trata de um direito real e não obrigacional; e a segunda quanto à titularidade que vai permanecer com um único dono, ou seja, eventuais conflitos decorrentes da gestão condominial seriam evitados. O poder de gestão do proprietário do bem não é irrestrito, isto é, para alterações que impactem na destinação do imóvel os titulares do direito real de habitação devem ser consultados²¹⁷: esse poder de gestão do proprietário permite que ele adote medidas de conservação sem burocracias. Por outro lado, o fato de oportunizar os usuários em caso de alterações faz com que esses titulares se sintam inseridos na manutenção desse direito real. Aliás, a diferença de uma multipropriedade ou direito real de habitação para os condomínios tradicionais é exatamente esse tratamento diferenciado, com bastante cuidado para que os titulares se sintam únicos ao exercer seus direitos.

Em um país com dimensões continentais como o Brasil é tarefa árdua determinar qual foi o primeiro empreendimento multiproprietário no país, o que exigiria mais tempo do que se dispõe para esta pesquisa e também desviaria o foco do objeto que a fundamenta –

²¹⁵ *Op. cit.*, p. 37.

²¹⁶ *Op. cit.*

²¹⁷ *Op. cit.*, p. 38.

principalmente se considerar que a multipropriedade hoteleira inicialmente foi desenvolvida por meio de contratos obrigacionais e que a multipropriedade imobiliária esbarrava em questões burocráticas quanto aos registros já que os cartórios não tinham orientações sobre como seria o registro dessa nova modalidade de condomínio.²¹⁸

Contudo, pode-se afirmar que alguns empreendimentos confirmaram o sucesso dessa nova modalidade de condomínio, como é o caso do Condomínio Paúba Canto Sul, localizado em São Sebastião/SP, considerado como a multipropriedade mais longa existente no mundo²¹⁹. Longevo não é sinônimo de mais antigo e sim aquele que é duradouro, ou seja, o Paúba Canto Sul surgiu como multipropriedade e assim permanece até hoje, pois são 37 anos de operações, mesmo que a legislação tenha surgido apenas há cerca de três anos. O Paúba Canto Sul é um condomínio praiano composto por 39 casas, sendo que inicialmente cada casa – com a matrícula individualizada – foi dividida, em média²²⁰, entre 52 multiproprietários os quais têm o registro na matrícula do imóvel da sua fração. Ressalta-se que no Paúba Canto Sul não há unidades autônomas, pois o registro dos multiproprietários fora feito em uma só matrícula.

Nos primórdios, a multipropriedade no Brasil se desenvolveu a partir do mercado turístico e por isso predominaram duas formas para sua realização: a *timeshare hoteleira* estabelecida através de um contrato obrigacional no qual o titular poderia usar o imóvel por um período de tempo, e a multipropriedade imobiliária em que se fazia o registro na matrícula do imóvel da copropriedade estabelecendo a fração ideal de cada proprietário, sendo que o calendário de utilização estaria estabelecido na convenção ou em um contrato obrigacional²²¹. A primeira hipótese são os contratos utilizados como paradigma por Gustavo Tepedino, conforme mencionado no parágrafo anterior; já a segunda hipótese é o que aconteceu no

²¹⁸ Ainda sobre essa questão do surgimento da multipropriedade Monteiro e Maluf asseguram que possivelmente a primeira multipropriedade seria “Campos do Jordão Parque Hotel” constituído em 1959, mas não há informações sobre como se deu a constituição do empreendimento. Por outro lado, Tepedino quando inovou no mundo jurídico com sua obra *Multipropriedade Imobiliária* utilizou como paradigma dois contratos lavrados no Cartório do 18º Ofício de Notas do Rio de Janeiro – necessário alertar que em sua obra Tepedino não menciona qualquer empreendimento como sendo a primeira multipropriedade brasileira, apenas utilizou-se dos referidos contratos para produzir sua obra. MONTEIRO, Washington de Barros; MALUF, Carlos Alberto Dabus. Op. cit., p. 272; TEPEDINO, Gustavo. **Multipropriedade imobiliária**. São Paulo: Saraiva, 1993.

²¹⁹ ABELHA, André; CÂMERA, Maya Garcia. Efeitos do inadimplemento das obrigações do multiproprietário. In: TERRA, Aline de M. V.; GUEDES, Gisela S. da C. (Orgs.), **Inexecução das obrigações**: pressupostos, evolução e remédios. Rio de Janeiro: Processo, 2020, v. 1, pp. 613–642.

²²⁰ Afirma-se que as casas foram divididas em média por 52 multiproprietários porque alguns decidiram adquirir fração temporal de 2 semanas, fato este que reduziria o número de multiproprietários.

²²¹ VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito civil**: reais. 17. ed.. São Paulo: Atlas, 2017, p. 354.

empreendimento Paúba Canto Sul localizado em São Sebastião/SP, ao qual se teve acesso a uma das matrículas.

A multipropriedade é um instituto jurídico peculiar, pois trata-se de um direito pleno e limitado simultaneamente²²². Diz-se pleno, porque não há limitações físicas: a determinação das quotas/frações não resulta em uma divisão da metragem do imóvel, ou seja, o multiproprietário é dono da totalidade do imóvel. E limitado porque o seu exercício deve ser efetivado dentro de um limite temporal estabelecido para cada multiproprietário, ressaltando-se que essa limitação não decorre de um acordo de vontade entre as partes mas sim do próprio direito de multipropriedade²²³: quem adquire uma multipropriedade sabe que terá direito exclusivo ao imóvel apenas por um período de tempo, bem como é ciente de que essa situação só se modifica na hipótese do proprietário adquirir mais frações o que possibilitaria o exercício da multipropriedade em maior período – mas, ainda assim teria um limite temporal.

Gustavo Tepedino assegura que a multipropriedade é uma “forma de propriedade ou de co-propriedade, cujo conteúdo é limitado pelo elemento temporal”. Além disso, os multiproprietários ocupam uma “posição jurídica de amplos poderes, de conteúdo exclusivo, perpétuo e transmissível a qualquer título, embora incidente sobre objeto diminuto, circunscrito a certo turno de utilização de uma fração imobiliária”.²²⁴

Sobre a multipropriedade plena e limitada, Afonso Rezende atesta que:

Assim, a faculdade de aproveitamento está por períodos e, conseqüentemente, cada co-proprietário tem limitação quanto ao seu exercício. No entanto, a

²²² Tepedino alerta que há aplicação simultânea de dois regimes na multipropriedade: aquele aplicável à propriedade privada (frações exclusivas) e aquele aplicável à propriedade coletiva (na relação entre os próprios multiproprietários). Em seus dizeres: “A multipropriedade, com efeito, não pode ser concebida isoladamente, fora desta relação jurídica de múltiplos domínios, em regime dominical que integre as propriedades individuais com as indispensáveis áreas comuns. Mesmo em hipótese rara, embora teoricamente possível, em que se constituísse uma multipropriedade sobre uma única unidade habitacional, fisicamente considerada – uma casa, um apartamento, distribuído entre os múltiplos proprietários, destinando-se a cada qual um período do ano para aproveitamento exclusivo –, ainda assim não deixaria de estar presente, concomitantemente ao direito individual de cada um, a co-titularidade de todos os multiproprietários sobre o solo comum. Tal circunstância demonstra o regime bifronte da relação jurídica em tela: a multipropriedade requer uma disciplina que compatibilize a utilização por turno das unidades exclusivas (propriedades individuais) com áreas comuns, necessariamente integradas em um complexo imobiliário, compostas não somente pelo solo e demais espaços de propriedade coletiva, mas também pelas frações de tempo interpostas entre os turnos dos diversos multiproprietários, que viabilizam a alternância do aproveitamento dos apartamentos (propriedade comum). A duplicidade de regimes jurídicos normalmente passa despercebida nas monografias estrangeiras sobre o tema. Entretanto, apresenta-se essencial para a correta compreensão do fenômeno verificar que o exercício do direito (de aproveitamento exclusivo) do multiproprietário não pode ser concebido fora da perspectiva de sua inserção em solo comum, no regime de compropriedade, dividido em frações abstratas entre os titulares” (TEPEDINO, Gustavo. **Multipropriedade imobiliária...**, p. 107).

²²³ Tepedino ao abordar a limitação do direito dos multiproprietário afirma que “Com efeito, a utilização periódica do bem não decorre de uma restrição imposta aos poderes do comproprietário, mas revela uma “adequação do modo de fruir do proprietário à natureza do bem objeto de seu direito.” Op. cit., p. 87.

²²⁴ Op. cit., p. cit..

faculdade jurídica de disposição da coisa, inerente ao direito de propriedade, os co-proprietários a possuem, podendo alienar, hipotecar e transmitir, apenas o direito de uso é que está limitado ao tempo reservado. Portanto, o caráter essencial da multipropriedade é a periodicidade no aproveitamento ou no exercício das faculdades dominiais.²²⁵

Destarte, antes de qualquer conceituação é preciso delimitar o que se entende por multipropriedade plena e limitada, porque são termos que em princípio se contradizem, porém cada um tem sua razão de ser utilizado. Veja-se:

Daqui decorre insuperável contradição: como seria possível ser comunheiro e, concomitantemente, titular de direito de propriedade pleno e exclusivo? [...] A multipropriedade traduziria, assim, um direito de uso e fruição, em caráter exclusivo e perpétuo, de uma fração espaço-temporal do imóvel, formando unidade autônoma, de titularidade exclusiva, potencialmente plena, cuja peculiar utilização por turno decorreria não já da imposição de limites convencionais aos poderes do titular, mas da conformação da disciplina do direito ao seu objeto delimitado no tempo e no espaço. Cada multiproprietário, uma vez individuado o objeto de seu direito através do recurso à dimensão temporal, além do critério espacial, apresenta-se como titular de um direito de propriedade, estabelecendo-se tantos bens (coisas em sentido jurídico) quantos forem os turnos demarcados em cada ano, todos incidentes sobre a mesma base material, definida como coisa em sentido comum, noção pré-jurídica e inconfundível com o conceito de coisa no sentido jurídico, que decorreria da qualificação e que seria o ponto de referência objetivo de cada um dos direitos individuais formados. Dessa forma, ter-se-ia um direito que não é temporário, pois sua duração é ilimitada no tempo, sendo exíguo unicamente o objeto do direito. Em consequência, a proibição de ingresso no imóvel no período atribuído aos demais multiproprietários deriva não já de um vínculo obrigacional que impõe respeito ao próprio turno, mas do fato de que nos demais dias do ano o apartamento pertence a outros multiproprietários; é propriedade alheia.²²⁶

Nesse sentido, a proposição de que a multipropriedade é plena é feita considerando-se a premissa de que a existência do condomínio pressupõe a indivisão (*pro indiviso*), ou seja, o imóvel em si não possui qualquer limitação física para os multiproprietários - todos os multiproprietários são donos do imóvel em sua totalidade²²⁷. A divisão em frações é uma

²²⁵ REZENDE, Afonso Celso Furtado de. Multipropriedade imobiliária. **Escritório Online**. 2 out. 1999. Disponível em <http://www.escriptorioonline.com/webnews/noticia.php?id_noticia=1308&>. Acesso em 06 set. 2022.

²²⁶ TEPEDINO, Gustavo. **Multipropriedade imobiliária...**, pp. 87-89.

²²⁷ Aliás essa construção de que à multipropriedade aplicaria as regras do condomínio *pro indiviso* e bem apresentada por Melo como solução para ausência da previsão legal do condomínio multiproprietário, veja: “No condomínio civil, cada condômino pode usar a coisa comum, porém, de modo a não impedir que os outros usem de igual direito e sem prejudicar os interesses da comunhão, limitando-se, destarte, o direito de cada condômino, que possui parte ideal da coisa comum, incerta e não localizada, com direitos sobre a sua totalidade em igualdade de posições. Entendemos que existe a possibilidade de utilização do condomínio de fração de tempo. Como relatamos, no condomínio civil “cada condômino pode usar da coisa conforme sua destinação, sobre ela exercer

divisão fictícia²²⁸ e é feita no intuito de quantificar e determinar a quota multiproprietária de cada um, ou seja, de estabelecer quantos dias o multiproprietário vai poder exercer seu direito, quantificar a sua quota para uma possível alienação, entre outros.

A propriedade pode ser divisível de fato ou de direito²²⁹. No caso da multipropriedade, o próprio direito positivo (Lei da Multipropriedade) garantiu a indivisibilidade²³⁰ fática e jurídica do imóvel no qual multipropriedade seja instituída:

Art. 1.358-D. O imóvel objeto da multipropriedade: I - é indivisível, não se sujeitando a ação de divisão ou de extinção de condomínio; II - inclui as instalações, os equipamentos e o mobiliário destinados a seu uso e gozo.

De acordo com o parágrafo único do art. 1358-C, ainda que todas as frações da multipropriedade sejam do mesmo dono a multipropriedade não se extinguirá automaticamente. O legislador procurou deixar bem cristalino que a multipropriedade é um objeto indivisível: o objetivo dessa previsão é dar segurança jurídica que o mercado tanto buscava antes da regulamentação.

Na ciência do direito, a indivisão do condomínio é abordada por Cristiano Farias e Nelson Rosenvald de maneira bem didática:

O condomínio, encarado no seu aspecto objetivo, em relação à coisa, chama-se indivisão, ou seja, é o estado em que se encontra uma coisa sobre a qual várias pessoas têm direitos concorrentes. O condomínio, sob o aspecto subjetivo, em relação aos titulares do direito, denomina-se comunhão, ou seja, ocorre quando determinado direito pertence simultaneamente a várias pessoas. Comunhão *pro indiviso* é a que perdura de fato e de direito, permanecendo a coisa em estado de indivisão perante os condôminos, porquanto estes ainda

todos os direitos compatíveis com a indivisão, reivindicá-la de terceiro, defender a sua posse e alhear a respectiva parte ideal, ou gravá-la” (art. 1.314 do CC/2002)” (MELO, Marcelo Augusto Santana de. Op. cit.).

²²⁸ De acordo com Carnacchioni o condomínio tem como premissa a indivisão, em suas palavras “A coisa é indivisa, sob o aspecto material.”. Ainda conforme o autor: “O poder jurídico é atribuído a cada condômino sobre a integralidade do bem. Cada condômino tem uma cota ou fração ideal da coisa e não uma parcela material desta, razão pela qual todos os condôminos ostentam direitos subjetivos sobre a totalidade do bem. [...] Os condôminos têm direitos qualitativamente iguais sobre a totalidade do bem e sofrem limitação na proporção quantitativa quando concorrem com outros comunheiros, internamente, na titularidade do todo. Os condôminos são titulares de partes ideais, abstratas e, por esta razão, o poder jurídico atribuído a cada condômino se dá sobre a coisa em sua integralidade. Cada condômino tem uma parte ideal e não uma fração material da coisa.”. CARNACCHIONI, Daniel Eduardo. **Curso de direito civil: direitos reais** [livro eletrônico]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

²²⁹ Nas palavras de Paulo Lobo: “No direito brasileiro, o condomínio pode ser: a) *pro indiviso*, quando dois ou mais sujeitos detêm parte ideais, iguais ou desiguais, sobre a mesma coisa, a qual pode ser jurídica ou materialmente indivisível ou divisível. Na coisa divisível, o condomínio perdura enquanto não houver a divisão. É o que o Código Civil denomina de condomínio geral; b) *pro diviso*, quando a coisa já está material e juridicamente dividida entre os condôminos, mas permanecem em comum partes dela. É o que o Código Civil denomina de condomínio edilício, no qual coexistem o domínio particular sobre cada unidade e o condomínio sobre as áreas comuns” (LÔBO, Paulo. Op. cit., pp. 275–276, grifo do autor).

²³⁰ Rezende afirma que “A propriedade espaço temporal nasce quando várias pessoas se unem e adquirem *um imóvel pro indiviso*, pactuando entre si os períodos em que cada um irá utilizar” (REZENDE, Afonso Celso Furtado de. Op. cit.).

não se localizaram, cada qual, *per se*, na coisa. Comunhão *pro diviso* só existe de direito, não de fato, pois cada condômino já se localiza numa parte certa e determinada da coisa. Exercem sobre sua fração concreta todos os atos de proprietário singular, tal como se a gleba já fosse partilhada, com aprovação tácita recíproca. Basta imaginar um terreno que pertence a vários proprietários, mas, em razão de acordo entre todos, cada qual estabeleceu uma área de atuação individualizada.²³¹

Fábio Ulhoa Coelho assegura que:

Note, a fração ideal *não* delimita o âmbito do poder sobre a coisa comum de cada condômino. Na verdade, ou todos têm os poderes de proprietário exercitáveis sobre a totalidade do bem objeto de copropriedade, embora com limitações [...], ou nenhum dos condôminos o têm. [...] A fração ideal serve, assim, à simples mensuração do valor do direito do condômino numa propriedade condominial. Quem participa de propriedade condominial com direito à fração ideal de 50% duma casa não tem, em seu patrimônio, o valor integral dela, embora a possa usar por inteiro; tem a metade ideal da casa.²³²

Nesse sentido, por ser a multipropriedade indivisível deve ser entendida como propriedade plena já que a divisão do bem inviabilizaria seu uso, e ao considerá-la indivisível qualquer um dos multiproprietários poderá defender o bem em sua integralidade: não seria possível que a multipropriedade cumprisse com sua finalidade se o imóvel tivesse por exemplo que ser dividido materialmente em 52 partes para que os multiproprietários pudessem exercer seus direitos. Por isso, a propriedade é plena e o multiproprietário tem direito à totalidade do bem durante o seu período de exercício.

É importante deixar claro que existe diferença entre os termos multipropriedade plena e multipropriedade exclusiva. Todo direito é pleno se está em perfeita consonância com o ordenamento jurídico²³³ e pode ser exercido sob em sua totalidade. Nesse sentido, se a multipropriedade preencheu todos os requisitos para a aquisição (elencados no CC/2002) e para o registro (Lei de Registros), o multiproprietário tem um direito pleno em relação à totalidade do imóvel.

Quanto à exclusividade há duas situações em que se é importante esclarecer: primeiro, os multiproprietários são exclusivamente donos do imóvel perante terceiros²³⁴, ou seja, qualquer ação possessória pode ser proposta por um multiproprietário ou todos em face de

²³¹ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Op. cit., pp. 670–671.

²³² COELHO, Fábio Ulhoa. Op. cit., p. 137.

²³³ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Op. cit.; SIDOU, J. M. Othon (Org.), **Dicionário Jurídico: Academia Brasileira de Letras Jurídicas**, 11. ed.. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 779; HOUAISS, Instituto Antônio. **Dicionário Houaiss: sinônimos e antônimos**. 2. ed.. São Paulo: Publifolha, 2008, p. 638.

²³⁴ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Op. cit., p. 668.

terceiros que atentem contra seu direito; segundo, a exclusividade se dá também perante os próprios multiproprietários (coproprietários) entre si.

Assim, conforme Cristiano Farias e Nelson Rosenvald:

[...] Cada condômino tem propriedade sobre a coisa toda, delimitada pelos direitos dos demais consortes. Ou seja: perante terceiros, o direito de cada um abrange a pluralidade de poderes imanescentes ao domínio, mas entre os próprios condôminos o direito de cada um é limitado pelo outro, na medida de suas partes ideais.²³⁵

A exclusividade em relação aos coproprietários é no sentido de que a multipropriedade será privativa, não podendo um coproprietário exercer a posse do bem enquanto não for a época que se convencionou a tanto. Se num primeiro momento em se tratando de uma propriedade em condomínio – em que a coisa é comum a todos, portanto – parece antagônico falar nessa forma de exclusividade, fato é que se em nenhum momento a propriedade pudesse ser exclusiva não faria sentido sua aquisição, pois recorde-se que a propriedade é primordialmente um direito egoístico, isto é, para uso particular. E nesse ponto é que durante o período de fruição a multipropriedade é plena, exclusiva perante terceiros e também é exclusiva perante aos coproprietários.

Nesse sentido, pode se afirmar que durante os 365 dias do ano a multipropriedade é plena, ou seja, se ela cumpriu com todos os requisitos da propriedade então é um direito completo e perfeito. Contudo, a multipropriedade será exclusiva apenas durante o tempo determinado para seu exercício. Sílvio de Salvo Venosa, aponta bem essa diferença na multipropriedade:

[...] A situação material, na realidade, apresenta-se como condomínio especial, no qual os condôminos dividem, isto é, compartilham a mesma unidade habitacional, em frações de tempo diversas. Nesse sistema, todos os multiproprietários são condôminos, mas esse condomínio somente será exclusivo na unidade autônoma no tempo fixado no pacto [...].²³⁶

Feitas as considerações históricas e singulares da multipropriedade, há uma característica muito importante que é o diferencial desse novo modelo de exercício da propriedade: o tempo. Tal elemento é tão primordial que merece destaque em tópico próprio que será desenvolvido a seguir.

²³⁵ *Op. cit.*, p. 699.

²³⁶ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Op. cit.*, p. 354.

2.2 A característica primordial da multipropriedade: o tempo

Não é demais reforçar que a multipropriedade, embora seja uma forma de condomínio, foge às regras do condomínio ordinário/tradicional por se tratar de uma espécie mais sofisticada²³⁷, pois além da fixação dos limites espaciais há outro diferencial que é a delimitação temporal do exercício da propriedade. Em outras palavras, cada multiproprietário terá seu tempo de exercício delimitado de maneira que neste tempo a propriedade é exclusiva, isto é, em princípio²³⁸ não seria possível a multipropriedade simultânea:

[...] A periodicidade é o traço essencial que confere particularidade a essa propriedade, limitando o seu aproveitamento a intervalos regulares e descontínuos, com início e fim predeterminados. Essa ciclicidade não exclui a faculdade do titular de usufruir as partes comuns da edificação.²³⁹

Por isso, devido às suas peculiaridades convém falar sobre essa que é a sua característica mais importante: a limitação temporal. A multipropriedade é uma forma de propriedade em condomínio, mas se diferencia dos outros tipos de condomínio²⁴⁰ porque tem embutida em sua natureza a limitação temporal.

Cláudia Viegas e Rodolfo Pamplona Filho também apontam o tempo como principal diferenciador do condomínio multiproprietário para o condomínio tradicional. Em suas palavras, “[...] o fator ‘tempo’ diferencia a multipropriedade da propriedade tradicional em condomínio, especialmente, pelo fato de um dos titulares poder exercer exclusivamente durante um período pelo qual adquiriu o exercício temporal”²⁴¹.

Na contemporaneidade, o tempo se tornou um elemento importante para a sociedade de forma que o capitalismo se aproveitou desse fator para explorar novos mercados, dentre eles a multipropriedade. De acordo com Gilles Lipovetsky:

A partir dos anos 80 e (sobretudo) 90, instalou-se um presenteísmo de segunda geração, subjacente à globalização neoliberal e à revolução informática. Essas

²³⁷ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Op. cit., p. 281.

²³⁸ Ainda será alvo de abordagem a possibilidade de existir a multipropriedade da multipropriedade, ou seja, uma multipropriedade que seja redividida entre vários proprietários.

²³⁹ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Op. cit., p. 280.

²⁴⁰ Nos condomínios edifícios *comuns* geralmente se encontra áreas privativas e áreas comuns. A área privativa geralmente pertence a um único dono, já a área comum pertence a todos os condôminos. Na multipropriedade o imóvel é comum a todos os multiproprietários e durante o seu tempo de fruição será exclusivo daquele cujo unidade periódica foi individualizada e que esteja dentro do período de tempo de uso.

²⁴¹ VIEGAS, Cláudia Maria de Almeida Rabelo; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. A multipropriedade imobiliária à luz da Lei 13.777/2018. **Revista da Faculdade de Direito da UFMG**, Belo Horizonte-MG, v. 75, pp. 91–118, jul./dez. 2019. Disponível em <<https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/download/2029/1895>>. Acesso em 30 ago. 2022, p. 108.

duas séries de fenômenos se conjugam para “comprimir o espaço-tempo”, elevando a voltagem da lógica da brevidade. De um lado, a mídia eletrônica e informática possibilita a informação e os intercâmbios em “tempo real”, criando uma sensação de simultaneidade e de imediatez que desvaloriza sempre mais as formas de espera e de lentidão. De outro lado, a ascendência crescente do mercado e do capitalismo financeiro pôs em xeque as visões estatais de longo prazo em favor do desempenho a curto prazo, da circulação acelerada dos capitais em escala global, das transações econômicas em ciclos cada vez mais rápidos. Por toda a parte, as palavras-chaves das organizações são flexibilidade, rentabilidade, *just in time*, “concorrência temporal”, atraso-zero – tantas orientações que são testemunho de uma modernização exacerbada que contrai o tempo numa lógica urgentista.²⁴²

David Harvey fala sobre o tempo como um fator de poder. Desde antes da modernidade o tempo já era explorado, principalmente visando a lucratividade:

[...] Medidores de tempo e mapas precisos há muito valem seu peso em ouro, e o domínio dos espaços e tempos é um elemento crucial na busca do lucro. Por exemplo, o especulador imobiliário que tem dinheiro para esperar enquanto controla o desenvolvimento dos espaços adjacentes está numa situação muito melhor, para obter ganhos pecuniários, do que alguém que não tenha poder em alguma dessas dimensões. Além disso, o dinheiro pode ser usado para dominar o tempo (o nosso ou o de outras pessoas) e o espaço. Inversamente, o domínio do tempo e do espaço pode ser reconvertido em domínio sobre o dinheiro.²⁴³

Zygmunt Bauman também discorreu sobre o espaço-tempo na modernidade, veja:

[...] A “instantaneidade” aparentemente se refere a um movimento muito rápido e a um tempo muito curto, mas de fato denota a ausência do tempo como fator do evento e, por isso mesmo, como elemento no cálculo do valor. O tempo não é mais o “desvio na busca”, e assim não confere valor ao espaço. [...] Se aplicado à relação tempo-espaço, isso significa que, como todas as partes do espaço podem ser atingidas no mesmo período de tempo (isto é, em “tempo nenhum”), nenhuma parte do espaço é privilegiada, nenhuma tem um “valor especial”. Se todas as partes do espaço pode ser alcançadas a qualquer momento, não há razão para alcançar qualquer uma delas num dado momento e nem tampouco razão para se preocupar em garantir o direito de acesso a qualquer uma delas. Se soubermos que podemos visitar um lugar em qualquer momento que quisermos, não há urgência em visita-lo nem em gastar dinheiro em uma passagem válida para sempre.²⁴⁴

A mudança cultural trazida pela modernidade impactou também na forma de conceber a propriedade. Cristiano Farias e Nelson Rosenvald alertam que:

²⁴² LIPOVETSKY, Gilles. **Os tempos hipermodernos**. Trad. Mário Vilela. São Paulo: Barcarolla, 2004, pp. 62–63.

²⁴³ HARVEY, David. **Condição pós-moderna: uma pesquisa sobre as origens da mudança cultural**. Tradução: Adail Ubirajara Sobral e Maria Stela Gonçalves. 17ª ed. São Paulo: Edições Loyola, 2008, p. 207.

²⁴⁴ BAUMAN, Zygmunt, **Modernidade líquida**. Rio de Janeiro: Zahar, 2001, p. 125.

A noção de casa das pessoas, que sempre foi fundada na identificação espacial, está cedendo lugar a uma nova noção de uma forma de vida como algo transitório, de curto prazo. comprar *time-shares* é uma forma de “temporizar” o comércio. Em vez de comprar uma propriedade, compra-se o acesso a ela – o direito de uso de um apartamento, condomínio, vila ou outra instalação por um determinado período. Como é cada vez mais comum em outras áreas da economia emergente em rede, o relacionamento vendedor-comprador está sendo lentamente substituído pelo relacionamento fornecedor-usuário, fazendo uma passagem de uma era de bens materiais para a era do acesso.²⁴⁵

É com base nessa mudança de pensamento – sempre buscando a instrumentalização dos institutos (função social e função econômica) – associada às necessidades do mercado capitalista, que novos tipos de propriedade como a multipropriedade nasceram e se mantêm – isto é, o aprimoramento do exercício do direito de propriedade aliado ao fato de que a limitação temporal da propriedade pode resultar em lucratividade que permite inovações e surgimento de novos nichos de mercado.

Apesar dos efeitos negativos da monetização do tempo para a sociedade moderna²⁴⁶, alguns negócios como a multipropriedade aproveitaram essa valorização do tempo para explorar um novo público no mercado. Para tanto, foi necessário aplicar à teoria da propriedade um novo fato de delimitação: o tempo. E essa construção precisava ser bem elaborada para trazer a segurança jurídica que o mercado tanto solicitava.

Na Itália, desenvolveu-se a tese da propriedade temporária de modo que “a temporariedade é compatível com a estrutura do direito de propriedade”, ou seja, assim como há uma limitação espacial (geralmente em metros) também poderia haver uma limitação temporal. Todavia essa construção foi criticada no sentido de que temporário não é o mesmo que periódico, por isso não seria a propriedade (o direito em si) temporária, mas sim o exercício

²⁴⁵ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Op. cit., p. 279.

²⁴⁶ Lipovetsky traz boas lições sobre o tempo que merecem ser destacadas nesta nota de rodapé. Entre as consequências dramáticas que a valorização do tempo ocasiona está o “turbocapitalismo” e com ele a insegurança, a incerteza e o risco sobre o que está por vir, ou seja sobre o futuro. Tais consequências mudaram “o tom emocional” da sociedade. Para ele “[...] A obsessão moderna com o tempo não mais se concretiza apenas na esfera do trabalho que está submetida aos critérios de produtividade – ela se apossou de todos os aspectos da vida. A sociedade hipermoderna se apresenta como a sociedade em que o tempo é cada vez mais vivido como preocupação maior; a sociedade em que se exerce e se generaliza uma pressão temporal crescente.”, de fato atualmente a questão do tempo continua bastante evidente. Outra proposição do Lipovetsky que merece ser colacionada nesta nota é a de que “Uma das consequências mais perceptíveis do poder do regime presentista é o clima de pressão que ele faz pesar sobre a vida das organizações e das pessoas. Grande número de quadros funcionais menciona o ritmo frenético que domina a cadeia vital das empresas nesta época de concorrência globalizada e ditames financeiros. Sempre mais exigências de resultados a curto prazo, fazer mais no menor tempo possível, agir sem demora: a corrida da competição faz priorizar o urgente à custa do importante, a ação imediata à custa da reflexão, o acessório à custa do essencial. Leva também a criar uma atmosfera de dramatização, de estresse permanente, assim como todo um conjunto de distúrbios psicossomáticos.” LIPOVETSKY, Gilles. Op. cit., pp. 63-77.

periódico, isto é, o “um direito perpétuo quanto à duração, embora periódico quanto ao exercício”²⁴⁷.

Outra tese, também desenvolvida na Itália, tentou justificar a relação entre a propriedade e o tempo por meio da propriedade cíclica na qual o domínio era temporário, ou seja, a propriedade teria termo inicial e final e desta forma seria “um direito de propriedade pleno, exclusivo e limitado temporalmente”. Tal construção também foi alvo de críticas, pois não havia solução normativa para “as sucessivas alienações” uma que vez que findo o termo final o direito de propriedade passaria ao domínio de outrem e para o próximo ano seria necessário alienar novamente ao multiproprietário. Além disso, se não havia fundamentação jurídica estar-se-ia diante de uma nova propriedade (que é limitada) e a depender da construção normativa feriria o rol taxativo dos direitos reais²⁴⁸.

Uma terceira tese buscou explicar a multipropriedade (propriedade com delimitação espacial e temporal) através da propriedade típica, porém limitada pela teoria dos bens e do interesse social, ou seja, “[...] procura caracterizar o interesse dos multiproprietários em sua dimensão espaço-temporal (o imóvel em certa fração de tempo), daí resultando um direito de propriedade exclusivo em favor do multiproprietário”. Nessa hipótese, as críticas a essa tese alegam que ao fundamentar a multipropriedade apenas em valores constitucionais feriria o caráter pleno e exclusivo que lhe é inerente e previsto pelo ordenamento jurídico – haveria uma limitação que somente o legislador poderia fazê-la²⁴⁹.

Outra tese que os italianos tentaram criar para defender a multipropriedade foi a da “propriedade dividida e do condomínio *pro diviso*”, contudo, assim como as demais recebeu críticas como “a própria dificuldade técnica da configuração da chamada propriedade dividida e do condomínio *pro diviso*” uma vez que se trata de “múltiplos objetos não superpostos, mas, simplesmente, justapostos”. Assim, tecnicamente dever-se-ia conceber uma tese na qual a propriedade permitisse “[...] múltiplos direitos em favor dos multiproprietários (e não propriedades divididas) [...]”, ou seja, a propriedade é uma só, com vários multiproprietários e assim poder-se-ia aplicar as regras do condomínio. É inviável aplicar regras condominiais se as propriedades estão devidamente individualizadas: seriam propriedades vizinhas e não compropriedade²⁵⁰.

²⁴⁷ TEPEDINO, Gustavo. **Multipropriedade imobiliária...**, pp. 68–71.

²⁴⁸ Op. cit., pp. 72–73.

²⁴⁹ Op. cit., pp. 74–76.

²⁵⁰ Op. cit., pp. 77–81.

A multipropriedade tem essa característica principal de limitar a propriedade espaço-temporalmente, o que a torna uma figura *sui generis*. Nesse sentido, a constituição da multipropriedade provocou inquietações sobre a antinomia entre o princípio *numerus clausus* (rol taxativo dos direitos reais, que no Código Civil brasileiro está no art. 1,225) e o princípio da autonomia privada. Veja-se:

[...] Assim, se é inegável que a constituição de um novo direito real sobre a coisa alheia, ou de uma forma proprietária com características exóticas, depende do legislador, que, por sua vez, deve ater-se aos limites de utilidade social definidos pela Constituição, certo é que no âmbito do conteúdo de cada tipo real há um vasto território por onde atua a autonomia privada e que carece de controle quanto aos limites (de ordem pública) permitidos para esta atuação.²⁵¹

Dito isso, é de suma importância destacar as soluções trazidas por Gustavo Tepedino para solucionar este impasse entre os princípios. Para ele a solução é a “individualização do objeto da multipropriedade na dimensão espacial e temporal”, em face do que:

Cada multiproprietário, *uma vez individualizado o objeto de seu direito através do recurso à dimensão temporal, além do critério espacial*, apresenta-se como titular de um direito de propriedade, estabelecendo-se tantos bens (coisas em sentido jurídico) quantos forem os turnos demarcados em cada ano, todo incidentes sobre a mesma base material, [...]. Dessa forma, ter-se-ia um direito que não é temporário, pois sua duração é ilimitada no tempo, sendo exíguo unicamente o objeto do direito. Em consequência, a proibição de ingresso no imóvel no período atribuído aos demais multiproprietários deriva não já de um vínculo obrigacional que impõe respeito ao próprio turno, mas do fato de que nos demais dias do ano o apartamento pertence a outros multiproprietários; é propriedade alheia.²⁵²

Tradicionalmente, a individualização da propriedade era feita apenas pela dimensão espacial. Com o passar dos anos surgiu a necessidade de se individualizar, além da dimensão espacial, pela dimensão temporal²⁵³. A verdade é que o tempo sempre esteve presente em

²⁵¹ Op. cit., p. 83.

²⁵² Op. cit., pp. 88–89, grifo nosso.

²⁵³ Para afirmar que o tempo é um elemento individualizador da propriedade Tepedino respondeu a três questões: “a) Tem o elemento “tempo” autonomia, do ponto de vista dogmático, para que se possa, através dele, individualizar o objeto de certo direito real? b) Pode o critério temporal ser utilizado para este fim sem alterar os elementos essenciais do domínio, em termos dogmáticos? c) Admitida a compatibilidade teórica do conceito de propriedade com um objeto individualizado no espaço e no tempo, dispõe o ordenamento positivo brasileiro de disciplina capaz de contê-lo, ou tratar-se-ia de direito com conteúdo atípico, cuja existência dependeria de intervenção legislativa?” As respostas para tais perguntas foram: “Quanto à primeira interrogação, convém insistir, ainda uma vez, que não se pode conceber um fato jurídico fora da sua dimensão espaço-temporal. Normalmente, o tempo funciona como demarcador de eventos sucessivos, identificando certa entidade como anterior e posterior a todas as demais. Assim é que o ordenamento brasileiro, ao fixar o vencimento de uma obrigação a termo, tem no tempo elemento decisivo a identificar a prestação.” “Cabe responder à segunda questão proposta, ou seja, se o critério temporal, utilizado para a individualização do bem jurídico, se compadeceria com a materialidade do objeto do direito real, exigida por

qualquer situação jurídica, dado que inexistente “fato jurídico fora de uma realidade de tempo e de espaço”²⁵⁴.

Caio Mário da Silva Pereira assegura que:

[...] Assim, enquanto no condomínio edilício tradicional a unidade autônoma de propriedade exclusiva constitui-se em um apartamento, uma casa etc., no condomínio em multipropriedade a unidade autônoma refere-se ao imóvel no período de tempo em que o condômino possui a propriedade exclusiva sobre a coisa, por isso se pode dizer que, nesse caso, o tempo constitui elemento de individuação da propriedade exclusiva.”²⁵⁵

Assim, conforme Oliveira²⁵⁶, pode-se dizer que atualmente a propriedade pode ser individuada ao menos em três vertentes: a) parcelamento horizontal, no qual “fatia-se o terreno para criar lotes”, regulamentado pela Lei nº 6.766/76 e pelo Decreto-Lei nº 58/1937; b) parcelamento vertical, em que “permite-se o fatiamento vertical do solo para criar imóveis autônomos em sobreposição ascendente ou descendente” – é o que acontece no direito de laje, superfície e condomínios edilícios; c) parcelamento temporal cujo objetivo é criar “várias unidades periódicas vinculadas a um mesmo imóvel base” que acontece na multipropriedade.

Portanto, a característica principal do condomínio em multipropriedade é a individualização da propriedade no tempo, uma novidade que permitiu criar essa nova forma de propriedade que pode ser muito útil para a sociedade e para mercado, conforme se verá no último tópico deste capítulo.

alguns; e, ainda, se o objeto assim individuado não se incompatibilizaria com os elementos essenciais do domínio, em particular a exclusividade e a plenitude, além da aderência à coisa, característica por excelência do direito real, que serve de base para a proteção possessória e petítória.” Nessa segunda resposta o autor garante que “O direito do multiproprietário, uma vez constituído, responde perfeitamente à exclusividade dominical. [...] o multiproprietário repele a ingerência alheia, com todas as consequências legais daí resultantes.”, além disso, “[...] a noção de coisa, individuada temporalmente, não peleja com a plenitude do domínio, [...] ou seja, a possibilidade potencial de exercício da senhoria em seu conteúdo total.” Com relação ao terceiro questionamento Tepedino assegura que “Resta, pois, verificar se o direito de multipropriedade, cujo objeto foi individuado a partir da dimensão espaço-temporal, e definido como relação jurídica dotada dos elementos essenciais que, em princípio, caracterizam o domínio, seria compatível com a concreta disciplina prevista pelo ordenamento jurídico [...]” E a resposta a esta questão é no sentido de que “No caso brasileiro, parece inquestionável a compatibilidade com o sistema positivo da duplicidade de regime jurídico (propriedade exclusiva e compropriedade), exigida pela multipropriedade para os fins acima expostos, diante da vigência da Lei n. 4.951, de 16 de dezembro de 1964. Não há dúvidas quanto ao fato de que no chamado condomínio de edifícios “o sistema é misto”, estabelecido justamente para regular a relação jurídica de coexistência entre a propriedade exclusiva com a compropriedade. As diferenças na individuação da unidade autônoma do multiproprietário e o apartamento tradicionalmente identificado no edifício não tornam divergente o sistema condominial misto de ambas as situações. Op. cit., pp. 98–108.

²⁵⁴ Op. cit., p. 98.

²⁵⁵ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Op. cit., p. 220.

²⁵⁶ TARTUCE, Flávio. Análise..., cit..

2.3 Conceito

Após as considerações gerais sobre a multipropriedade bem como sobre suas peculiaridades, faz-se necessário conceituá-la.

De início, considerando toda construção feita até o momento e tendo como método de escrita o construtivismo lógico semântico, pode-se afirmar que existem razões lógicas que fundamentam esse novo modelo de exercício da propriedade e a escolha terminológica da definição de multipropriedade. Em observância à Teoria da Semiótica o termo *multipropriedade* pode ser analisado sintaticamente como uma palavra formada pelo processo morfológico de derivação prefixal, isto é, através de uma palavra primitiva (propriedade) adicionou-se o prefixo (multi) formando uma nova palavra *multipropriedade*. Semanticamente, esta nova palavra pertence à classe dos substantivos que significa pluralidade de propriedade²⁵⁷ sobre o mesmo objeto (móvel ou imóvel). Pragmaticamente, o termo *multipropriedade* tem sido utilizado pelos utentes do direito para referir-se a uma nova forma de exercer o direito de propriedade imóvel, ou seja, trata-se de vários proprietários de um mesmo apartamento, casa, fazenda, ilha e outros assemelhados, sendo que cada proprietário tem sua propriedade determinada espaço-temporalmente de maneira que sua limitação temporal não seja inferior a sete dias por ano.²⁵⁸

Na ciência do direito, Gustavo Tepedino²⁵⁹ foi pioneiro e definiu a multipropriedade como “[...] relação jurídica de aproveitamento econômico de uma coisa móvel ou imóvel, repartida em unidades fixas de tempo, de modo que diversos titulares possam, cada qual a seu turno, utilizar-se da coisa com exclusividade e de maneira perpétua.”. De acordo com o autor, a multipropriedade deve ser considerada perpétua no que tange a sua duração e temporária em relação ao seu exercício.

Numa definição mais contemporânea, a multipropriedade imobiliária pode ser definida como a:

²⁵⁷ Ao abordar os sujeitos da multipropriedade, Afonso Rezende assevera que “Como a multipropriedade é um tipo de co-propriedade, os sujeitos são os comproprietários, já que “multi” indica pluralidade e nesta colocação específica, dá-nos a informação de muito ou muitas vezes, a ensejar compreensão de “vários domínios” sobre um único imóvel”. (REZENDE, Afonso Celso Furtado de. Op. cit..)

²⁵⁸ Essa relação de pluralidade de direitos sobre o mesmo objeto e a exclusividade do exercício é apontada de forma didática por Farias e Rosenvald, observe: “Enfim, na multipropriedade incide uma pluralidade de direitos de igual conteúdo sobre o mesmo imóvel, sendo certo que o direito de fruição será exercitado de forma exclusiva e periódica, na forma estabelecida ao tempo da aquisição.”. FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Op. cit., p. 280.

²⁵⁹ TEPEDINO, Gustavo. **Multipropriedade imobiliária...**, p. 1.

[...] divisão do domínio de um bem imóvel em unidades de tempo, juridicamente autônomas e disponíveis, as quais conferem a seus respectivos titulares, alternadamente, nos moldes do ato de instituição e da convenção, direitos exclusivos de uso e fruição, o mínimo por sete dias ao ano.²⁶⁰

Caio Mário da Silva Pereira assegura que o objetivo da multipropriedade é:

[...] otimizar o aproveitamento do uso e fruição do imóvel, de maneira que o acesso ao bem seja fracionado temporalmente, em sistema em que cada coproprietário poderá usar e gozar exclusivamente da coisa comum em determinado intervalo de tempo, alternadamente.²⁶¹

Para Rodolfo Pamplona Filho e Pablo Stolze Gagliano a multipropriedade é:

[...] o exercício temporal fracionado, posto exclusivo, do direito de propriedade sobre o bem, o que incentiva a econômica – pois permite a pessoas de classes menos abastadas a realização de investimento com menor custo – e o turismo – porquanto tem especial aplicação em empreendimentos como flats e hotéis.²⁶²

No entendimento de Flávio Tartuce, a multipropriedade se divide em duas espécies:

Uma primeira, mais *amadora*, que ocorre quando pessoas que mantêm alguma proximidade adquirem um mesmo imóvel e fracionam o seu uso do tempo. [...] A segunda situação, mais *profissional*, envolve empreendimentos hoteleiros, em sistema de *pool* e com uma empresa administradora central.²⁶³

Para o referido autor, na primeira hipótese pode-se aplicar tanto o regime de condomínio tradicional quanto a multipropriedade, a critério dos proprietários, ressaltando-se que, em sua visão, a lei foi criada para regulamentar esse mercado mais profissional. Independente da finalidade para qual a propriedade seja adquirida ambas podem ser multipropriedade imobiliária (regida pela Lei nº 13.777/2018).²⁶⁴

De acordo com Cristiano Farias e Nelson Rosendal:

A multipropriedade, ou *time sharing*, é um consectário da faculdade do titular de dividir o bem. Além de abrigar as possibilidades de desdobramento ou loteamento de bens imóveis e do fracionamento de bens moveis, a faculdade de dividir a propriedade pode se dar no aspecto temporal através da multipropriedade. A possibilidade de vender as unidades para cada mês do ano multiplica a utilização desse dinâmico modelo jurídico que, juntamente

²⁶⁰ ABELHA, André; CÂMERA, Maya Garcia. Op. cit., p. 614.

²⁶¹ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Op. cit., p. 219.

²⁶² PAMPLONA FILHO, Rodolfo; GAGLIANO, Pablo Stolze. Op. cit., p. 1.325.

²⁶³ TARTUCE, Flávio. Op. cit., pp. 1.569-1.570.

²⁶⁴ No caso da multipropriedade hoteleira, há ainda há dois caminhos – adotar o regime de direito de uso contratual ou adotar o regime de direito real da multipropriedade –, os quais serão explorados mais adiante.

com os novos “*condomínios fechados*”, representa a possibilidade de fracionamento de um bem pelo proprietário sem previsão legal.²⁶⁵

Mencionados autores prosseguem:

[...] Trata-se de um conceito bastante simples para a aquisição do imóvel em que se dividem diferentes aspectos de um mesmo produto, como o preço da aquisição, a manutenção e seu uso. Ao invés de comprá-lo sozinho, o interessado vai adquiri-lo em grupo. Cada proprietário terá uma escritura em que estará registrada a aquisição de uma fração do imóvel e poderá utilizá-lo somente durante determinado período do ano. Nas demais semanas, a casa estará à disposição dos outros proprietários.²⁶⁶

Para Paulo Lôbo:

[...] Na multipropriedade fraciona-se no tempo o uso da mesma coisa (meses, semanas, dias) entre titulares diversos. A titularidade é de unidade de tempo de uso determinado sobre a coisa e, durante esse tempo, de modo exclusivo. O tempo restante é compartilhado por outros titulares.²⁶⁷

Além disso, o referido autor conclui que:

A multipropriedade, ante a possibilidade de divisão do tempo em turnos de dias, semanas, meses ou horários de uso, tem sido utilizada tanto para habitações para temporada como para a vida profissional (consultórios médicos ou odontológicos, escritórios de advogados, corretores), bem como para a produção industrial e outras atividades de serviços. Uma mesma instalação serve a vários empreendimentos, para *melhorar o aproveitamento econômico*, repartida em unidades determinadas de tempo.²⁶⁸ (grifo nosso)

Sobre o exercício da multipropriedade, Álvaro Villaça de Azevedo assegura a exclusividade de cada multiproprietário durante seu período de fruição ao afirmar que “É uma espécie de condomínio no tempo, mas não ao mesmo tempo, sobre a mesma coisa.”. Com efeito, não se trata de exercício simultâneo das multipropriedades, pois cada multiproprietário tem direito a exclusividade durante o período do seu exercício: a propriedade das frações se dá de maneira simultânea com possuidores diretos e indiretos com se verá adiante.²⁶⁹

A necessidade do mercado ou a criação dessa necessidade no mercado²⁷⁰ fez com a propriedade fosse delimitada temporalmente constituindo assim unidades periódicas. Tais

²⁶⁵ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Op. cit., p. 279.

²⁶⁶ Op. cit..

²⁶⁷ LÔBO, Paulo. Op. cit., p. 140.

²⁶⁸ Op. cit., p. 142.

²⁶⁹ AZEVEDO, Álvaro Villaça de. Op. cit., pp. 99–100.

²⁷⁰ Baumam garante que na sociedade de consumo os produtos são desenvolvidos, posteriormente suas utilidades são detectadas para enfim seu consumo ser incentivado pelo grande marketing. Por isso a proposição de que “a necessidade do mercado ou a criação dessa necessidade do mercado”. Antes da existência da multipropriedade não se falava em individualização ou parcelamento temporal da propriedade. Pode ser que a necessidade tenha surgido de maneira espontânea no mercado ou pode ser que ela tenha sido incentivada a partir da criação deste produto

unidades se tornaram objetos passíveis de apropriação, ou seja, poderiam ser adicionadas ao patrimônio das pessoas. Logo, estariam sob a égide do direito fundamental à propriedade, que é a possibilidade de tornar algum objeto exclusivo, próprio – no caso a unidade periódica. Por isso, conforme Alberto Pedroso, “[...] a multipropriedade imobiliária é, no Brasil, uma espécie de condomínio: há uma confluência de diferentes titulares de direito real de propriedade sobre a mesma coisa (imóvel base)”.²⁷¹ Eis porque é conhecida também como “propriedade periódica, propriedade sazonal, propriedade a tempo parcial ou a tempo repartido”: o que se busca com a multipropriedade é a “democratização do imóvel de férias”²⁷².

Este novo modelo de negócio nasce e cresce a partir de mudanças no contexto social, tais como humanização dos institutos, democratização de direitos, prestigiar a solidariedade, preocupação ambiental, entre outros. A multipropriedade é um negócio cujos contornos se adaptam bem a esse modelo de sociedade contemporânea e, como se verá adiante, humaniza a propriedade, tornando-a útil aos seus donos e desconstruindo um pouco essa visão de propriedade ser sinônimo de *status social*²⁷³. Além disso, ela democratiza o acesso de populações menos abastadas a esse estilo de vida que até pouco tempo pensava-se ser só para privilegiados, máxime porque a ideia da economia compartilhada está muito ligada à redução do consumismo exacerbado e de sustentabilidade.

Mais não bastasse, o tempo é um fator que está se tornando cada vez mais valioso, e por isso começou-se a temporizar o mercado imobiliário, isto é, transformou-se a era do apego aos bens materiais em era do acesso²⁷⁴.

Em resumo, a multipropriedade tem incidência:

[...] uma pluralidade de direitos de igual conteúdo sobre um mesmo imóvel, sendo certo que o direito de fruição será exercitado de forma exclusiva e periódica, na forma estabelecida ao tempo da aquisição. A periodicidade é o traço essencial que confere particularidade a essa propriedade, limitando o seu aproveitamento a intervalos regulares e descontínuos, com início e fim

denominado multipropriedade. De qualquer modo, essa proposição não tem o intuito de discutir o assunto apenas ampliar o leque de reflexões que a pesquisa possibilita. (BAUMAN, Zygmunt. **Vida para consumo**. Trad. Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2008, p. 32)

²⁷¹ PEDROSO, Alberto Gentil de A. *et al.* **Comentários à Lei da Multipropriedade (Lei nº 13.777/2018)**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020, p. 22.

²⁷² VENOSA, Silvio de Salvo. Op. cit., pp. 353–354.

²⁷³ A propriedade é naturalmente egoística e seu fim natural é atender aos anseios do proprietário isso é fato. Porém, na multipropriedade, em regra, não se vislumbra essa necessidade de ostentar a propriedade exclusiva da casa de veraneio que o multiproprietário tem. O que se pretende na multipropriedade é viver uma experiência nova, de ter um local de uso temporário, para efetivar seu direito de lazer, para colecionar momentos em família, e etc... Ser proprietário é uma forma de dar segurança jurídica ao negócio, mas o que se busca ali não são os desejos de uma propriedade tradicional. Aliás, para aquele que não desejam esse caráter “secundário” de ostentação de propriedade a solução é a *timeshare hoteleira* que é um negócio obrigacional com benefícios semelhantes.

²⁷⁴ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Op. cit., p. 279.

predeterminados. Essa ciclicidade não exclui a faculdade do titular de usufruir as partes comuns da edificação.²⁷⁵

Ao abordar a multipropriedade, Maria Helena Diniz esclarece que apesar da multipropriedade ter ganho força no âmbito das cidades turísticas não tem por objetivo precípuo imóvel em área turística: para a autora, “pode envolver troca de uso dos direitos habitacionais ao local de férias; direitos condominiais, participação em sociedade com direito a ações, direitos pessoais quanto a serviços ligados à utilização do imóvel, como os de hotelaria”.²⁷⁶

Ao abordar a multipropriedade e o direito processual a ela correspondente, Caio Mário Pereira assegura que:

Além da propriedade exclusiva sobre o bem durante o período que lhe cabe, o condômino multiproprietário possui uma fração ideal, proporcional ao seu módulo espaço-temporal, sobre os bens comuns. Portanto, mesmo durante o tempo que não corresponde à sua propriedade exclusiva, o condômino continua dono da fração ideal sobre a coisa comum, o que o faz possuidor indireto no período em que os outros condôminos exercem posse direta. Dessa maneira, compreende-se por que o multiproprietário pode fazer uso de ações possessórias para a proteção do bem comum mesmo fora do período referente à sua unidade autônoma.²⁷⁷

Nesse mesmo sentido, para Cleyson Mello a multipropriedade é “um condomínio de tempo” no qual um único bem pertence a diversos donos sendo que cada um deles utiliza o imóvel de maneira exclusiva no período que lhe é determinado. Em seus dizeres há vários possuidores indiretos, isto é, todos os multiproprietários que não estão usufruindo do imóvel naquele momento, sendo que este último é o possuidor direto.²⁷⁸

O direito brasileiro conceituou a multipropriedade em seu art. 1.358-C do Código Civil, como “[...] o regime de condomínio em que cada um dos proprietários de um mesmo imóvel é titular de uma fração de tempo²⁷⁹, à qual corresponde a faculdade de uso e gozo, com exclusividade, da totalidade do imóvel, a ser exercida pelos proprietários de forma alternada”. Em outras palavras, a multipropriedade é uma forma de exercer o direito de propriedade por

²⁷⁵ Op. cit., p. 280.

²⁷⁶ DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: direito das coisas**. 28. ed.. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 282.

²⁷⁷ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Op. cit., p. 220.

²⁷⁸ MELLO, Cleyson de Moraes. **Direito civil: direito das coisas**. Rio de Janeiro: Maria Augusta Delgado, 2017, p. 357.

²⁷⁹ Como ser verá adiante, mais especificamente no tópico 2.5, o termo fração de tempo utilizado pelo legislador na definição da multipropriedade não é o mais acertado, visto que existe diferença entre “fração de tempo” e “unidade periódica”.

meio do formato de condomínio especial, em que o fator principal é o período de tempo destinado a cada multiproprietário.

A partir da previsão feita no mencionado art. 1.358-C da Lei nº 13.777/2018 houve a especificação do conceito de multipropriedade para o ordenamento jurídico brasileiro, qual seja: *a pluralidade de proprietários de um bem imóvel* e é nesse mesmo sentido que o termo será utilizado na presente pesquisa.²⁸⁰

Dito isso, pode-se dizer que o termo multipropriedade pode ser utilizando em uma acepção mais genérica para referir-se à pluralidade de proprietários de quaisquer bem (móvel ou imóvel). Por esta razão a multipropriedade acionária, hoteleira e o direito real de habitação são abordados por alguns cientistas do direito como multipropriedade, afinal são múltiplas propriedades sobre o mesmo bem.

Importante sedimentar que as hipóteses do parágrafo anterior são consideradas multipropriedades porque se tem várias pessoas proprietárias de direitos referentes a um mesmo objeto, por exemplo no caso da multipropriedade acionária onde se tem várias pessoas proprietárias do direito de ações. Já no direito real de habitação há apenas um proprietário do imóvel que cederá seu uso a diversas pessoas, sendo, portanto, os multiproprietários coproprietários do direito real de uso e não do imóvel – mas, ainda assim é uma propriedade e se tem vários proprietários, podendo se enquadrar na acepção genérica do termo de multipropriedade enquanto pluralidade de propriedades.

Por outro lado, há quem prefira abordar a multipropriedade no sentido de *várias propriedades sobre um bem imóvel*, o que consequentemente restringe o objeto de abordagem apenas para a multipropriedade imobiliária e a multipropriedade hoteleira regida pelo regime de direito real²⁸¹. Reforça-se que para a presente pesquisa o termo multipropriedade foi especificado conforme os ditames da Lei nº 13.777/2018.

²⁸⁰ Uma das críticas dos cientistas do direito foi exatamente o fato de que o legislador brasileiro perdeu a oportunidade de regular a matéria da multipropriedade abordando tanto a multipropriedade imobiliária quando a multipropriedade mobiliária. Houve uma preferência para atender aos interesses do mercado imobiliário, por isso o legislativo preferiu o projeto de Lei nº 54 ao invés de discutir o projeto nº 463 no qual abordava os dois tipos de multipropriedades. Ambos os projetos tramitavam no Senado Federal. (PEDROSO, Alberto Gentil de A. *et al.* Op. cit., pp. 15–16).

²⁸¹ A possibilidade de estabelecer multipropriedade hoteleira nos regimes obrigacional e de direito real será abordada nos tópicos 2.4.1 e 2.4.2.

2.4 Classificação

Posteriormente à conceituação e ao desenvolvimento histórico internacional e nacional da multipropriedade, é preciso estabelecer as possíveis classificações da multipropriedade. Tal classificação se revela fundamental para entender os regimes jurídicos existentes nos quais são aplicáveis às espécies de multipropriedade. Além disso, também é importante entender a forma de exercício da respectiva multipropriedade.

2.4.1 Quanto ao regime jurídico

Ante a ausência de uma legislação específica, havia uma celeuma jurisprudencial sobre qual o regime jurídico aplicável à multipropriedade: direito obrigacional ou direito real²⁸². No julgado RESP nº 154.6165, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) já havia reconhecido o caráter real da multipropriedade, entretanto essa questão foi sedimentada com a Lei nº 13.777/2018.

Gustavo Tepedino foi certo ao garantir que o regime jurídico aplicável à multipropriedade era de direito real, ao passo que o direito pessoal era aplicado quanto às obrigações recíprocas entre os multiproprietários em razão da gestão do imóvel:

O vínculo jurídico que se instaura adere imediatamente ao bem imóvel sobre o qual incide, servido o contrato, embora imprescindível, unicamente para definir o objeto do direito e disciplinar a relação entre os multiproprietários, e entre estes e a empresa promotora, à qual é delegada a função de gerir o imóvel. Entretanto, a recíproca limitação (espaço-temporal) de poderes não é fator de intermediação, senão de mera coordenação e demarcação de esferas jurídicas, não retirando, pois, a natureza real do direito do multiproprietário, com prevalência *erga omnes*.²⁸³

A grande maioria dos doutrinadores já defendiam a aplicação das regras dos direitos reais. De acordo com Cristiano Farias e Nelson Rosenvald:

A multipropriedade imobiliária é direito real. Alguns poderiam insinuar que a legislação é silente nesse particular. Porém, sabemos que o atributo da taxatividade dos direitos reais não lhes insere na redoma da tipicidade. Assim, é plenamente possível o exercício de um espaço de autonomia negocial para que os particulares possam ajustar diferentes contornos ao direito de propriedade conforme as variações e demandas do tráfico jurídico. Ademais, no câmbio do direito de propriedade para os “direitos de propriedades”, veicula-se a noção de que a propriedade é dotada de plasticidade, podendo transitar entre um conteúdo jurídico máximo e um mínimo, traduzido este

²⁸² PAMPLONA FILHO, Rodolfo; GAGLIANO, Pablo Stolze. Op. cit., p. 1.327.

²⁸³ TEPEDINO, Gustavo. **Multipropriedade imobiliária**..., p. 59.

como o essencial para que o conteúdo do domínio se mantenha com o seu titular.²⁸⁴

Luiz Scavone Júnior argumenta que:

Em suma, trata-se de condomínio especial, estabelecido pelo tempo de uso compartilhado de cada condômino. A ideia foi de criar condomínio estabelecido em razão da fração de tempo que cada condômino pode usufruir em relação à propriedade, criando um *direito real* decorrente desse direito, notadamente com a abertura de matrícula para cada fração determinada no ato de instituição do condomínio em multipropriedade.²⁸⁵ (grifo nosso)

Carlos Eduardo Oliveira assegura que o direito real não seria a multipropriedade, mas sim a propriedade: a multipropriedade seria um regime jurídico do exercício desse direito de propriedade, “uma forma de condomínio envolvendo um feixe de direitos reais de propriedade sobre unidades periódicas”²⁸⁶. Na mesma linha, Flávio Tartuce entende que se trata de um direito real, embora o conceito do legislador não tenha obedecido a melhor técnica legislativa porque “há titularidade da propriedade em condomínio”²⁸⁷. Nesse sentido, há um direito real – a propriedade em condomínio – cujo exercício possui um regime jurídico peculiar.

Em que pese as críticas quanto às escolhas terminológicas do legislador, fato é que o art. 1.358-F pôs fim às especulações e garantiu que a instituição da multipropriedade será registrada no “cartório de registro de imóveis”, ou seja, é uma modalidade de propriedade imobiliária sendo que cada multiproprietário terá uma matrícula exclusiva correspondente a sua unidade periódica, matrícula exclusiva essa também conhecida no mercado de multipropriedade como “matrícula filha”.²⁸⁸

A multipropriedade acionária ainda não foi regulamentada pelo legislador brasileiro. A ausência de regulamentação pode ser justificada pelo fato de o mercado empresarial não ter aderido à modalidade e por isso não há necessidade de regulamentação, ou talvez porque ao considerar que as ações são bens móveis então possivelmente a multipropriedade acionária seria regida pelas normas obrigacionais.

Em relação à multipropriedade hoteleira, é preciso ter cautela posto que o regime jurídico aplicável depende do conceito e do recorte metodológico adotado para definir a

²⁸⁴ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Op. cit., p. 280.

²⁸⁵ SCAVONE JÚNIOR, Luiz Antônio. Op. cit., p. 1812.

²⁸⁶ TARTUCE, FLÁVIO. *Análise...*, cit..

²⁸⁷ TARTUCE, Flávio. **Manual...**, pp. 1.571-1.572.

²⁸⁸ De qualquer modo, o regime jurídico aplicável dependerá da espécie de multipropriedade instituída. Como se verá no próximo tópico, há pelo menos três espécies de multipropriedade: acionária, imobiliária e hoteleira.

multipropriedade hoteleira. Na primeira hipótese, considerando-se que a multipropriedade foi registrada em cartório – isto é, cada fração é considerada unidade autônoma e, portanto, tem matrícula própria –, então se estará diante de uma subespécie da multipropriedade imobiliária, como inclusive defende Gustavo Tepedino²⁸⁹ - logo, o regime jurídico a ser aplicável é o da Lei nº 13.777/2018. Por outro lado, não há no ordenamento jurídico impedimento para a celebração da *timeshare hoteleira*, isto é, não há óbice para a celebração de um contrato de uso temporário do bem imóvel que seria regido pelo direito obrigacional, como defendem André Abelha e Maya Câmara²⁹⁰.

Nesse sentido, é possível afirmar que a multipropriedade hoteleira ou *timeshare hoteleiro* pode-se ser considerada um mecanismo bastante versátil, que pode ser constituído mediante contrato obrigacional ou por meio do direito real. Isso é bem interessante do ponto de vista da autonomia privada e da livre iniciativa, porque o empresário hoteleiro e o consumidor podem celebrar contratos obrigacionais que estejam de acordo com suas vontades e trazem segurança para o uso temporário do bem – ou, se não for este o caso, pode celebrar a multipropriedade hoteleira com fracionamento da propriedade imóvel dos apartamentos do hotel, o que vai gerar unidades autônomas e direitos reais como definido na Lei da Multipropriedade.²⁹¹

Para que não fiquem dúvidas, é importante conhecer bem as espécies de multipropriedade antes de celebrar qualquer instrumento.

2.4.2 Quanto às espécies

Antes de mais nada, é preciso alertar mais uma vez que o termo “multipropriedade” pode ser utilizando tanto de forma genérica quanto restrita. Genericamente, seria impossível classificar todas as espécies de multipropriedade, uma vez que toda pluralidade de titulares de um bem pode ser considerada multipropriedade. Todavia as mais conhecidas são a acionária/societária, a hoteleira/locatícia, imobiliária e o direito real de habitação periódica. De acordo com Maya Câmara, a distinção entre elas é:

²⁸⁹ TEPEDINO, Gustavo. **Multipropriedade imobiliária...**

²⁹⁰ ABELHA, André; CÂMERA, Maya Garcia. Op. cit..

²⁹¹ É preciso cuidado e clareza sobre as duas possibilidades de negócio jurídico. O *timeshare hoteleiro* celebrado via contrato obrigacional deve respeitar os princípios contratuais, a boa-fé objetiva e os deveres anexos aos contratos. O consumidor deve ter clareza que está assinando um contrato obrigacional e não adquirindo uma propriedade imóvel delimitado espaço-temporalmente.

A primeira é a do acionista/sócio que detém direito de uso do bem social, de acordo com a natureza da sua ação ou de acordo com o determinado em contrato constitutivo da sociedade limitada, o que é conhecido como *timeshare acionário*, hoje somente visto em alguns países da Europa. A segunda é a do adquirente que celebra um contrato de aquisição de direito de uso cíclico perante um hotel ou um resort, seja por um período determinado de tempo ou por esgotamento de pontos/diárias ou, ainda, do locador que celebra um contrato de locação rotativa de um imóvel, fenômenos conhecidos, respectivamente como *timeshare hoteleiro* e *timeshare locatício*. A terceira é a situação dos proprietários de um mesmo imóvel, que se revezam na utilização exclusiva do bem comum, de acordo com uma regra pré-definida de uso turnário. Na primeira hipótese, há relação de direito societário. Na segunda hipótese, há relação contratual-obrigacional. Na terceira hipótese, o direito tem natureza real, configurando-se o *timeshare imobiliário*, que leva o nome de *multipropriedade*.²⁹²

Dito isso, algumas delimitações conceituais se fazem necessárias para a presente pesquisa. O termo *multipropriedade* será sempre utilizado para referir-se à *multipropriedade imobiliária* que foi regulamentada pela Lei nº 13.777/2018. O *timeshare hoteleiro* pode ser alvo de abordagens porque embora seja aplicado o regime contratual, considera-se que este também pode ser um instrumento capaz de promover a função social e econômica das propriedades – que é o objeto dessa pesquisa. Assim, toda vez que o termo *timeshare hoteleiro* ou simplesmente *timeshare* for utilizado estar-se-á referindo à *multipropriedade hoteleira*.

A delimitação conceitual realizada no parágrafo anterior é importante porque, embora ambos se utilizem da mesma lógica, há diferenças essenciais entre a *timeshare* e a *multipropriedade*. No âmbito estadunidense por exemplo, o modelo contratual é conhecido como *Time Sharing ou Timeshare* e o modelo do direito de propriedade é abordado como *Fractional Ownership*²⁹³ – os respectivos termos podem ser traduzidos como “compartilhamento de tempo” e “propriedade fracionada” respectivamente.

Salienta-se que o *timeshare* é regido pelo direito obrigacional e deve obediência a todos os princípios contratuais e os deveres anexos do contrato: por exemplo, se no contrato de *timeshare* estiverem presentes os requisitos da relação de consumo aplicar-se-á também o Código de Defesa do Consumidor. Por outro lado, a *multipropriedade* está inserida no campo dos direitos reais e goza de maior segurança jurídica, conforme será demonstrado adiante em tópico próprio.

²⁹² CÂMERA, Maya Garcia. Desafios..., cit...

²⁹³ PEDROSO, Alberto Gentil de A. *et al.* Op. cit., p. 16.

O Sindicato de Habitação de São Paulo (Secovi/SP) elaborou um “Manual de melhores práticas para multipropriedades turísticas” no qual há um quadro comparativo sobre as diferenças entre o *timeshare hoteleiro* e a multipropriedade imobiliária:

Tabela 1 – Diferenças entre o *Timeshare* e a Multipropriedade

	<i>Timeshare</i>	Multipropriedade
LEI VIGENTE	Art. 23, §2º da Lei Federal 11.771/2008 (Lei Geral do Turismo)	Lei Federal 13.777/2018
INTERCAMBIADORA / CLUBE DE BENEFÍCIOS	Possibilidade de uso	Possibilidade de uso
SERVIÇOS HOTELEIROS	Aproveita a estrutura de serviços hoteleiros já existentes	Aproveita a estrutura de serviços hoteleiros já existentes ou possui serviços próprios
PROPRIEDADES	De regra direito obrigacional	Direito Real de Propriedade Imobiliária, escriturada e registrada
TAXA DE MANUTENÇÃO / CONDOMÍNIO	Fixa com reajuste pré-definido em contrato	Despesas condominiais, conforme Convenção de condomínio, e taxa de manutenção (se houver) rateadas entre os proprietários

Fonte: Manual de melhores práticas para multipropriedades turísticas²⁹⁴

Na hipótese de existirem negócios jurídicos contratuais cujo objeto seja o uso compartilhado dos imóveis, entende-se que o ordenamento jurídico brasileiro por meio das previsões do direito obrigacional está bem amparado. Assim, as pessoas são livres para entabular seus acordos multilaterais, ou seja, podem fazer seus negócios de forma livre com a condição de que respeitem a livre iniciativa, a concorrência e demais comandos aplicáveis aos contratos.

A mesma segurança não era vislumbrada no que tange à multipropriedade imobiliária.

Por isso:

No Brasil, atento às nossas particularidades jurídicas, foi escolhido um modelo de direito real de propriedade, mais especificamente de condomínio. A figura tem potencial para respaldar não apenas negócios imobiliários envolvendo zonas de turismo, mas também zonas comerciais ou de habitação para acomodar necessidades sazonais. Por exemplo, há pessoas interessadas em sempre ter um local para ficar na sua cidade natal de dezembro a janeiro, tempo de férias, ao passo que há pessoas que gostariam de ter um local para ficar nessa mesma cidade de fevereiro até novembro por trabalhar lá. A multipropriedade pode ser uma ferramenta para o melhor aproveitamento de um imóvel para acolher esses diferentes interesses.²⁹⁵

²⁹⁴ SECOVI/SP. **Manual de melhores práticas para multipropriedades turísticas [versão eletrônica]**. São Paulo, 2019.

²⁹⁵ PEDROSO *et al.* Op. cit., p. 16.

Ao abordar a multipropriedade hoteleira no Brasil, Gustavo Tepedino assegura que:

Para o multiproprietário é bastante atraente o negócio: adquire o direito ao aproveitamento econômico, durante uma semana por ano, de um apartamento em plena orla marítima carioca, a baixo custo, dispondo de toda a estrutura de um hotel de alta categoria, para sua “utilização plena e exclusiva”, mediante título livremente transferível por ato *inter vivos* ou *mortis causa*, registrado no Registro de Imóvel e correspondente à fração sobre um dos mais valorizados terrenos do Brasil. Associa-se à campanha publicitária o oferecimento de um sistema de intercâmbio, coordenado pela empresa vendedora, através do qual os multiproprietários podem utilizar apartamentos situados em diversos países, cujos titulares se disponham a usar outra fração espaço-temporal no mesmo período, com reciprocidade. Para o empresário, a venda de numerosos títulos (3.120 módulos) mantém o hotel movimentado e, portanto, rentável por todo o ano, independentemente das crises do setor turístico e hoteleiro, condicionado pela combatida economia nacional.²⁹⁶

Ressaltando-se por óbvio que o sucesso dos empreendimentos é consequência dos comportamentos das pessoas envolvidas – ou seja, da administradora, dos condôminos, e qualquer pessoa que indiretamente possa impactar este mercado –, dedutivamente é possível pressupor que o ramo da hotelaria terá altas taxas de ocupação, e com isso a região ficará movimentada e se for bem aplicada a multipropriedade revelará benefícios tanto para o multiproprietário como para a região do entorno do empreendimento.

Gustavo Tepedino e Maria Helena Diniz também constataam a espécie de multipropriedade na figura do direito real de habitação adotado em Portugal.²⁹⁷ Nesse mister, e se tendo em vista os recortes metodológicos feitos nessa pesquisa, não se considera o direito real de habitação como uma espécie de multipropriedade imobiliária, mas vários direitos reais de uso. Nesse sentido, em uma acepção genérica do termo, existe uma “multipropriedade do direito real de uso”. Todavia, pelo fato de que os titulares do referido direito não são titulares do direito real a propriedade imóvel é que esta pesquisa não considera o direito real de habitação uma multipropriedade imobiliária. Abordar as diferenças e possíveis semelhanças entre a multipropriedade regulamentada no Brasil e o direito real de habitação periódica português é de suma importância, principalmente porque há diferenças relevantes entre ambos. A principal distinção é o fato de o direito real de habitação periódica ser uma forma de direito real sob imóvel alheio.

²⁹⁶ TEPEDINO, Gustavo. **Multipropriedade imobiliária...**, pp. 46–47.

²⁹⁷ *Op. cit.*, pp. 3–4; DINIZ, Maria Helena. *Op. cit.*, p. 283.

Nos primórdios, foram inevitáveis as proposições que comparavam a multipropriedade com outros direitos reais sob imóvel alheio – principalmente com o usufruto e com o direito real de habitação – já existentes no ordenamento jurídico brasileiro. Contudo, logo percebeu-se que a essência destes direitos era bastante antagônica:

Por princípio, a essência da multipropriedade é a outorga de um direito de gozo ou fruição de um bem durante determinado período de cada ano. Desta forma, possível seu enquadramento nos limites dos direitos reais limitados ou restritos e sendo regulado à feição – reitera-se, apenas com aparência – do usufruto ou direito de habitação sem com eles se confundir. Se assim fosse, isto conferiria aos multiproprietários apenas o exercício pessoal desse direito, em confronto direto aos princípios que regem os direitos reais. Se colocado por esse prisma, sob ponto de vista comercial, também seria difícil um sucesso empresarial, pois os investidores procuram uma segurança jurídica quando o assunto é direito patrimonial. Ainda mais, por esse modo de conferir a multipropriedade alguns obstáculos poderão surgir: 1º) tachando-a de usufruto, pela natureza jurídica impediria sua transmissibilidade, pois o usufruto se extingue com a morte do usufrutuário. Poderiam, sim, ser cedidos os direitos de usufrutuário, o que não coaduna com o espírito da multipropriedade imobiliária. 2º) tratando-a como direito de habitação, este por ter natureza temporal e gratuita, intransmissibilidade e total impossibilidade de hipoteca.²⁹⁸

No direito português não foi possível admitir a multipropriedade imobiliária pelo regime de composses, pois sua admissão conflitava com outros dispositivos do sistema jurídico português. Por isso, criou-se o direito real de habitação:

Trata-se de direito real sobre coisa alheia, em que a pessoa física ou jurídica que promove o negócio é o proprietário do “conjunto imobiliário”, sobre o qual incidem os direitos limitados que asseguram aos respectivos titulares a utilização de uma fração de tempo correspondente a uma semana por ano, reiteradamente, em caráter limitado ou perpétuo.²⁹⁹

No direito real de habitação periódica adotado no direito português o imóvel não é de vários donos, isto é, não há multiproprietários no sentido literal do termo: pelo contrário, há um único proprietário que cede o direito de usar para outrem em nome de uma contraprestação financeira. Ter um direito real que não se enquadrasse no sistema de composses como é na multipropriedade brasileira foi a solução encontrada pelos portugueses para driblar a insegurança do mercado consumidor – pois um contrato obrigacional não oferecia qualquer

²⁹⁸ REZENDE, Afonso Celso Furtado de. Op. cit..

²⁹⁹ TEPEDINO, Gustavo. **Multipropriedade imobiliária**..., p. 37.

segurança – e não ferir o direito à divisão do condomínio já que em Portugal após 05 (cinco) anos qualquer condomínio pode ser objeto de tal ação.³⁰⁰

Assim, apesar de ter a proteção dos direitos reais necessária para garantir segurança jurídica, o direito real de habitação periódica em suas regras se assemelha muito a uma prestação de serviços uma vez que os usuários não são donos e que o proprietário pode ser responsabilizado em caso de qualquer dano causado aos usuários. Por esta razão e diante dos recortes metodológicos feitos na presente pesquisa, considera-se que existem apenas três espécies de multipropriedade.

Em que pese a multipropriedade acionária ser abrangente por ser aplicável a todo tipo societário com os quais as suas regras sejam compatíveis – razão pela qual em princípio foi descartada na presente pesquisa enquanto instrumento de eficácia das funções sociais e econômicas da propriedade imóvel –, ao logo da pesquisa foi possível constatar uma hipótese

³⁰⁰ Além dessas questões é importante colacionar as palavras de Tepedino sobre características do direito real de habitação periódica português, veja: “Tratando-se de direito real limitado, atende às exigências de ambos os contratantes, segundo a doutrina que o concebeu. Ao investidor, transfere uma situação real sem necessidade de lhe conferir o domínio: “aquilo que ele pretende adquirir numa região turística não é a permanente disponibilidade de um apartamento, mas tão-somente a faculdade de o usar em certo período de cada ano (o período das respectivas férias”. Ao empresário, permite controlar, na qualidade de proprietário, o desenvolvimento do projeto e seus resultados, possibilitando lhe, ainda, gerir unilateralmente uma série de negócios secundários, atinentes à estrutura de lazer e de serviços que não raro se encontram à disposição (do numeroso público) dos usuários. Visando proteger o consumidor, para imputação de responsabilidade, dispõe o Decreto-Lei n. 355/81, art. 1º, n. 4, *que somente uma pessoa será a proprietária do imóvel*, podendo trata-se de pessoa física ou jurídica. A administração do empreendimento caberá exclusivamente ao proprietário, não aos titulares dos direitos de habitação periódica. Assim, afirma-se ter o legislador evitado os conflitos de gestão, frequentes nas hipóteses de administração conjunta, principalmente em se tratando de numerosos utentes. Sustenta-se que a regra atenderia, ao mesmo tempo, ao interesse dos adquirentes, na convicção de que “quem investe as suas poupanças numa região turística, onde não reside habitualmente, não tem interesse em adquirir aí situações jurídicas que lhe acarreta ônus pessoais de gestão”. Aponta-se mesmo como uma das vantagens do sistema a de “libertar o titular dos incômodos resultantes da administração”. A rigor, a participação administrativa dos titulares do direito real periódico, afora o poder de controle da atividade do proprietário, nos termos contratuais, reduz-se às hipóteses de obras que representem inovações no imóvel, cujo custeio pretenda o proprietário imputar à conta dos titulares, dependendo sua realização, neste caso, do consenso da maioria dos titulares interessados, sejam os moradores de um mesmo apartamento, para inovações em seu interior, sejam os habitantes do imóvel inteiro, no caso de obras inovadoras de uso comum, que afetam a totalidade dos apartamentos. Eis a interpretação que melhor se coaduna com o texto do art. 11. À centralização da administração ao proprietário serve de contrapeso a norma imperativa que assegura aos adquirentes a imutabilidade dos fins do empreendimento, nos termos do art. 1º, n. 5. Entende-se que o dispositivo abranja não só os fins turísticos do conjunto imobiliário, como também a destinação de cada um de seus recantos, ou das construções que o compõem, garantindo que os equipamentos não sejam de nenhuma forma alterados ou deslocados, ao alvedrio do proprietário. A lei teria em mira, portanto, “as destinações ou afectações particulares de cada edifício ou fração, do conjunto e dos seus elementos (habitação, recreio, garagem, etc.), sem esquecer a sua própria estrutura (construção de alvenaria, barracas de madeira, coberturas de colmo, etc.)”. E para finalizar o tema Tepedino aduz que: “Sobre as vantagens ou inconvenientes da construção, *em sua versão de direito real sobre coisa alheia*, melhor dirá o tempo, não só no que tange ao comportamento do público em relação ao novo negócio imobiliário, mas também no que concerne à consolidação da jurisprudência, que possa servir de termômetro quanto aos acertos e às imperfeições desta original opção legislativa.” *Op. cit.*, pp. 35–42 grifo nosso.

na qual ela possa sim ser considerada instrumento de eficácia da propriedade imóvel.³⁰¹ Suponha-se que a multipropriedade acionária seja referente a uma empresa de turismo, a qual também é dona do próprio imóvel no qual desempenha as suas atividades.

Tal hipótese é bem ilustrada por Maria Helena Diniz:

[...] uma sociedade, proprietária de imóvel de lazer, emite ações ordinárias, que, por representarem a propriedade daquele imóvel, ficam em poder dos seus efetivos proprietários, garantindo-lhes a gestão social, e ações privilegiadas ou preferenciais, que serão vendidas a sócios usuários para que tenham direito de uso em turnos pré-definidos daquele bem social por um prazo. [...] O multiproprietário é mero acionista, com direito de aproveitar o imóvel social, por determinado lapso temporal fixo por ano [...].³⁰²

Todavia, conforme alertado no início, nesta hipótese a multipropriedade acionária cumpre a função social e econômica da propriedade imóvel porque a empresa na qual foi instituída exerce uma atividade em que se possibilita o cumprimento das referidas funções. Do contrário, na hipótese de uma multipropriedade acionária na qual a empresa sequer tenha uma estrutura física não seria possível relacionar a multipropriedade acionária com o cumprimento das funções econômica e social da *propriedade imóvel*, porque sequer há uma propriedade imóvel.

2.4.3 Quanto ao exercício

No que tange ao exercício da multipropriedade, o próprio direito positivo (Lei nº 13.777/2018) estabeleceu que existem pelo menos três classificações – fixa, flutuante ou mista. Além disso, existe um período mínimo de exercício estabelecido para cada multipropriedade, que é de sete dias (art. 1.358-E, § 1º, inc. I, II e III).

Na modalidade de *exercício fixo*, conforme o próprio nome diz não há variações: todo ano, naquela mesma semana o multiproprietário terá direito de uso exclusivo do imóvel (art. 1.358-E, § 1º, inc. I). Se a semana do multiproprietário *A* é na primeira semana de janeiro, então em todos os janeiros subsequentes a primeira semana será do multiproprietário *A* mesmo que não faça o uso pessoalmente, podendo por exemplo locar para terceiros, ceder através do regime de *pool*, ou mesmo permutar no sistema das intercambiadoras. O multiproprietário tem

³⁰¹ Reforça-se que numa multipropriedade acionária pode ser que uma pesquisa concluísse no sentido de que ela contribua para a função social e econômica da empresa – mas isso demandaria outro estudo. Para que ela cumpra a função social e econômica da propriedade imóvel necessita-se de outros elementos como será demonstrado adiante.

³⁰² DINIZ, Maria Helena. Op. cit., p. 283.

autonomia e exclusividade sobre o seu período de exercício, fazendo dele o uso que entender melhor – tudo dentro das regras multiproprietárias.

Por outro lado, na modalidade de *exercício flutuante* há oscilações nos períodos de exercício (art. 1.358-E, § 1º, inc. II). Esse sistema é muito utilizado para regiões em que haja altas e baixas temporadas para oportunizar, conforme o princípio da isonomia e da publicidade, que todos os multiproprietários possam aproveitar o uso em momento de alta temporada. Suponha-se que o multiproprietário *B* tenha uma quota em um imóvel no Sul do país, e que seu maior interesse ao adquirir o imóvel é a temporada do frio. Ocorre que todos os outros condôminos também adquiriram as multipropriedades com esse objetivo (aproveitar a temporada de frio no Sul) e, então, para que todos possam desfrutar dessa temporada de frio colocam-se os períodos flutuantes. Esse sistema torna a multipropriedade justa e atende as respectivas expectativas de cada multiproprietário.

Já o sistema misto, como o próprio termo sugere é a mescla entre o sistema fixo e o flutuante: numa mesma multipropriedade pode haver multiproprietários que optam por uma determinação dos períodos fixos e outros coproprietários que preferam o sistema flutuante (art. 1.358-E, § 1º, inc. III).

Na ciência do direito, Washington de Barros Monteiro e Carlos Alberto Maluf ao abordarem a multipropriedade hoteleira adotaram a terminologia “*time-sharing* próprio” para referir-se ao exercício da multipropriedade fixa, e “*time-sharing* impróprio” pra referir-se ao exercício flutuante. Segundo os autores, para o administrador hoteleiro é mais vantagem adotar o sistema flutuante que lhe dá maior liberdade para gerir a ocupação dos apartamentos do hotel (reservando para si as quotas do período de alta temporada), mas, por outro lado, para o multiproprietário é mais interessante o sistema fixo porque pode ser organizar melhor, pois tendo os períodos fixos todos os anos pode se estruturar para usufruir da sua propriedade conforme suas expectativas.³⁰³

Caio Mário da Silva Pereira segue as definições dadas pela Lei nº 13.777/2018 ao referir-se às formas de exercício da multipropriedade:

No tocante às frações de tempo, o ordenamento jurídico pátrio estabelece que elas corresponderão a, no mínimo, sete dias ao ano (parágrafo primeiro do art. 1.358-E). Os dias que configuram a propriedade exclusiva de cada multiproprietário poderão ser *fixos*, ou seja, os mesmos dias todos os anos (artigo 1.358-E, § 1º, I); *flutuantes*, caso em que a determinação do período será realizada de forma periódica, mediante procedimento objetivo que respeite, com relação a todos os multiproprietários, o princípio da isonomia

³⁰³ MONTEIRO, Washington de Barros; MALUF, Carlos Alberto Dabus. Op. cit, p. 272.

(art. 1.358-E, § 1º, II); ou se pode adotar também um sistema misto, combinando os dois anteriores (art. 1.358-E, § 1º, III). Além disso, todos os multiproprietários terão direito a uma mesma quantidade mínima de dias seguidos durante o ano, podendo haver a aquisição de frações maiores que a mínima, com o correspondente direito ao uso por períodos também maiores (art. 1.358-E, § 2º).³⁰⁴

Conforme Alberto Pedroso, a forma como o calendário de fruição será estabelecido é de livre fixação, ou seja, as possibilidades para estabelecer o período de tempo de uso de cada multiproprietário são infinitas. Por exemplo, “[...] durante os 6 primeiros meses do ano; durante os 10 primeiros dias de cada mês; durante a última semana de cada mês; nos anos pares as primeiras semanas de cada ano e nos anos ímpares as últimas semanas de cada mês”³⁰⁵. O autor prossegue afirmando que duas regras são de observância necessária na criação do calendário: a primeira, prevista no art. 1.358-E, § 1º, que diz o multiproprietário terá direito a no mínimo 07 (sete) dias de fruição a cada ano, e a segunda, prevista no § 2º do mesmo artigo, pela qual os critérios para fixação do período de uso devem ser objetivos e isonômicos. Além disso, o legislador não foi claro o suficiente sobre o fato de os 07 dias serem seguidos ou não, razão pela qual Pedroso defende que “Pode ser até um único dia, desde que todas as demais unidades periódicas tenham essa quantidade mínima”.³⁰⁶

2.5 Interpretação sistêmica da Lei da Multipropriedade

É importante sinalizar alguns aspectos que justificaram a necessidade de criação da Lei nº 13.777/2018:

No entanto, este sistema de divisão de tempo para fruição poderá apresentar alguns inconvenientes: 1º) ser considerado sem eficácia real e, consequentemente, impossibilidade de ingresso no registro predial; 2º) possibilidade de requerimento de dissolução condominial por qualquer dos co-participantes, ocorrendo a venda judicial; 3º) obrigatoriedade de oferecimento aos demais co-proprietários nos casos de pretensão de venda.³⁰⁷

Estes aspectos causavam insegurança no mercado, razão pelo qual o próprio mercado de multipropriedades tentava encontrar saídas que pudessem oferecer condições mínimas para a desenvoltura desse novo nicho de mercado. Uma das soluções, que inclusive foi utilizada no

³⁰⁴ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Op. cit., pp. 220–221.

³⁰⁵ PEDROSO, Alberto Gentil de A. *et al.* Op. cit., p. 28.

³⁰⁶ Op. cit., p. cit.

³⁰⁷ REZENDE, Afonso Celso Furtado de. Op. cit..

pioneiro empreendimento Paúba Canto Sul – São Sebastião/SP, foi o registro das diversas frações na matrícula do imóvel como se fosse um condomínio tradicional em que cada proprietário tinha por exemplo 1/52 avos da propriedade. A esse respeito, para se ter um calendário de fruição fazia-se isso por meio de convenção condominial ou outro instrumento obrigacional.

Eis que a Lei de Multipropriedade (Lei nº 13.777/2018) foi promulgada em 20 de dezembro de 2018 e passou a vigorar em 04 de fevereiro de 2019. Muitas questões foram resolvidas pelo texto legislativo e outras questões surgiram. Fato é que a ciência do direito será a responsável por solucionar eventuais questões que não foram antevistas pelo legislador. E o caminho a ser trilhado na busca por tais soluções devem ser através da própria lei ou por meio da interpretação sistêmica (principalmente com base no diálogo das fontes). Aliás essa é a tarefa a que se propõe no presente tópico.

Antes de qualquer análise dos dispositivos legais da multipropriedade, é importante esclarecer a opção do legislador brasileiro em defini-la como um novo modelo de condomínio. Assim como no direito português, o direito brasileiro adotou o princípio da taxatividade dos direitos reais³⁰⁸, cujo rol se encontra no art. 1.225 do Código Civil e se consubstancia na propriedade, superfície, servidões, usufruto, uso, habitação, direito do promitente comprador do imóvel, penhor, hipoteca, anticrese, concessão de uso especial para fins de moradia e concessão de direito real de uso.

Desde seu início, a multipropriedade era alvo de crítica pela sua falta de segurança jurídica por não ser aceita enquanto direito real. Contudo, no Brasil e em muitos países gerou-se o debate sobre o princípio da taxatividade dos direitos reais e o “novo direito real à multipropriedade”, onde se redundou que, por exemplo, em Portugal criou-se o direito real de habitação periódica e no Brasil entendeu-se que a multipropriedade é uma forma de exercício da propriedade que em alguns pontos se assemelhava às formas condominiais existentes, mas com uma peculiaridade que demandava uma regulamentação legislativa.

Assim, se a multipropriedade é uma forma de exercer a propriedade então tratar-se-ia de um direito real abarcado pelo art. 1.225, inc. I, do CC/2002. Nesse sentido, bastaria apenas

³⁰⁸ Conforme Gonçalves o “Princípio da *taxatividade* ou *numerus clausus*. Os direitos reais são criados pelo direito positivo por meio da técnica denominada *numerus clausus*. A lei os enumera de forma taxativa, não ensejando, assim, aplicação analógica da lei. O número dos direitos reais é, pois, limitado, taxativo, sendo assim considerados somente os elencados na lei (*numerus clausus*).”. GONÇALVES, Carlos Roberto. Op. cit., p. 32.

regulamentar a matéria como condomínio *sui generis* que ela é, o que fora feito com a inserção dos artigos 1.358-B a 1.358-U, logo após o tema dos condomínios (comum e edilício).³⁰⁹

Prezando pela coesão e consistência do discurso científico cuja construção se propõe na presente pesquisa, entende-se por bem fixar o significado de alguns conceitos que são comuns no âmbito da multipropriedade. Ressalta-se que o legislador brasileiro não empregou melhor técnica legislativa e perdeu a oportunidade de criar um comando normativo uniformizado, no qual as expressões e termos escolhidos tivessem o mesmo sentido e se tendo desta maneira uma lei clara e coesa.

Coube à ciência do direito corrigir esse equívoco:

Imóvel-base é o imóvel corpóreo (imóvel por natureza ou por acessão) sobre o qual é instituído o condomínio em multipropriedade. Assemelha-se ao terreno sobre o qual é instituído o condomínio edilício. *Unidade periódica* é o imóvel por ficção jurídica que assegura ao seu titular (o condômino multiproprietário) o direito real de propriedade sobre si e sobre uma fração ideal do imóvel-base. Por vezes, a expressão é empregada como sinônima de “fração de tempo” pela legislação (ex.: art. 1.358-I, III, do CC). Equipara-se à unidade autônoma no condomínio edilício. *Fração de tempo* é o período de cada ano durante o qual o titular da unidade periódica pode usar e fruir do imóvel-base. *Quota de fração de tempo* é a fração ideal que o condômino multiproprietário tem sobre o imóvel-base e que lhe assegura o exercício da faculdade de uso e gozo em um período de cada ano. Exemplo de uso: art. 1.358-I, IV, “a”, CC. Pode ser comparada à fração ideal no condomínio edilício.³¹⁰

Desta forma, os termos imóvel-base, unidade periódica, fração de tempo – período de tempo é utilizado como sinônimo de fração de tempo – e quota de fração de tempo serão utilizados nesta pesquisa com os sentidos acima transcritos. Se for o caso de utilização em sentido diverso o leitor será alertado.

Dito isso, faz-se importante analisar os artigos da Lei nº 13.777/2018³¹¹ que regulamentam o condomínio de multipropriedade, verificando-se pontos sob os quais pairam dúvidas e apresentando o posicionamento da doutrina sobre esse novo marco legal.

A Lei da Multipropriedade foi dividida em seis seções:

³⁰⁹ Embora existam críticas pelas inserções de inúmeros dispositivos no Código Civil – a Lei da Multipropriedade inseriu os artigos 1.358-B a 1.358-U, utilizando praticamente todo o alfabeto – Pedroso garante que essa opção do legislador brasileiro em regulamentar a multipropriedade resolveu tanto a questão necessária de tornar a multipropriedade um direito real quanto não conflitar com o a legislação brasileira que adotou o princípio da taxatividade dos direitos reais. PEDROSO, Alberto Gentil de A. *et al.* Op. cit., p. 16.

³¹⁰ TARTUCE, Flávio. *Análise...*, cit..

³¹¹ BRASIL. Lei n. 13.777, de 20 de dezembro de 2018. **Lei de Multipropriedade**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13777.htm>. Acesso em 08 mai. 2021.

- Seção I: intitulada “Disposições Gerais” (conceito, indivisibilidade e forma de exercício) e é composta pelos artigos 1.358-B a 1.358-E;
- Seção II: rege a instituição do condomínio multiproprietário (forma de instituição e regras mínimas da convenção) e contém os artigos 1.358-F ao 1.358-H;
- Seção III: abarca os direitos e as obrigações dos multiproprietários o que feito por meio dos artigos 1.358-I ao 1.358-K;
- Seção IV: aborda a alienação da multipropriedade através do artigo 1.358-L;
- Seção V: regulamenta a administração da multipropriedade com a redação dos artigos 1.358-M e 1.358-N;
- Seção VI: trabalha a hipótese de transformar unidade autônomas de condomínios edifícios tradicionais em condomínio multiproprietário utilizando-se dos artigos 1.358-O a 1.358-U.

Na Seção I, o art. 1.358-B dispõe exatamente sobre a relação da Lei da Multipropriedade com outros diplomas legais existentes com aplicação supletiva e subsidiária das demais disposições do Código Civil, da Lei de Incorporações e do Código de Defesa do Consumidor. Especificamente sobre incidência do CDC ao condomínio multiproprietário, é importante deixar claro que necessariamente deve haver relação de consumo para que sua normativa seja aplicável.³¹²

Não obstante, não é demais recordar que para esta pesquisa o ordenamento jurídico brasileiro é um sistema no qual as diversas legislações coexistem e, portanto, qualquer situação de conflito deve ser solucionada com base na teoria do diálogo de fontes em que é possível aplicar legislações diversas simultaneamente ao mesmo caso.³¹³ Destarte, há aplicação da

³¹² Segundo Cavalieri Filho a relação de consumo pressupõe a existência dos elementos subjetivos (consumidores e fornecedores) e dos elementos objetivos (produtos e serviços). As definições de consumidor e fornecedor estão nos arts. 2º e 3º, respectivamente, do CDC. Além disso, sobre as definições de consumidor é importante ressaltar que o STJ adota a teoria do finalismo mitigado na qual o consumidor intermediário que é vulnerável perante o fornecedor também merece a guarida do CDC, ainda que não seja o consumidor final. (CAVALIERI FILHO, Sérgio. Op. cit., pp. 84–94)

³¹³ Sobre a teoria de diálogo das fontes convém colacionar as palavras de Cláudia Lima Marques que diz: “Na belíssima expressão de Erik Jaime, é o atual e necessário “diálogo das fontes (*dialogue des sources*), a permitir a aplicação simultânea, coerente e coordenada das plúrimas fontes legislativas convergentes. “Diálogo” porque há influências recíprocas, “diálogo” porque há aplicação conjunta das duas normas ao mesmo tempo e ao mesmo caso, seja complementarmente, seja subsidiariamente, seja permitindo a opção voluntária das partes sobre a fonte prevalente (especialmente em matéria de convenções internacionais e leis modelos)”. (MARQUES, Cláudia Lima; BENJAMIN, Antônio Herman V.; MIRAGEM, Bruno. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. 4. ed.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, pp. 36–37)

Constituição Federal, do Código Tributário Nacional, da Lei de Registros Públicos, do Estatuto das Cidades e demais legislações que possam colaborar na solução dos conflitos envolvendo condomínios multiproprietários.

Seguindo-se, o artigo 1.358-C definiu o conceito de multipropriedade e foi devidamente abordado (*vide* tópico 2.3), por esta razão fazendo-se desnecessária sua análise neste ponto da pesquisa. Por outro lado, o parágrafo único do referido artigo é um tesouro para o mercado imobiliário: esse dispositivo atendeu ao pedido do mercado e trouxe segurança jurídica ao condomínio multiproprietário, pois assegura que “a multipropriedade não se extinguirá automaticamente se todas as frações de tempo forem do mesmo multiproprietário”. Assim, ainda que o proprietário detenha todas as unidades periódicas o condomínio multiproprietário resistirá, isto é, a multipropriedade não se sujeita às ações de divisão ou extinção condominial.³¹⁴

Alberto Pedroso acertadamente garante que nos condomínios, tanto o tradicional/edifício quanto o multiproprietário, a pluralidade de pessoas é irrelevante, porque o que realmente importa são as unidades autônomas e periódicas:

Assim como se dá no condomínio edifício, o que importa no condomínio multiproprietário é a pluralidade de unidade autônomas (periódicas), e não a pluralidade de pessoas. Se uma mesma pessoa for a proprietária de todas as unidades autônomas de um condomínio edifício ou de um condomínio multiproprietário, não se extingue o condomínio, pois ainda remanesce a pluralidade de unidades autônomas.³¹⁵

Se a pluralidade de pessoas fosse importante, então ambos os condomínios seriam natimortos, ou seja, já nasceriam extintos. Em regra, ao instituir os condomínios (edifício ou multiproprietário) as incorporadoras são donas de todas as unidades autônomas/periódicas e, desta forma, após a instituição do condomínio (individualização horizontal, vertical e se for o caso temporal) é que promove a comercialização das unidades individualizadas. Isso não significa dizer que não possa existir pluralidade de pessoas no momento da instituição dos condomínios, apenas quer dizer que a pluralidade de pessoas não é primordial na etapa do processo de criação de um condomínio.

Não bastasse a previsão do parágrafo único do art. 1.358-C, o legislador reforçou a ideia de indivisibilidade da propriedade imobiliária na qual seja instituído o condomínio

³¹⁴ Destaca-se a confusão terminológica do legislador ao utilizar o termo “frações de tempo” quando na verdade referia-se às unidades periódicas, o mesmo erro fora cometido no caput do referido artigo (*vide* início do tópico 2.5).

³¹⁵ PEDROSO, Alberto Gentil de A. *et al.* Op. cit., p. 22.

multiproprietário. Segundo o inciso I, o imóvel multiproprietário não se divide e, portanto, não se sujeita “a ação de divisão ou de extinção de condomínio”. Além disso, o inciso II do referido artigo é muito importante porque torna indivisível também “as instalações, os equipamentos e o mobiliário destinados a seu uso e gozo”.

Essa última previsão colabora muito para a segurança jurídica dos multiproprietários, afinal, de acordo com a finalidade da multipropriedade os seus usuários devem encontrar um imóvel guarnecido de bens que possibilitem o seu uso da melhor maneira possível. Em uma propriedade cujo exercício é limitado temporalmente, não haveria lógica em se permitir divisibilidade ou liberdades para que os multiproprietários pudessem alterar seu interior: a ideia é exatamente exercer a propriedade com todas as benfeitorias nela existentes, inclusive é dever dos multiproprietários zelar dos bens que compõem o interior do imóvel e reparar eventuais danos a eles causados (art. 1.358-J, incisos II e IV).

Alberto Pedroso alerta que o imóvel objeto de multipropriedade deve ser fracionado em sua totalidade, ou seja, não há multipropriedade parcial. Ainda que alguns tenham mais unidade periódicas e consequentemente mais tempo de gozo e fruição, a multipropriedade tem que ter 100% de suas unidades periódicas distribuídas entre os multiproprietários.³¹⁶

Para não restar dúvidas, um condomínio edilício que tenha dez unidades autônomas as quais cinco instituíram o condomínio multiproprietário nestas unidades (imóvel-base) deve haver total individualização temporal, isto é, fracionamento do tempo em 100 % (unidades periódicas correspondentes a 100% do tempo). Ou seja, não há multipropriedade parcial, mas pode haver condomínio edilício em que coexistam unidades autônomas tradicionais e unidades autônomas em que seja constituída a multipropriedade (art. 1.358-O).

Já no art. 1.358-E *caput*, o legislador estabelece a indivisibilidade da unidade periódica e depois no § 1º do mesmo artigo estabelece que a fração de tempo correspondente a cada unidade deve ser de no mínimo 07 (sete) dias³¹⁷. Nos incisos subsequentes desta mesma unidade dispositiva o legislador estabelece a forma de exercício da multipropriedade podendo ser fixa, flutuante ou mista (*vide item 2.4.3*).

Ainda no § 2º do mencionado artigo o legislador estabelece a necessidade de isonomia entre os multiproprietários, quando exige que tenham direito a uma mesma quantidade de dias seguidos: ainda que o multiproprietário A tenha adquirido apenas uma unidade periódica terá

³¹⁶ Op. cit., p. 29.

³¹⁷ Novamente, o legislador utiliza-se do termo fração de tempo quando na verdade referiu-se à unidade periódica, ao passo que no § 1º o legislador utilizou-se do termo “fração de tempo” acertadamente.

direito a no mínimo X número de dias seguidos, onde tal quantidade também será garantida ao titular B – possuidor de mais unidades periódicas. A diferença cristalina é que o titular B terá mais dias de fruição e gozo por ser proprietário de mais unidades periódicas, mas deve-se garantir a ambos no mínimo a mesma quantidade de dias seguidos.

Pela interpretação sistêmica dos artigos 1.358-D e 1.358-E, entende-se que o imóvel multiproprietário é indivisível e a unidade periódica também o é, por isso não haveria razão em cogitar a existência de uma multipropriedade da multipropriedade pois estar-se-ia fracionando a unidade periódica que é indivisível. Por outro lado, a livre iniciativa possibilita que algumas pessoas se reúnam em forma do condomínio tradicional para adquirir uma unidade periódica, como é o caso de amigos que podem adquirir conjuntamente uma unidade periódica e estabelecer contratualmente a forma de exercício de cada um, mas aí não seria uma unidade periódica da unidade periódica: não haveria matrícula individualizada para cada amigo, mas sim um matrícula da unidade periódica na qual eles figuram como proprietários em condomínio da mesma.

Veja-se:

O período de tempo de cada unidade periódica é indivisível, de modo que não pode o multiproprietário fazer um “desdobro” de sua unidade, com o objetivo de desaglutiná-la em outras unidades periódicas menores. É vedado o que chamamos de “desdobro temporal”. Ex.: quem tem uma unidade periódica no mês de janeiro não pode extinguir a própria unidade periódica para, em seu lugar, criar outras duas, a primeira vinculada aos dias 1º ao 14 de janeiro e a segunda atrelada aos dias 15 a 31 de janeiro. Enfim, a fração de tempo estabelecida para cada unidade periódica é indivisível (art. 1.358-E, CC).³¹⁸

Para Alberto Pedroso, a impossibilidade de multipropriedade de segundo grau justifica-se pela previsão do art. 1.358-D que diz que a multipropriedade será instituída em um bem imóvel, ou seja, no chamado imóvel-base que é um bem físico. A unidade periódica é uma individualização fictícia, a unidade periódica não é um imóvel e sim a delimitação temporal do direito à propriedade imóvel, por esta razão segundo o autor não seria possível a multipropriedade em segundo grau.³¹⁹

A indivisibilidade da unidade periódica parece ser a posição mais adotada pela doutrina, principalmente com base no art. 1.358-D e E da Lei nº 13.777/2018. Caio Mário da Silva Pereira³²⁰ não destoa dessa interpretação:

³¹⁸ TARTUCE, Flávio. *Análise...*, cit..

³¹⁹ PEDROSO, Alberto Gentil de A. *et al.* Op. cit., p. 26.

³²⁰ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Op. cit., p. 220.

O condomínio em multipropriedade, do mesmo modo que o condomínio edilício tradicional e ao contrário do condomínio voluntário, tende à perenidade. Por essa razão, estabelece o parágrafo único do art. 1.358-C que não haverá a extinção automática da multipropriedade se todas as frações de tempo forem do mesmo multiproprietário. Por igual motivo, o bem objeto da multipropriedade é indivisível, não se sujeitando a ação de divisão ou de extinção de condomínio (art. 1.358-D, I).

A Seção II se inicia no art. 1.358-F prevendo que a multipropriedade pode ser instituída por “ato entre vivos ou testamento”, com o requisito de que seja estabelecida a fração de tempo correspondente a cada unidade periódica³²¹. O legislador não estabeleceu se a instituição do condomínio multiproprietário deve ser por instrumento público ou particular, por isso, em interpretação sistêmica deve-se observar o art. 108 do Código Civil que exige escritura para negócios jurídicos imobiliários cujo valor seja superior a trinta vezes o salário mínimo vigente. Além disso, deve-se atentar às normas estaduais que podem estipular previsões sobre a matéria³²².

Frise-se que a Lei de Multipropriedade alterou a Lei de Registros públicos para que cada unidade periódica tenha matrícula própria:

Importante observar, também, a previsão do parágrafo 10 do art. 176 da Lei de Registros Públicos, acrescentado igualmente pela Lei nº 13.777/2018, segundo a qual deverá haver uma matrícula no Registro para cada fração de tempo, independentemente da matrícula do imóvel, na qual se averbarão os atos referentes à respectiva unidade autônoma espaço-temporal.³²³

Sobre a convenção do condomínio multiproprietário, o art. 1.358-G estabelece um conjunto de normas mínimas que nela deve constar. De acordo com seus incisos, a convenção deve ter: os poderes e deveres dos condôminos, especialmente no que tange a manutenção e conservação do imóvel e dos móveis, bem como o adimplemento da taxa condominial; a quantidade de pessoas que podem fruir o bem concomitantemente durante a fração de tempo estabelecida; regulamentar o acesso do administrador ao imóvel, assim como seu dever de cuidar da manutenção, conservação e limpeza do bem; criação do fundo de reserva; regras sobre

³²¹ Neste ponto o legislador também se utiliza do termo “fração de tempo” como sinônimo de unidade periódica e “período” como sinônimo de fração de tempo, veja: “devendo constar a duração dos *períodos* correspondentes a cada *fração de tempo*.”, ou seja, quando se institui o condomínio multiproprietário deve-se estabelecer o número de unidades periódicas e qual a fração de tempo correspondente a cada uma delas. O termo período até não está incorreto porque realmente é sinônimo de fração de tempo, mas utilizar fração de tempo como sinônimo de unidade periódica é um erro recorrente que sempre que possível tem sido abordado nesta pesquisa.

³²² PEDROSO, Alberto Gentil de A. *et al.* Op. cit., pp. 31–32.

³²³ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Op. cit., p. 221.

perda ou destruição parcial do imóvel, o rateio do valor do seguro e a indenização; por fim as multas a serem aplicáveis aos condôminos infratores dos deveres dos multiproprietários.

Reforça-se que tais regras são um conjunto mínimo que o legislador entende necessário para a boa convivência entre os multiproprietários, todavia, os condôminos têm a liberdade de estipularem regras de acordo com seus interesses – deve-se atentar para o fato de que tais regras devem estar em consonância com o ordenamento jurídico.

Por fim, a seção se encerra discorrendo sobre o limite máximo de unidades periódicas³²⁴ que podem ser adquiridas por um multiproprietário: deve-se ser determinado através do instrumento de instituição da multipropriedade ou da convenção de condomínio, conforme previsto no art. 1.358-H. Considerando que a instituição do condomínio multiproprietário é anterior à comercialização das unidades periódicas o legislador, por meio do parágrafo único do referido artigo, estabeleceu que nessa hipótese o limite máximo de unidades a serem adquiridas por cada condômino terá vigência apenas após o início da comercialização.

Já a seção III é uma parte primordial da lei porque trata da convivência entre condôminos (direitos e deveres dos multiproprietários). Ressalta-se que nos artigos 1.358-I e 1.358-J estão direitos e deveres mínimos para os condôminos multiproprietários, portanto o rol de direitos e deveres é meramente exemplificativo e existe a possibilidade que sejam estipulados outros direitos e deveres que os condôminos julguem necessários.

Outro ponto de suma relevância e que merece destaque é a necessidade de consciência coletiva que os multiproprietários devem ter ao exercer seu direito de fruição, ou seja, que estejam cientes do bônus e do ônus dessa modalidade de condomínio. A harmonia na coabitação dos multiproprietários é a fórmula de sucesso e de longevidade para o empreendimento multiproprietário.

O art. 1.358-I expõe os direitos do multiproprietário que, resumidamente, consiste em usar o imóvel e suas instalações; ceder em locação ou comodato; alienar ou constituir ônus real sob sua unidade periódica, sendo obrigatória a comunicação do administrador; exercer, desde que esteja quite com suas obrigações, o direito de voto nas assembleias.

³²⁴ Alerta-se mais uma vez que, novamente, houve um erro técnico de redação, pois o legislador utilizou o termo “fração de tempo” quando na verdade está a referir-se sobre às unidades periódicas, isto é, ao número máximo de unidades periódicas que uma pessoa (natural ou jurídica) pode adquirir. Nota-se que tal confusão se deu tanto no caput quanto no parágrafo único. A diferença dos termos em comento está no início do tópico 2.5.

Nos incisos II e III, a lei prevê a possibilidade de “ceder a fração de tempo” e “alienar a fração de tempo” respectivamente, pelo que, considerando-se as escolhas terminológicas feitas na presente pesquisa é possível afirmar que houve descuido do legislador quanto à melhor técnica redacional. Explica-se: pode haver cessão da unidade periódica bem como pode-se ceder a fração de tempo. Se *A* é proprietário de uma unidade periódica compreendida por duas frações de tempo – isto é, dois períodos de sete dias os quais têm um período de fruição de janeiro a junho e outro de julho a dezembro – então poderá ceder a unidade periódica por completo com os dois períodos para a mesma pessoa, ou pode ceder uma fração de tempo para *B* (fração de janeiro a junho) enquanto que a outra fração ficaria com *C* (julho a dezembro). Levando-se em conta que a cessão da unidade periódica é mais ampla do que a cessão de frações, percebe-se que o legislador utilizou o termo “fração de tempo” quando na verdade deveria utilizar “unidade periódica”.

Sobre os direitos é oportuno destacar que os multiproprietários podem participar e, consequentemente, votar tanto nas assembleias do condomínio edilício quanto nas assembleias do condomínio multiproprietário, afinal como se verá adiante ele provavelmente será requisitado para o pagamento de duas taxas condominiais. Nesse sentido, Alberto Pedroso³²⁵ alerta que:

Merece destaque a previsão de participação e de voto dos multiproprietários correspondentes à “**quota** de sua fração de tempo no imóvel” (votação na assembleia do condomínio em multipropriedade) e “**quota** de sua fração de tempo em relação à quota de poder político atribuído à unidade autônoma (votação na assembleia geral do condomínio edilício).³²⁶

Em contrapartida, no art. 1.358-J estão elencadas as obrigações do multiproprietário dentre elas pagar contribuição condominial; responsabilizar-se pelos danos causados; comunicar ao administrador qualquer defeitos ou danos dos quais tenha ciência; não alterar o mobiliário que compõe o imóvel; manter o imóvel limpo e conservado; utilizar o bem de acordo

³²⁵ A diferença entre fração de tempo e quota de fração de tempo está no início do tópico 3.5. O autor aborda a hipótese de um multiproprietário que tenha menor tempo de fruição (1 mês) por outro lado gozar de maior poder político com quota de fração de tempo superior. Em suas palavras: “Dessa forma, em um condomínio em multipropriedade, por exemplo, com 12 multiproprietários, em que cada um é titular de fração de tempo que corresponde a 1 mês, mas, com valores diferenciados, é possível que os multiproprietários proprietários das frações de tempo dos meses de junho e dezembro, tenham um percentual maior de “quota de fração de tempo”. De fato, em uma região turística, é provável que a unidade periódica que diga respeito ao mês de janeiro (que é mês de férias) mereça ter uma quota de fração de tempo superior ao de uma unidade relativa ao mês de abril (que está em baixa temporada).” Estabelecer a quota de fração de tempo é importante é para a questão do peso de cada voto dos multiproprietários, principalmente quando há baixas e altas temporadas. (PEDROSO *et al.* Op. cit., p. 37)

³²⁶ PEDROSO, Alberto Gentil de A. *et al.* Op. cit., p. 36.

as finalidades para as quais foi constituído; utilizar o imóvel apenas durante sua fração de tempo; desocupar o imóvel na data estipulada; consentir com a realização de obras ou reparos que sejam considerados urgentes.

Dentre as obrigações, é importante ressaltar que no condomínio multiproprietário é provável que se tenha duas cobranças de taxas condominiais. Uma diz respeito à contribuição do condomínio edilício e a outra refere-se ao condomínio multiproprietário (art. 1.358-J, inciso I). Tal fato tem explicação lógica: o condomínio multiproprietário tem despesas próprias que nada tem a ver com as despesas do condomínio edilício, e quando se tem despesas é preciso ter receitas que possam cobri-las; mais do que isso, o condomínio multiproprietário também tem o fundo de reserva (art. 1.358-G, inc. IV), por isso o valor da taxa condominial deve ser calculado em valor superior ao mero pagamento das despesas. É imprescindível ter ciência do duplo gasto para não gerar frustração ao adquirir uma unidade periódica de multipropriedade.

Como a solidariedade não se presume, a cobrança das despesas de cada condômino (IPTU, energia, água, taxa condominial e outras) deve ser individualizada de modo que cada proprietário é responsável pela despesa referente à sua unidade periódica. Cada cobrança, em regra deve ser individualizada e isso vai gerar na prática um aumento enorme de serviço por parte do fisco, das concessionárias e outros mais, porque cada condômino tem direito à cobrança de forma individualizada. Com efeito, em que pese nenhum desses credores poder reclamar das disposições legais – uma vez que são existentes, válidas e eficazes e, portanto, devem ser cumpridas –, reflita-se hipoteticamente sobre a inadimplência do IPTU de 30 dos 52 multiproprietários: como ficará o Judiciário quanto às ações de execução fiscal? Lembrando-se que, por ter individualizado a quota parte da dívida de IPTU os valores serão bem baixos.

Nesse sentido, deve haver diversas soluções para este impasse sem implicar em solidariedade entre os multiproprietários. Possivelmente, alguma previsão na convenção estabeleça uma forma administrativa de resolver tal impasse sem prejudicar o credor, o condomínio e os demais condôminos. Afinal, em uma interpretação teleológica a finalidade da Lei de Multipropriedade não é de forma alguma criar qualquer tipo de embaraço para o credor, muito menos tornar dispendiosa a cobrança de tantos multiproprietários.

Por todo o conhecimento até aqui adquirido, a sugestão proposta por esta pesquisa é de que as cobranças sejam feitas em nome do condomínio que vai repassar todas essas despesas juntamente com a cobrança da taxa condominial multiproprietária. Ou seja, o condomínio multiproprietário seria um intermediador: o condomínio tem o fundo de reserva que pode ser utilizado neste caso, inclusive pensando em possíveis inadimplentes pode-se estabelecer um

percentual maior para ser destinado ao fundo de reserva para cobrir temporariamente os eventuais inadimplementos. Tudo isso previsto na convenção do condomínio de forma bem clara e explícita sem implicar em responsabilidade solidária. A ideia é que o condomínio seja um intermediário desses débitos, mas a responsabilidade continua sendo de cada multiproprietário.

Outro ponto importante é que o boleto de taxa condominial deve detalhar cada despesa que foi a ela somada para que os multiproprietários tenham acesso às informações sobre suas obrigações. Tendo em vista o poder do administrador previsto pelo art. 1.358-S³²⁷, haveria uma forma de receber os valores mesmo se o condômino não efetuasse o pagamento, por isso não haveria prejuízo e assim, se houver qualquer inconveniente seria temporário de modo que na próxima fração de tempo do condômino inadimplente o administrador iria disponibilizar a unidade periódica com vista ao pagamento das despesas.

Tal procedimento já seria adotado em caso de inadimplência da taxa condominial, pelo que, o que se propõe é uma simplificação do processo de cobrança que será bom para o credor e para os multiproprietários que não tem que se preocupar em pagar diversos boletos, pode pagar apenas a taxa condominial na qual estará embutida as demais cobranças sem que isso implique em responsabilidade solidária.

Outro aspecto importante das obrigações do multiproprietário é com relação à responsabilidade por danos causados ao imóvel. O inc. II, do art. 1.358-J é claro ao estabelecer que o multiproprietário é responsável não só pelos danos que ele causa, mas também pelos prejuízos que “qualquer de seus acompanhantes, convidados ou prepostos ou por pessoas por ele autorizadas”, ou seja, sua responsabilidade abrange terceiros que estejam no imóvel com o seu consentimento.

³²⁷ Art. 1.358-S. Na hipótese de inadimplemento, por parte do multiproprietário, da obrigação de custeio das despesas ordinárias ou extraordinárias, é cabível, na forma da lei processual civil, a adjudicação ao condomínio edilício da fração de tempo correspondente.

Parágrafo único. Na hipótese de o imóvel objeto da multipropriedade ser parte integrante de empreendimento em que haja sistema de locação das frações de tempo no qual os titulares possam ou sejam obrigados a locar suas frações de tempo exclusivamente por meio de uma administração única, repartindo entre si as receitas das locações independentemente da efetiva ocupação de cada unidade autônoma, poderá a convenção do condomínio edilício reger que em caso de inadimplência:

I - o inadimplente fique proibido de utilizar o imóvel até a integral quitação da dívida;

II - a fração de tempo do inadimplente passe a integrar o pool da administradora;

III - a administradora do sistema de locação fique automaticamente munida de poderes e obrigada a, por conta e ordem do inadimplente, utilizar a integralidade dos valores líquidos a que o inadimplente tiver direito para amortizar suas dívidas condominiais, seja do condomínio edilício, seja do condomínio em multipropriedade, até sua integral quitação, devendo eventual saldo ser imediatamente repassado ao multiproprietário.

Além disso, por se tratar de uma propriedade coletiva é essencial que se tenha uma boa comunicação dos acontecimentos, principalmente quanto aos “defeitos, avarias e vícios” dos quais se tenha conhecimento (art. 1.358-J, inc. III). Todos devem zelar pela manutenção do bem imóvel, por isso constitui dever dos multiproprietários comunicar ao administrador tais fatos para que as devidas providências sejam tomadas, e consequentemente todos os multiproprietários possam gozar de seu direito na totalidade do bem.

Por fim, outro ponto primordial dentre as obrigações dos multiproprietários está em respeitar a determinação temporal tanto na entrada quanto na saída. Os incisos VII e VIII do art. 1.358-J estabelecem como obrigações dos multiproprietários “usar o imóvel exclusivamente durante o período correspondente à sua fração de tempo” e “desocupar o imóvel, impreterivelmente, até o dia e hora fixados no instrumento de instituição ou na convenção de condomínio em multipropriedade”, respectivamente. Há inclusive previsão de multa para o multiproprietário que desobedecer a este dever, sendo que esta deve ser estipulada na convenção.

As penalidades aplicáveis aos multiproprietários estão previstas no § 1º, incisos I e II, do art. 1.358-J. Inicialmente a multa pode ser a penalidade aplicável a qualquer inobservância dos deveres, se houver reincidência do multiproprietário pode haver progressão da multa, bem como aplicar a penalidade mais enérgica, qual seja: a “perda temporária do direito de utilização do imóvel”.

Reforça-se que, através da interpretação sistêmica, entende-se que a aplicação das penalidades deve ser precedida de processo administrativo com obrigatória notificação prévia respeitando assim o direito fundamental ao contraditório e a ampla defesa previsto no art. 5º, inc. LV da CF/88.

Sobre a responsabilidade pelos danos, o § 2º, do art. 1.358, assegura que as despesas referentes ao “uso normal e do desgaste natural” devem ser custeadas por todos os multiproprietários (inciso I). Por outro lado, aquelas que decorrem do “uso anormal” devem ser cobradas de quem exclusivamente a ela deu causa (inc. II). Para Alberto Pedroso, apenas no caso do inc. II seria matéria de responsabilidade civil, sendo que no inc. I “há um dever de custeio”³²⁸, portanto este seria outro equívoco do legislador tratando do dever de custeio e da

³²⁸ Alberto Pedroso ressalta que dever de custeio não é sinônimo de responsabilidade solidária, pois como é sabido esta não se presume. Ou seja, para que o dever de custeio seja regido sob a égide da responsabilidade solidária é necessário que tal previsão esteja prevista explicitamente e resulte da vontade das partes (PEDROSO, Alberto *et al.* Op. cit., p. 40). Para o caso de haver corajosos que institua tal previsão, aquele que for demandado a pagar a totalidade da dívida terá direito regressivo em desfavor dos demais multiproprietários. Acredita-se que seja bem

responsabilização por danos como se ambos fizessem parte da temática da responsabilização civil.³²⁹

Para finalizar a Seção III, o art. 1.358-K é praticamente uma cópia do § 2º do art. 1.334 do Código Civil, ao equiparar os promitentes compradores e os cessionários aos proprietários. Especificamente, o promitente comprador ou cessionário de unidade periódica equipara-se ao multiproprietário.³³⁰

A temática de transferência da unidade periódica de multipropriedade que compreende a Seção IV, é apresentada no art. 1.358-L cuja previsão estabelece que deve ser realizada nos ditames da lei. Três pontos importantes a serem destacados desde artigo e de seus parágrafos: no *caput* o legislador assegura que a transferência da unidade não depende de ciência ou anuência dos demais condôminos multiproprietários; no § 1º assegura que a regra na multipropriedade é a ausência de direito de preferência, todavia se for da vontade dos condôminos pode-se estipular, na convenção ou no instrumento de instituição, o direito de preferência e por fim no § 2º estipulou-se que a responsabilidade do adquirente é solidária caso ele celebre o negócio sem exigir a certidão de quitação dos débitos.

Aponte-se que, pela interpretação sistêmica não se pode esquecer que o art. 1.648 do Código Civil exige outorga uxória para a alienação ou gravação de ônus real em bens imóveis, e nesse ponto, sendo a unidade periódica considerada bem imóvel fictício deve-se atentar para a obrigatoriedade de outorga do cônjuge ou companheiro.

A administração do condomínio multiproprietário está na Seção V. O art. 1.358-M indica que o imóvel será administrado por pessoa indicada no instrumento de instituição ou na convenção, e no caso de não haver indicação os multiproprietários podem escolher um administrador em assembleia geral. O § 1º apresenta um rol exemplificativo das atribuições do administrador do condomínio multiproprietário, cujas funções se assemelham muito com a função do síndico, a diferença é que como já informado o condomínio multiproprietário tem diversas peculiaridades que devem ser de conhecimento do administrador. Dentre particularidades está a coordenação do uso das unidades periódicas e a organização do calendário de fruição para o caso de sistemas flutuantes ou mistos.

raras estipulações como esta nas convenções multiproprietárias, principalmente porque não há proximidade entre os multiproprietários o que leva a crer que ninguém aceitaria sujeitar-se a uma regra de solidariedade quando pode ter seu dever de custeio individualizado.

³²⁹ Op. cit., p. 39.

³³⁰ Nos artigos 1.358-K e 1.358-L o termo fração de tempo deve ser entendido como unidade periódica.

Alberto Pedroso indica que as atribuições do síndico, previstas no art. 1.348 do CC, podem ser aplicáveis ao administrador naquilo que for compatível por força da aplicação subsidiária do Código Civil à Lei de Multipropriedade.³³¹ Ainda segundo o autor, é possível que a convenção estabeleça a função de síndico e de administrador do condomínio em multipropriedade, devendo para tanto determinar precisamente quais as funções serão exercidas pelo síndico e quais as funções serão exercidas pelo administrador. Outro ponto destacado por Pedroso é a hipótese de um condomínio edilício no qual todas as unidades autônomas se tornaram condomínios multiproprietários e o síndico do condomínio edilício seja encarregado de exercer cumulativamente a função de administrador dos condomínios multiproprietários.

O art. 1.358-N estipula que na instituição da multipropriedade pode-se reservar uma unidade periódica (na lei o termo usado é fração de tempo) em nome do próprio condomínio multiproprietário, cuja finalidade é a utilização do período (fração de tempo) para realização de manutenções e reparos que sejam indispensáveis ao exercício coletivo do direito de propriedade. Parece aconselhável que todos os condomínios multiproprietários adotem tal previsão para facilitar a administração e contribuir para o melhor uso possível das unidades periódicas. No § 2º o legislador resguarda o condomínio para que no caso de reparos urgentes possa realizá-los ainda que em período de fruição de algum multiproprietário.

Ainda sobre o art. 1.358-N, cabe o alerta sobre a possibilidade de que a fração destinada à conservação do imóvel seja atribuída ao instituidor ou aos próprios multiproprietários de forma proporcional às suas quotas de fração de tempo. Alberto Pedroso denomina a fração destinada a manutenções como “fração temporal de conservação”³³² e indica que este período deve constar nas matrículas das unidades periódicas (comumente chamadas de matrículas-filhas³³³), acrescentando-se que além disso tal período não pode ser objeto de alienação e no seu entendimento pode ser inferior a 7 dias.

³³¹ PEDROSO, Alberto Gentil de A. *et al.* Op. cit., pp. 45–46.

³³² Op. cit., p. 48.

³³³ Sobre o termo matrículas-filhas tem sido utilizado por quem considera haver uma matrícula para o imóvel-base (no caso a matrícula do terreno), uma “matrícula-mãe” que seria resultado da individualização espacial (constituindo assim as unidades autônomas, por exemplo, a matrícula do apartamento, da casa, do chalé) e uma “matrícula-filha” em que se individualiza a propriedade de forma temporal (resultando em unidades periódicas que são adotadas na multipropriedade). Tartuce prefere chamar a matrícula do imóvel-base de matrícula-mãe, ao passo que a matrícula da unidade autônoma seria a matrícula-filha e, por fim, a matrícula da unidade periódica seria a matrícula-neta (TARTUCE, Flávio. *Análise...*, cit.). De qualquer sorte para não haver confusão basta explicar suas premissas e sua escolha terminológica ao leitor. No caso da presente pesquisa será utilizado o termo “matrícula-filha” para referir-se à unidade periódica por entender que esse termo é mais abrangente, e alcança os imóveis multiproprietários que não tenham sido divididos em unidades autônomas, isto é, é plenamente possível – embora seja raro – que a multipropriedade seja estabelecida em uma propriedade que ainda não houve individualização espacial (que não tenha unidades autônomas, apenas unidades periódicas).

Partindo do pressuposto adotado em relação aos termos (imóvel-base, unidade periódica, fração de tempo e quota de fração de tempo), pode-se dizer que seria possível destinar uma fração de tempo para manutenção sem necessidade de destinar uma unidade periódica, desde que os direitos dos multiproprietários não sejam afetados. Explica-se: em um condomínio com 26 multipropriedades com duas frações de tempo cada (cada uma de 07 dias), de qual multiproprietário tirar-se-ia a fração para promover a manutenção? É preciso que essa fração seja determinada com isonomia para que não prejudique o período de gozo dos multiproprietários: nessa hipótese, por exemplo, não seria possível que as duas frações tivessem sete dias cada, teria que ser menos dias para sobrar o tempo destinado à manutenção. Por isso, seria lógico destinar uma unidade periódica em nome do condomínio, e quando não for necessário realizar manutenções poder-se-ia locar e gerar receita em prol do condomínio (o que indiretamente beneficiaria todos os multiproprietários).

Sobre tal situação, Flávio Tartuce assegura que:

[...] a perda de dias por parte de um dos multiproprietários para obras de reparos urgentes decorrentes de causa fortuita deve ser indenizada pelo condomínio, de modo que indiretamente todos os multiproprietários suportarão o prejuízo. Essa solução guarda coerência com o inciso I do § 2º do art. 1.358-J do CC, que imputa a todos os multiproprietários as despesas financeiras com reparos de danos fortuitos. Ressalva-se que, se o reparo urgente tiver sido causado culposa mente por qualquer um dos multiproprietários, recairá exclusivamente sobre ele os gastos com a reparação e com a indenização devida ao outro multiproprietário em período tenham sido feitos os serviços de reparação. [...]³³⁴

Além disso, segundo o aludido autor o dano sofrido pelo multiproprietário impedido de fruir a sua fração de tempo é presumido, ou seja, não há necessidade de comprovar o dano uma vez que “o mero fato de seu tempo ter sido usado para reparos já é, por si só, um prejuízo a ser indenizado”³³⁵.

A Seção VI é essencial para esta pesquisa, porque regulamenta a instituição do condomínio multiproprietário em edifícios existentes. Recorda-se que o intuito da pesquisa é exatamente compreender em que medida o direito à multipropriedade pode tornar eficaz a função social e econômica da propriedade imóvel, ou seja, se confirmada tal hipótese pode-se solucionar a questão de tantos imóveis desocupados espalhados pelo país – especialmente nas cidades turísticas.

³³⁴ TARTUCE, Flávio. *Análise...*, cit..

³³⁵ Op. cit., p. cit..

De acordo com o art. 1.358-O, o condomínio edilício existente poderá adotar o condomínio multiproprietário em parte ou em todas as unidades autônomas, desde que essa possibilidade tenha sido prevista no instrumento de instituição do condomínio edilício ou resulta de deliberação – maioria absoluta – dos condôminos.

Maya Câmera aponta um impasse entre o art. 1.358-O e o art. 1.351 do CC/2002, pois o primeiro prevê quórum de maioria absoluta para instituição do condomínio multiproprietário em edifício já existente e o segundo prevê quórum de 2/3 para alterar a convenção. Os quóruns distintos seriam incompatíveis já que primeiro haveria deliberação (sobre instituir ou não o condomínio multiproprietário) para posterior alteração da convenção permitindo tal prática.³³⁶

Sobre a alegada incompatibilidade, a doutrina – inclusive Maya Câmera e Alberto Pedroso – tem entendido que apesar o Código Civil estabelecer que a alteração da convenção necessita de quórum de 2/3, no caso da previsão de instituição do condomínio multiproprietário basta maioria absoluta (50% + 1 das unidades autônomas existentes). Pela ótica dos critérios tradicionais a Lei da Multipropriedade é mais específica e mais recente, portanto, afastaria a aplicação do art. 1.351 do Código Civil. Pela ótica do diálogo de fontes, entende-se que ambos artigos tem aplicação, no caso de previsão para adoção do condomínio multiproprietário basta o quórum de maioria absoluta, e para as demais alterações da convenção exige-se o quórum de 2/3. Parece que a ideia é desburocratizar a criação de multipropriedade em imóveis existentes e com isso incentivar a difusão desse instituto que pode ser tão benéfico – cumprindo a função social e econômica de tantas propriedades imobiliárias que atualmente se encontram subutilizadas.

Conforme Alberto Pedroso, há dois momentos importantes e distintos para os condomínios: primeiro, a instituição do condomínio que consiste em fracionar o imóvel em unidades autônomas – ou, no caso do condomínio multiproprietário, fracionar a unidade autônoma (casa, apartamento, chalé e outros cuja divisão seja em unidade periódica) –; segundo, no tocante à constituição do condomínio que é a elaboração da convenção (regras de convivência).

Partindo desse pressuposto, uma vez que houver deliberação dos condôminos das unidades autônomas e que se tenha sido aprovado pelo quórum de maioria absoluta, cada unidade pode decidir se vai ou não instituir o condomínio multiproprietário. Tal entendimento se dá porque aquilo que está previsto na Lei de Multipropriedade deve ser obedecido (quórum

³³⁶ CÂMERA, Maya Garcia. Desafios..., cit..

de maioria absoluta para instituição do condomínio multiproprietário), mas àquilo que não está previsto aplicam subsidiariamente as regras do condomínio edilício (quórum de 2/3 para alteração da convenção).

O art. 1.358-P ressalta que se houver condomínio edilício (unidades autônomas) e condomínio multiproprietário (unidades periódicas), naturalmente a convenção deverá abordar tanto as regras dos condomínios edilícios (artigos 1.332 e 1.334 do Código Civil) quanto as regras do condomínio multiproprietário (art. 1.358-G da Lei nº 13.777/2018).

Em resumo: a identificação das unidades em multipropriedade (para o edifício misto); indicação das unidades periódicas e das frações de tempo correspondentes a cada apartamento/casa (unidade autônoma); as regras de custeio da taxa condominial da unidade autônoma que em regra é proporcional à quota de cada multiproprietário; a determinação das despesas ordinárias cuja exigência é obrigatória independentemente da fruição; a forma de administração do condomínio multiproprietário; na hipótese de intercâmbio indicar a empresa intercambiadora; as penalidades cabíveis, a competência para aplicá-las no caso de infração das normas condominiais e a forma de defesa (contraditório e ampla defesa também se aplicam na seara administrativa); e o quórum exigido para deliberações, principalmente aquelas que dizem respeito à adjudicação ou alienação da unidade periódica em razão do inadimplemento das obrigações do multiproprietário.

No art. 1.358-Q, a lei estabelece rol exemplificativo das normas do regimento interno, que poder ser instituído por escritura pública ou por instrumento (parágrafo único, art. 1.358-Q), na hipótese de o condomínio edilício adotar o condomínio em multipropriedade. Dentre as regras estão: as regras sobre acesso e uso das partes comum do edifício (direito tanto dos moradores como dos multiproprietários); as obrigações do administrador, uma vez que este tem responsabilidade com as manutenções; as regras para uso do imóvel durante a fração de tempo de cada multiproprietário; a forma de pagamento das taxas condominiais; os meios para realização das assembleias (especialmente as não presenciais, já que pode ter multiproprietário de qualquer localidade); os meios de pagamento e gestão do fundo de reserva multiproprietário (independente do fundo de reserva do condomínio edilício); entre outras.

O art. 1.358-R, talvez um dos mais polêmicos da Lei de Multipropriedade, estabelece a obrigatoriedade do administrador profissional quando o condomínio em Multipropriedade for instituído em todas ou em parte das unidades autônomas do condomínio edilício. Seus parágrafos (§§ 1º ao 5º) detalham sobre essa administração. O artigo é polêmico, principalmente considerando que a multipropriedade pode ser muito útil ao mercado imobiliário, capaz de

promover saídas para imóveis existentes que tenham se tornado obsoletos em razão do pouco uso.

Nesse sentido, grande parte dos juristas brasileiros tem defendido sua aplicação mitigada, ou seja, que sua aplicação se dê respeitando os valores constitucionais da livre iniciativa e do livre exercício profissional – principalmente considerando a razoabilidade e a proporcionalidade desta medida perante os casos concretos (multipropriedades de amigos, familiares ou conhecidos):

No presente caso, por tratar-se de administração de dois condomínios, o edifício e o em multipropriedade, bem como pela complexidade dos institutos e pela responsabilidade pela gestão de recursos de uma coletividade, entende-se que é justificável que a lei exija para o exercício da referida função uma pessoa com qualificação profissional específica e com Registro no Conselho Federal de Administração (Lei nº 4.769/1965). De outro lado, para o exercício da função de administrador de condomínio em multipropriedade que não seja estabelecido em imóvel objeto de condomínio edifício, não há obrigatoriedade legal de o administrador ser profissional. Se houvesse alguma lei nesse sentido, haveria inconstitucionalidade porque se cuidaria de uma exigência desproporcional e sem razoabilidade, pois, exigir-se que um com domínio em multipropriedade formado, por exemplo, por 3 amigos que resolvem fracionar um imóvel em frações de 4 meses para cada um, tenha um administrador profissional, não se apresenta proporcional e nem razoável.³³⁷

A interpretação sistêmica proposta é perfeita: não há razão para fazer uma interpretação literal do artigo, pois se assim o fizer colocará em risco a existência do próprio condomínio multiproprietário. Ademais, essa criação jurídica visa a contribuir para o mercado imobiliário ao regulamentar um novo negócio, mas também possibilitando que os milhares de imóveis desocupados tenham uma solução interessante jurídica e economicamente. Por isso, é preciso interpretar o art. 1.358-R com o auxílio do art. 1º, inc. IV, art. 5º, inc. XIII e art. 170, *caput*, da Constituição Federal.

A possibilidade de adjudicação, que é a transferência da propriedade de determinado bem do devedor ao credor como forma de pagamento da respectiva dívida³³⁸, está prevista no art. 1.358-S e é outro ponto essencial para o sucesso do condomínio multiproprietário, pois trata-se de um meio capaz de solucionar os possíveis estragos decorrentes de inadimplência no condomínio multiproprietário. As taxas altas de inadimplemento nos condomínios vão além de mero não pagamento dos boletos tendo em vista que tal conflito coloca em risco a sobrevivência do próprio empreendimento.

³³⁷ PEDROSO, Alberto Gentil de A. *et al.* Op. cit., p. 55.

³³⁸ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Op. cit.; GUIMARÃES, Deocleciano Torrieri. Op. cit., p. 34.

Para Alberto Pedroso, a previsão de adjudicação não é novidade se se considerar a previsão do art. 63, § 3º da Lei de Incorporações, que faz previsão similar da preferência da adjudicação em favor do condomínio em caso de inadimplência das unidades autônomas, ou seja, houve apenas uma adaptação dessa previsão em razão do surgimento do condomínio multiproprietário. Além disso, segundo o autor essa previsão reforça o entendimento de que a responsabilidade dos multiproprietário em regra é individualizada, pois o condômino inadimplente deve ser responsabilizado com sua unidade periódica.³³⁹

Por outro lado, o parágrafo único aponta caminhos para que a dívida seja paga sem a necessidade de adjudicação, quais sejam: a) proibição de fruição da fração de tempo até que o inadimplemento seja resolvido (inciso I); b) integrar a fração de tempo ao *pool* da administradora (inciso II); e por fim c) a administradora automaticamente locar a unidade periódica (previamente autorizado pelos multiproprietário na convenção ou instrumento de instituição), e com isso utilizar o lucro líquido (receitas – despesas = lucro líquido) para a quitação da dívida (inciso III).

A primeira observação sobre o art. 1358-S, *caput*, seus parágrafos e incisos é no sentido de que o legislador inverteu a ordem lógica da redação jurídica. Naturalmente, a regra geral é abordada no *caput* e foi feita no parágrafo único, e a exceção deveria ter sido abordada nos parágrafos ou incisos e foi colocada no *caput*. Ocorre que é papel da doutrina e da jurisprudência ao realizar uma interpretação finalística compreender que a adjudicação em favor do condomínio deve ser a *ultima ratio* por se tratar de uma previsão mais invasiva ao direito privado. Por outro lado, sempre que a unidade periódica estiver inadimplente é razoável utilizar-se de qualquer dos três caminhos para sanar a inadimplência. Em não sendo sanada, só aí deve-se iniciar o processo de adjudicação.

Esse raciocínio é lógico quando se vislumbra que a finalidade da multipropriedade é atender aos anseios dos multiproprietários, razão pela qual tirar-lhes tal direito deve ser a última alternativa. Por outro lado, o condomínio quando instituído não tem essa finalidade de adjudicar as unidades periódicas ao primeiro sinal de inadimplência. Por estas razões, entende-se que a regra geral é tentar usar a própria unidade periódica (através da locação) para quitar os débitos e manter o direito à propriedade.

Todavia, mister se faz ressaltar que se o multiproprietário insiste em desrespeitar as regras de rateio de custos é justo que sofra as penalidades cabíveis, por mais severas que possam

³³⁹ PEDROSO, Alberto Gentil de A. *et al.* Op. cit., pp. 56–57.

parecer. Afinal, na multipropriedade as atitudes de cada multiproprietário pode reverberar em todos os coproprietários.

A segunda observação é que este também é um artigo bem polêmico cuja constitucionalidade vem sendo debatida por estudiosos. Tal previsão vem sendo denominada de anticrese legal, porque a lei autorizou o condomínio ou a administradora de forma automática a utilizar o imóvel com o objetivo de compensar as dívidas. Sobre esse ponto, Gustavo Tepedino alerta que:

Para preservar o empreendimento como um todo, o artigo 1.358-S, no caso de inadimplemento das taxas condominiais, prevê “a adjudicação ao condomínio edilício da fração de tempo correspondente”. Tal medida temporária, que caracteriza uma espécie de anticrese legal, perdurará “até a quitação integral da dívida”, proibindo-se ao multiproprietário a utilização do imóvel enquanto persistir a inadimplência. Tal providência, bastante drástica, terá que ser regulada na convenção, assegurando-se o amplo direito de defesa de cada titular, podendo o condomínio inserir a respectiva unidade no pool hoteleiro, desde que haja previsão, nos termos da convenção, de tal destinação econômica.³⁴⁰

Novamente a interpretação sistêmica exige, por força da Constituição Federal, que medidas invasivas sejam tomadas com cautelas e seguindo procedimentos que oportunizem os multiproprietários o exercício do contraditório e da ampla defesa.

Conforme Flávio Tartuce³⁴¹, algumas cautelas se fazem necessárias, inclusive para que o direito da administradora de fruir a unidade periódica seja oponível perante terceiros:

Antes de tudo, a correta interpretação é a de que as três medidas previstas nos incisos do parágrafo único do art. 1.358-S do CC devem ser aplicadas em conjunto. Logo, não se pode simplesmente proibir o multiproprietário de usar a unidade periódica, sem que ela passe a ser utilizada no regime de *pool* para pagamento da dívida. A mera proibição, por si só, nos parece inconstitucional por ser uma medida pura de coerção indireta sem intervenção jurisdicional e por violar o direito de propriedade. A segunda cautela é que a efetivação dessa anticrese legal necessariamente deve ser precedida de um procedimento em que envolva notificação prévia ao multiproprietário inadimplente para: (1) purgar a mora por aplicação analógica do art. 401 do CC ou (2) apresentar defesa com direito a recurso por aplicação analógica do art. 57 do CC. Sem isso, haverá inconstitucionalidade por ofensa aos princípios constitucionais do contraditório. Trata-se do que chamamos de princípio do direito ao aviso prévio a uma sanção, a respeito do qual trataremos em outro texto. A terceira cautela é a de que essa anticrese legal só pode ser aplicada se a submissão do prédio (*rectius*, do condomínio edilício) a um regime de *pool* ocorreu no ato da instituição do condomínio multiproprietário ou por meio de deliberação

³⁴⁰ TEPEDINO, Gustavo. A multipropriedade e a retomada do mercado imobiliário. **Consultor Jurídico**. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2019-jan-30/tepedino-multipropriedade-retomada-mercado-imobiliario>>. Acesso em 24 out. 2022.

³⁴¹ TARTUCE, FLÁVIO. Análise..., cit..

posterior que tenha contado com votação favorável do titular da unidade periódica (o atual ou os anteriores). É que a anticrese legal implica uma restrição especificamente aos multiproprietários quanto ao exercício do seu direito de propriedade exclusiva da unidade periódica e, portanto, depende de ato de vontade prévia dele ou dos anteriores titulares. A quarta cautela é que, apesar da omissão legal, a submissão do condomínio edilício com unidades em multipropriedade ao regime de *pool* na forma do parágrafo único do art. 1.358-S do CC precisa ser averbada em todas as matrículas-filhas, ou seja, em todas as matrículas das unidades periódicas, pois, ao restringir os poderes inerentes ao direito real de propriedade periódico está-se a modificar o registro de propriedade, o que atrai a obrigatoriedade de averbação por força do art. 246 da LRP. Sem essa averbação, não há eficácia *erga omnes* da multipropriedade ao regime de *pool* nem da correlata anticrese legal. Se alguém comprar uma unidade periódica sem que, em sua matrícula, esteja averbado o regime de *pool*, ele não poderá ser constrangido ao que estamos a chamar de “anticrese legal”.

Sinteticamente, o que Tartuce assegura é que para o art. 1.358-S ser aplicado sem que paire sob seus efeitos a alegação de inconstitucionalidade é preciso que os incisos sejam aplicados simultânea e subsequente, ou seja, proíbe-se o multiproprietário de usar, integra a unidade periódica dele ao regime de *pool* e com os lucros líquidos dessa integração se amortize a dívida. Além disso, não há dúvidas de que todo esse processo tem que respeitar os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, bem como a observância da publicidade (com o registro na matrícula-filha) para que terceiros saibam do impedimento de uso e da situação de inadimplência da unidade periódica.

Faz-se necessário dedicar algumas linhas sobre o sistema de *pool*, que consiste na formação de uma sociedade entre os proprietários e a administradora na qual os proprietários transferem a gestão do bem para a administradora que irá se responsabilizar pela locação do bem e após o pagamento das despesas os sócios dividem os lucros.

O sistema de *pool* é uma forma de fruir a propriedade no caso de um imprevisto ou de ausência de interesse de estar no imóvel durante a sua fração de tempo. Interessante, porque mesmo que o proprietário não possa estar no imóvel pra usufruir pessoalmente dos benefícios pode locar de forma particular (a um parente, amigo, conhecido, plataforma de locações, entre outros) ou ainda entregar seu bem a um intermediário (no caso a administradora) que irá cuidar de toda parte burocrática e ao final lhe repassar a renda a que faz jus.

No caso do condômino inadimplente, foi uma ótima previsão do legislador porque facilita o combate à inadimplência dos multiproprietários, torna célere o recebimento do credor e diminui a possibilidade de condôminos adimplentes ficarem sobrecarregados em razão do descumprimento do dever de pagar a taxa condominial por parte de outros condôminos. Além

disso, reduz a possibilidade de ajuizamento de ações de cobrança por parte do condomínio, o que geraria custos para os demais condôminos e geraria uma demanda excessiva ao judiciário.

Sobre o tema, Gustavo Tepedino indica que esse sistema é muito atrativo tanto para o público quanto para as administradoras/intercambiadoras:

Por outro lado, criaram-se bancos de time sharing de diversos países, permitindo que o multiproprietário possa, a cada ano, trocar a utilização de sua unidade por uma semana em local turístico de qualquer continente (intercâmbio associado ao pool hoteleiro de imóveis disponíveis).³⁴²

No art. 1.358-T, a lei trata sobre a possibilidade restrita de renúncia, que somente poderá ser feita na forma translativa e em favor do condomínio. A renúncia abdicativa seria o abandono da coisa sem qualquer indicação de um novo dono, mas, por outro lado a renúncia translativa seria a transferência por meio de renúncia indicativa (renúncia em favor de outrem), ou seja, num primeiro momento renuncia ao direito e, ato contínuo, transfere-o gratuitamente para terceiro – indicando quem deve se tornar dono do bem.

A previsão da renúncia translativa foi para contornar o fato de que o art. 1.316 do Código Civil não se aplicaria à multipropriedade: os demais condôminos multiproprietários que porventura assumissem as despesas da unidade periódica renunciada se tornariam proprietários de parte da unidade periódica (um condomínio tradicional dentro da unidade periódica). Fracionar o uso da multipropriedade entre tantos multiproprietários geraria um caos no calendário e, conforme Maya Câmara, promoveria o “esmigalhamento econômico da propriedade” pois cada multiproprietário que assumisse as despesas teria apenas algumas horas a mais de fruição do seu direito.³⁴³ Então, seria um volumoso trabalho e pouco custo-benefício, por isso o legislador entendeu que a renúncia só pode ser feita em nome do condomínio.

Ocorre que estabelecer a renúncia translativa “**somente**” em favor do condomínio representa grave ofensa ao direito do proprietário de dispor da coisa como desejar, e, portanto, seria inconstitucional. Essa é a interpretação adotada pela maioria da doutrina, exemplificada pelo posicionamento de Flávio Tartuce:

A primeira razão é a de que é imanente ao direito de propriedade a faculdade de dispor da coisa (*ius abutendi*), de modo que o proprietário pode transferir a terceiros ou simplesmente torná-la vaga (destruí-la juridicamente). O segundo fundamento é que o condomínio edilício com unidades em regime multiproprietário não pode se enriquecer com a suposta obrigatoriedade de o

³⁴² TEPEDINO, Gustavo. A multipropriedade e a retomada do mercado imobiliário. **Consultor Jurídico**. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2019-jan-30/tepedino-multipropriedade-retomada-mercado-imobiliario>>. Acesso em: 24 out. 2022.

³⁴³ CÂMERA, Maya G. Desafios..., cit..

multiproprietário só poder renunciar à propriedade em favor dele. Isso seria um enriquecimento sem causa, fruto de uma restrição indevida ao direito de propriedade. O terceiro motivo é que impedir o multiproprietário inadimplente de “se livrar” da unidade periódica que mensalmente gera novos encargos *propter rem* (especialmente a título de IPTU e de contribuição condominial) frustraria a faculdade de dispor da coisa, a qual é inerente ao direito de propriedade. Condicionar a renúncia da propriedade ao pagamento das dívidas *propter rem* vencidas seria obrigar que o multiproprietário continue sujeito ao agravamento de sua situação com a superveniência de novos fatos geradores das obrigações *propter rem*.³⁴⁴

O legislador tentou resolver um problema e causou outro maior ainda. É evidente que se vários multiproprietários assumirem as despesas da unidade periódica renunciada ficará inviável redividir esta unidade entre tais condôminos. Por outro lado, não se pode utilizar esse fato para justificar uma proibição de faculdades que são inerentes ao direito de propriedade, pois claramente essa previsão incorre em inconstitucionalidade.

Talvez a solução possa ser estabelecida na convenção do condomínio com uma previsão no sentido de: “O multiproprietário que desejar abdicar (dispor gratuitamente) de sua unidade periódica deve comunicar ao administrador do condomínio multiproprietário que fará comunicação ampla aos condôminos e terceiros interessados da renúncia. Havendo mais de um interessado em assumir as despesas e aproveitar-se da renúncia a escolha do condômino obedecerá aos seguintes critérios:”. Os critérios podem ser ordem cronológica da manifestação, sorteio entre os interessados, entre outras combinações que representem a vontade dos condôminos. A previsão do dever de comunicar vincularia o condômino multiproprietário a não retroagir na sua decisão de abdicar e oportuniza tanto condômino quanto terceiros a assumir as despesas de modo que tanto credor (condomínio, concessionária de energia, fisco, entre outros) quanto devedor (condômino multiproprietário) tenham benefícios.³⁴⁵

Alberto Pedroso defende ser “evidente que, até a data da renúncia, o multiproprietário terá de responder pelas dívidas vencidas [...]”³⁴⁶, e ao mesmo tempo alega enriquecimento

³⁴⁴ TARTUCE, FLÁVIO. *Análise...*, cit..

³⁴⁵ A redação do possível dispositivo a ser adotado nas convenções foi formulada com base nas lições de Câmara que sugere “obrigação do multiproprietário notificar o condomínio edilício, sobre sua intenção de renunciar” Op. cit.. Segundo a autora, seria uma regulamentação do direito de renúncia assim como ocorreu na Lei do Inquilinato quando houve regulamentação do direito de preferência. Ressalta-se que a comunicação prévia diz respeito ao interesse da renúncia abdicativa (em que não há transferência), pois nos casos de transferência (alienação, doação, renúncia translativa em favor de terceiro, etc...) a regra é ausência de direito de preferência por força art. 1.358-L da Lei nº 13.777/2018. A única adaptação feita é o fato de que essa comunicação possa alcançar terceiros, para tanto o administrador pode estabelecer um canal aberto para essa comunicação, como por exemplo, a fixação dessa comunicação no hall e etc... Se houve uma boa regulamentação dessa comunicação e dos critérios para escolha do interessado é uma solução interessante.

³⁴⁶ PEDROSO, Alberto Gentil de A. *et al.* Op. cit., p. 62.

ilícito por parte do condomínio se o multiproprietário for obrigado a renunciar em favor do condomínio. Parece que as proposições são contraditórias: a previsão do art. 1.316, que trata sobre a desoneração das dívidas através da renúncia, traz em seu § 1º que o condômino que assumir a dívida terá parte ideal na proporção do seu pagamento, e nisso o condômino ou terceiro – se houver abertura na convenção para que terceiros possam assumir a dívida – para aproveitar a renúncia deve *assumir as dívidas anteriores*³⁴⁷ e as futuras sob pena de enriquecimento ilícito tanto quanto o condomínio. Ora, o pagamento que o condômino ou o terceiro faz para ter jus ao direito de multiproprietário é quitar as obrigações inadimplentes, pois do contrário inexistiria razão de se renunciar, já que a dívida permaneceria com o multiproprietário renunciante. Assim, a interpretação que parece mais lógica e justa, é que o interessado assumira as dívidas existentes e futuras.

Por fim, o art. 1358-U garante a possibilidade de limitações ou mesmo impedimento da instituição do condomínio multiproprietário, o que deverá ser feito nas convenções, memoriais de loteamentos e instrumentos de venda dos lotes. Entretanto, tal previsão não é *ad eternum*, pois o próprio artigo assegura que a superação desse obstáculo pode ser feita através de maioria absoluta dos condôminos (quórum para alteração da convenção). Para Alberto Pedroso, o artigo retromencionado é redundante pois a regra é de que o silêncio nas convenções implica em proibição de instituição da multipropriedade em unidades autônomas, ou seja, só poderá instituir multipropriedade se estiver previsto na convenção. Dito isso, percebe-se que o legislador quis reforçar essa ideia de que a existência do condomínio multiproprietário está condicionada a autorização prévia na convenção.

Antes de encerrar este tópico, é importante falar sobre os vetos presidenciais³⁴⁸ que na prática não possuem qualquer efeito. Foram vetados os §§ 3º, 4º e 5º do art. 1.358-J que indicavam o seguinte:

§ 3º Os multiproprietários responderão, na proporção de sua fração de tempo, pelo pagamento dos tributos, contribuições condominiais e outros encargos que incidam sobre o imóvel. § 4º A cobrança das obrigações de que trata o §

³⁴⁷ MACHADO, Costa; CHINELLATO, Silmara Juny (Orgs.). **Código Civil interpretado**: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo. 3. ed.. São Paulo: Manole, 2010, p. 1055.

³⁴⁸ Os vetos foram dados depois de consulta ao Ministério da Fazenda, com as seguintes razões do veto: “Os dispositivos substituem a solidariedade tributária (artigo 124 do Código Tributário Nacional) pela proporcionalidade quanto à obrigação pelo pagamento e pela cobrança de tributos e outros encargos incidentes sobre o imóvel com multipropriedade. No entanto, cabe à Lei Complementar dispor a respeito de normas gerais em matéria tributária (artigo 146, III, da Constituição). Ademais, geram insegurança jurídica ao criar situação de enquadramento diversa para contribuintes em razão da multipropriedade, violando o princípio da isonomia (art. 150, II, da Constituição). Por fim, poderiam afetar de forma negativa a arrecadação e o regular recolhimento de tributos.”. Além disso, o Ministério da Justiça vetou o artigo que assegurava a vigência imediata da Lei, por entender que uma lei de alcance nacional sobre o direito de propriedade deveria respeitar a *vacatio legis*.

3º deste artigo será realizada mediante documentos específicos e individualizados para cada multiproprietário. § 5º Cada multiproprietário de uma fração de tempo responde individualmente pelo custeio das obrigações, não havendo solidariedade entre os diversos multiproprietários.

Seguindo a lógica dos condomínios, se as unidades autônomas (apartamentos) possuem cobrança de IPTU individualizada então as unidades periódicas assim também devem ter. Conforme os ensinamentos de Gustavo Tepedino já replicados anteriormente, as unidades periódicas representam a individualização da propriedade no tempo e as unidades autônomas individualização da propriedade no espaço, todavia ambas são formas de individualização e merecem tratamento igualitário. Por isso a regra na multipropriedade, conforme já mencionado nesta pesquisa, é a de que cada multiproprietário arque com os custos individualizados correspondentes à sua unidade.

Portanto, em tese não há solidariedade entre os multiproprietários, salvo se houver previsão expressa de solidariedade conforme previsto no art. 1.358-P, inciso III, da Lei da Multipropriedade.

A razão científica pela qual não se pode presumir a solidariedade e que tornaram os vetos sem efeitos é que as previsões dos parágrafos vetados dizem respeito às obrigações *propter rem*, ou seja, aquelas que nascem em decorrência de um direito real e acompanham a coisa independente do seu titular³⁴⁹. O direito real do multiproprietário é a propriedade que está individualizada espaço-temporalmente, por isso, cada proprietário de uma unidade periódica é responsável pelas despesas (IPTU, taxas condominiais, energia, água, entre outros). Portanto, embora tenham sido vetados, o fato gerador de tais despesas é o próprio direito de propriedade e assim “não altera a autonomia das matrículas, devendo ser afastada, portanto, qualquer interpretação que pretendesse atribuir ao conjunto dos multiproprietários de um mesmo apartamento a responsabilidade solidária das referidas despesas individuais”³⁵⁰.

2.5.1 Segurança jurídica decorrente da Lei nº 13.777/2018

Um dos grandes gargalos do mercado imobiliário para desenvolver e divulgar amplamente o condomínio multiproprietário era a falta de segurança jurídica, aliás esse mesmo

³⁴⁹ DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: teoria geral das obrigações**. 25. ed.. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 11.

³⁵⁰ TEPEDINO, Gustavo. A multipropriedade e a retomada do mercado imobiliário. **Consultor Jurídico**. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2019-jan-30/tepedino-multipropriedade-retomada-mercado-imobiliario>>. Acesso em: 25 out. 2022.

motivo levou o negócio ao fracasso em alguns países europeus. A falta da lei prejudicava tanto o investidor, que se recusava a apostar nesse nicho de investimento, quanto o consumidor posto que se afastava o potencial condômino multiproprietário porque ele (consumidor) também não tinha segurança para fazer aquisição da unidade periódica.

Ocorre que a insegurança ficou no passado, pois é incontestável o fato de que a nova lei atendeu aos anseios do mercado. Atualmente, o empreendimento multiproprietário é muito atrativo e goza de estabilidade jurídica:

Outorga-lhe, sim, um direito real que é a propriedade em si, porém, direito esse parcial ou fragmentado, face à limitação temporal quanto ao uso, de forma a lhe permitir a segurança jurídica pela aquisição do domínio e sustentado por instrumento público notarial passível a registro imobiliário. É inegável que os adquirentes, diante de uma situação que lhes permita a titularidade da propriedade, sintam-se muito mais atraídos a esse tipo de investimento, pois, o lazer garantido por um título de domínio, recebido através de escritura pública, caracteriza maior segurança para os investidores, como simples pacto entre titulares de quotas indivisas de um imóvel, a exemplo de um apartamento pelo regime de propriedade horizontal.³⁵¹

Nos dizeres de Gustavo Tepedino:

A recente lei brasileira, acertadamente, regulou a multipropriedade como unidade autônoma, delimitada no tempo e no espaço, inserida no regime de condomínio especial. O legislador trouxe a segurança que faltava ao setor, permitindo que os investimentos se proliferem, como em diversos outros países, onde obtiveram êxito extraordinário.³⁵²

Ainda segundo o autor, a legislação solucionou diversos inconvenientes dentre eles divisibilidade do imóvel multiproprietário, a não sujeição ao direito de preferência e outros decorrentes do registro como condomínio ordinário, prática comum antes da promulgação da lei. Todavia, essas incertezas foram superadas quando o legislador acolheu a teoria de que seria possível individualizar uma propriedade no espaço (unidades autônomas) e no tempo (unidades periódicas).

Nesse sentido, Cláudia Viegas e Rodolfo Pamplona Filho reconhecem a segurança jurídica trazida pelo marco legal da Lei da Multipropriedade. Segundo os autores, resta inexorável que “[...] o reconhecimento legal da autonomia de cada unidade, individualizada no

³⁵¹ REZENDE, Afonso Celso Furtado de. Op. cit..

³⁵² TEPEDINO, Gustavo. A multipropriedade e a retomada do mercado imobiliário. **Consultor Jurídico**. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2019-jan-30/tepedino-multipropriedade-retomada-mercado-imobiliario>>. Acesso em: 24 out. 2022.

espaço e no tempo, com sua respectiva matrícula no registro de imóvel, inserida em regime de condomínio edilício, trouxe a segurança jurídica esperada pelo setor imobiliário”.

Antes da existência da referida Lei, na prática a questão da segurança jurídica estava sendo contornada pelo registro das frações na matrícula do imóvel de maneira que a cada proprietário aquiesceria a “uma escritura em que estará registrada a aquisição de uma fração do imóvel e poderá utilizá-lo somente durante determinado período do ano. Nas demais semanas, a casa estará à disposição dos outros proprietários.”³⁵³ Nesse sentido, a própria comunidade jurídica havia encontrado maneiras de remediar as controvérsias práticas que foram surgindo para que esta nova forma de exercício da propriedade se consolidasse no mercado imobiliário brasileiro.

Observe-se:

Mesmo antes da promulgação da nova lei, parte da doutrina já admitia a instituição da multipropriedade por meio de condomínio edilício cujas unidades autônomas de propriedade exclusiva se individualizariam espaço-temporalmente. A falta de previsão legal, porém, fazia pairar certa insegurança jurídica sobre o instituto, o que a nova lei pretendeu solucionar com a normatização exauriente.³⁵⁴

Sobre a criação da Lei da Multipropriedade é certo que o mercado imobiliário e turístico tem muito a comemorar, pois as chances de crescimento deste novo mercado são grandes. Considerando-se o momento pós-pandemia, no qual muitos tiveram perdas enormes e a incerteza sobre o futuro fez com as pessoas refletissem mais, é natural que os objetivos de vida das pessoas em geral mudem a rota. Talvez o mundo, não só o Brasil, tenha entendido que não se pode viver pensando no futuro, quando não se sabe se ele existirá. Então, a mensagem que ficou é que se viva o presente intensamente, colecion momentos, acumule experiências e etc... Não mais se justifica, depois de tudo que se passou, o pensamento de trabalhar incansavelmente³⁵⁵ na busca de bens materiais os quais não se tem seguridade sobre o poder de desfrutá-los no futuro, porque talvez o futuro não exista.

³⁵³ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Op. cit., p. 279.

³⁵⁴ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Op. cit., p. 219.

³⁵⁵ Nessa reflexão sobre a desaceleração que a sociedade deve passar nos próximos anos, alguns direitos sociais serão valorizados, como por exemplo o direito ao lazer, ao descanso, à desconexão que são fundamentais para a saúde psicológica das pessoas. Parece que a pandemia escancarou alguns problemas psicossociais decorrentes da submissão contínua à pressão de estar sempre produzindo algo, sobre estar sempre nesse estado de alerta, de sempre estar correndo atrás de conquistas o que desprivilegia o ócio e o descanso fundamentais para a saúde física e mental. Por isso, a multipropriedade também poderá ser explorado como forma de garantir acesso ao direito ao lazer, por tornar acessível às classes de menores rendas o direito de desconectar, de viver momentos de alegrias na companhia de familiares ou de amigos, e etc...Sobre a relação entre a multipropriedade e os direitos sociais Melo assegura que “Ultimamente, no mercado imobiliário mundial, tem-se especulado muito com relação à

Talvez o grande legado da pandemia seja a desaceleração e a valorização das pessoas próximas, vivenciando o presente, porque no final ninguém sabe se esse futuro existirá. Nessa mudança de perspectiva, a multipropriedade também pode ser explorada uma vez que é um negócio bem versátil e aberto aos mais variados tipos de públicos.

Nesse sentido, Gustavo Tepedino aduz:

Oxalá seja possível aproveitar essa oportunidade para se aquecer o mercado, na esteira do otimismo econômico que se tem intensificado no setor turístico-hoteleiro para a próxima década. Afinal, a vocação brasileira para o turismo mostra-se inegável e é preciso saber aproveitar as oportunidades de negócios para, com segurança jurídica, desenvolvermos, ainda que tardiamente, as nossas potencialidades.³⁵⁶

Assim, pode-se afirmar com tranquilidade que o imbróglcio sobre a falta de segurança jurídica no mercado multiproprietário está solucionado. Tal tranquilidade promove o efeito colateral de impulsionar o crescimento do mercado multiproprietário, principalmente a partir de 2018 quando se publicou a Lei de Multipropriedade. Conforme levantamento, o aumento em 2021 foi no percentual de 17% em relação a 2020³⁵⁷.

Apesar da segurança jurídica, conforme abordado outro alerta precisa ser feito quanto às questões de ordem prática na hora de instituir uma multipropriedade, dentre eles análises, estudos de viabilidade e outros mais. Segundo o manual elaborado pelo Secovi/SP, alguns elementos são essenciais e dentre eles destaca-se a incorporadora, consultora, gestora de relacionamento, comercializadora, intercambiadora, administradora, assessoria jurídica e financeira. Cada elemento desse corresponde a profissionais especializados e com funções específicas objetivando o sucesso do empreendimento. Salienta-se que a multipropriedade pode ser instituída por um desenvolvedor que irá transformar a propriedade em um grande negócio

multipropriedade imobiliária como possibilidade de uma segunda propriedade para desfrutar em períodos de férias. Uma fórmula que nasce com o aumento do turismo e de uma insuficiente oferta que acolha a totalidade da demanda turística, aparece como ótima medida para o mercado imobiliário e demasiadamente atrativa para o consumidor. A ideia é simples: o mesmo imóvel é compartilhado e desfrutado por múltiplos usuários por turnos, de maneira que seu preço sempre será mais barato; ao mesmo tempo, pressupõe uma operação rentável para empreendedores imobiliários. Outro fator importante que está sendo considerado é o social – como salientamos: quem tem a oportunidade de comprar uma propriedade de descanso em zonas turísticas acaba por não aproveitá-la adequadamente, deixando-a a maior parte do ano fechada, o que atrapalha o desenvolvimento da região e não gera empregos” (MELO, Marcelo Augusto Santana de. Op. cit)

³⁵⁶ TEPEDINO, Gustavo. A multipropriedade e a retomada do mercado imobiliário. **Consultor Jurídico**. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2019-jan-30/tepedino-multipropriedade-retomada-mercado-imobiliario>>. Acesso em 25 out. 2022.

³⁵⁷ ZANATTA, Bianca. Imóveis multipropriedade crescem 17% no Brasil e movimentam R\$ 28,3 bilhões. **O Estado de S. Paulo**. 13 jan. 2022. Estadão Imóveis. Disponível em <<https://imoveis.estadao.com.br/noticias/imoveis-multipropriedade-crescem-17-no-brasil-e-movimentam-r-283-bilhoes/>>. Acesso em: 28 out. 2022.

ou pode ser elaborada e pensada de uma forma mais simples (por amigos, familiares e congêneres) que conseqüentemente demandará menor estrutura.

Em se tratado de empreendimento novo³⁵⁸, segundo o mencionado manual é importante ter todos os elementos citados anteriormente, sendo atribuições do (a):

- 1- Incorporador/desenvolvedor: A quem compete conceber e estruturar o negócio;
- 2- Consultoria: Cuida de avaliar a viabilidade do projeto e auxiliar na concepção do produto, captação de investidores e estratégias de estruturação;
- 3- Gestora de recebíveis e relacionamentos: Encarregada de gestão pós-venda, cobrança, atendimento ao cliente, controle de imagem nas mídias sociais, processamento de cancelamentos e outros serviços de back-office;
- 4- Comercializadora: Responsável pela promoção e venda das frações imobiliárias;
- 5- Intercambiadora e clube de benefícios: Permite intercâmbio de uso das cotas, desfrute de períodos de férias intercambiados pelo cliente, ou por preços subsidiados, antes mesmo da entrega da unidade e dos benefícios diversos;
- 6- Administração hoteleira / condominial: Cuida da operação, manutenção e do gerenciamento do empreendimento e/ou do condomínio;
- 7- Escritórios jurídicos: Estruturam todo arcabouço jurídico do empreendimento de multipropriedade, assessorando durante as vendas, a obra, a entrega do condomínio e sua operação;
- 8- Assessores financeiros: Estruturam o funding para empreendimentos de multipropriedade; [...].³⁵⁹

Além disso, o manual dá dicas sobre todas as etapas da instituição da multipropriedade, bem como regras de convivência e de administração do empreendimento multiproprietário. Recomenda-se àquele que pretende investir no setor imobiliário (incorporador ou potencial condômino multiproprietário) que obtenha conhecimento amplo através de pesquisas e artigos sobre o tema. Se de um lado a multipropriedade veio para alavancar o setor imobiliário, de outro, se não for bem estruturada - com direitos, deveres e atribuições bem definidos – o efeito pode ser adverso.

³⁵⁸ Ainda de acordo com o Manual “Em relação à estratégia de desenvolvimento, existem basicamente três tipos de empreendimentos em multipropriedade: Greenfield - Nesse modelo, a multipropriedade é feita “do zero”, em terreno, por meio de uma incorporação imobiliária, que pode ser em formato residencial, apart-hotel ou ainda de condo-hotel. Brownfield - Nesses casos, o empreendimento de multipropriedade é desenvolvido sobre um terreno com uma operação base pré-existente, que muitas vezes pode ser um resort em operação.³ Grayfield - Empreendimentos grayfield são aqueles em que o empreendimento de multipropriedade se desenvolve em edifício, conjunto de bangalôs ou similar, construídos, normalmente, após retrofit”. (SECOVI/SP, **Manual de melhores práticas para multipropriedades turísticas**. São Paulo, 2019)

³⁵⁹ Op. cit.

2.6 Multipropriedade como instrumento de eficácia das funções social e econômica da propriedade imóvel

Ante as reflexões feitas anteriormente, é chegado o momento de responder à hipótese que ensejou a presente pesquisa: se a multipropriedade reduz o ócio dos imóveis vagos ou desocupados, então torna eficaz a função social e a função econômica da propriedade.

No Brasil, o mercado de construção civil está aquecido há algum tempo e as consequências disso são o crescimento desordenado e a quantidade de imóveis subutilizados. Parte das construções realizadas foi destinada ao mercado turístico, cujo público-alvo seriam pessoas com poder aquisitivo para adquirir o segundo imóvel. Geralmente tais imóveis estão situados em regiões turísticas e são utilizados em um período muito curto, ficando na maior parte do ano fechado e ocioso.

Nesse sentido, os imóveis sobre os quais não haja qualquer tipo de ocupação se tornam um problema pois violam as funções social e econômica da propriedade. A propriedade imóvel subutilizada causa prejuízos ao próprio dono e por consequência a toda a coletividade. Tanto é, que dados do IBGE (2010)³⁶⁰ revelavam números assustadores em algumas cidades quanto à quantidade de imóveis “não-ocupados de uso ocasional” e “não-ocupados vagos”.

Tabela 2 – Situação de ocupação de domicílios particulares e coletivos.

Cidade	Domicílios particulares ocupados	Domicílios particulares não-ocupados fechados	Domicílios particulares não-ocupados de uso ocasional	Domicílios particulares não-ocupados vagos
São Paulo	3.470.566	107.474	59.974	290.317
Rio de Janeiro	2.083.317	65.005	66.852	191.732
Brasília	725.741	22.625	17.682	62.708
Porto Seguro	37.741	766	3.868	8.561
Caldas Novas	22.733	377	14.152	4.487

³⁶⁰ Infelizmente, embora previsto para 2020 o Censo Demográfico não fora realizado. Está em andamento a coleta de dados, porém, em razão do cronograma de pesquisa, não será possível abastecer o presente debate com dados atualizados sobre a quantidade de imóveis “não-ocupados: vagos ou de uso ocasional”. A tendência é que estes dados tenham aumentado, mas pode ser que com a Lei de Multipropriedade em vigor há quase quatro anos tais números tenham diminuído (o que comprovaria numericamente a veracidade da hipótese).

Cidade	Domicílios particulares ocupados	Domicílios particulares não-ocupados fechados	Domicílios particulares não-ocupados de uso ocasional	Domicílios particulares não-ocupados vagos
Uberlândia	190.727	4.637	6.361	16.029

Fonte: Censo Demográfico 2010 – IBGE (2010)³⁶¹

De qualquer modo, ainda que sem o auxílio de dados mais recentes³⁶² é possível verificar no campo da ciência jurídica se a hipótese se confirma ou não. Reforça-se mais uma vez que o método da pesquisa é dedutivo e o método auxiliar é qualitativo, ou seja, todos os direitos mencionados estão em vigor no ordenamento jurídico o que torna possível a verificação da hipótese. A análise dos números necessita de métodos qualitativos e faz parte de um estudo que se baseie em análise econômica do direito, então a utilização dos números atualizados – embora fosse importante para exemplificar o problema – não é substancial para a confirmação ou não da hipótese.

Antes de qualquer outra reflexão, é preciso olhar para os números apresentados na tabela acima para que se pense a instituição da multipropriedade em edifícios existentes sempre que possível. Tal reflexão é essencial para reduzir o número de imóveis vagos ou que em grande parte do tempo fiquem vagos. É natural que as incorporadoras queiram começar o empreendimento do zero, construir o edifício, para pensar em cada detalhe (principalmente nos benefícios que são um atrativo essencial nesse tipo de negócio).

Todavia, a edificação desenfreada de novos edifícios para instituir multipropriedades pode causar efeitos contrários:

A verticalização dos prédios, sem o correspondente planejamento, pode trazer uma série de problemas ao funcionamento das cidades, especialmente nos pontos onde se concentram, além de comprometer o bem-estar dos que frequentam os locais ou ali vivem. E os problemas são vários: aumento da temperatura ambiente, especialmente entre os prédios; elevação dos índices de poluição do ar e sonora; congestionamento no trânsito.³⁶³

³⁶¹ INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Censo Demográfico 2010**. Brasília. Disponível em <<https://www.ibge.gov.br/estatisticas/sociais/saude/9662-censo-demografico-2010.html?=&t=resultados>>. Acesso em 15 set. 2019.

³⁶² Reforça-se que os dados do IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística evidenciariam o problema que originou a hipótese. Porém a reflexão sobre os efeitos das normas que aqui são discutidas está no campo da análise econômica do direito, e, conforme alertado, o presente estudo não tem o condão de fazer análises dessa natureza. Por isso, a ausência de dados não obsta a conclusão do estudo e a verificação da hipótese proposta.

³⁶³ NADER, Paulo. Op. cit., p. 309.

Nesse sentido, a instituição de novos condomínios deve sempre obedecer às regras do Estatuto das Cidades e dos Planos Diretores, pois o crescimento desordenado das cidades reflete positivamente ou negativamente em vários aspectos da vida social.

Dito isso, pode-se assegurar que os reflexos econômicos da multipropriedade não são desconhecidos e também não são difíceis de compreender. Nas palavras de Gustavo Tepedino:

Não é difícil compreender o que representa, em termos econômicos, a divisão por módulos temporais do aproveitamento econômico dos imóveis. Em primeiro lugar, a titularidade de numerosos direitos sobre um mesmo complexo imobiliário abre o mercado a estratos sociais sem recursos para a aquisição de imóvel unifamiliar, sobretudo em termos de casa de férias. Famílias que, em realidade, desejavam a segunda casa, no campo ou na praia, apenas para o período de férias anual, satisfazem sua necessidade a preço razoável, reduzindo, por outro lado, notadamente, os custos de manutenção e guarda do imóvel, ônus não somente de natureza econômica, vindo a representar, as mais das vezes penosa incumbência para o proprietário. Além disso, para os operadores do setor, a multipropriedade aumenta suas margens de lucros por imóvel, dada a grande quantidade de titulares, embora o valor unitário pago por adquirente seja relativamente modesto. Do ponto de vista da indústria turístico-hoteleira e de serviços, a economia das regiões envolvidas se mantém aquecida, de forma homogênea, em todos os períodos do ano, estimulando a um só tempo o desenvolvimento e a estabilidade do comércio local, em repercussões positivas até mesmo para o equilíbrio ecológico, por resguardar o meio ambiente da proliferação indiscriminada de construções.³⁶⁴

A Constituição Federal, em seu art. 182, § 4º, garante ao município o poder de exigir do proprietário de imóvel urbano “não edificado, subutilizado ou não utilizado, que promova o seu adequado aproveitamento”, ou seja, a preocupação com as funções sociais ou econômicas da propriedade imóvel urbana não é novidade no meio jurídico. Além disso, o próprio parágrafo indica as penalidades aplicáveis ao proprietário que não aproveita adequadamente a sua propriedade sendo elas: “I - o parcelamento ou edificação compulsórios; II – imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo e III - desapropriação [...]”. Sobre esse dispositivo, José Afonso da Silva tece críticas: segundo o autor, “[...] embora seja um avanço, é de exequibilidade praticamente inalcançável. Raramente se chegará à desapropriação”.³⁶⁵

Por estas razões, acredita-se que a regulamentação do mercado multiproprietário e a divulgação de suas normas e benefícios podem despertar em muitos proprietários de imóveis subutilizados o desejo de instituírem a multipropriedade em seus imóveis.

³⁶⁴ TEPEDINO, Gustavo. **Multipropriedade imobiliária...**, p. 4.

³⁶⁵ SILVA, José Afonso da. Op. cit., p. 830.

Depois da regulamentação do condomínio multiproprietário, Gustavo Tepedino assegurou os benefícios desse novo tipo de negócio:

[...] Dessa forma, franqueou-se o mercado a novas camadas sociais, que de outra forma não teriam acesso à segunda casa. Famílias que pretendiam adquirir a casa de campo ou de praia apenas para o período de férias anuais satisfazem sua aspiração a preço relativamente modesto. Reduzem-se, por outro lado, as despesas e os incômodos com a manutenção e a segurança do imóvel, itens cada vez mais dispendiosos quando se adquire a propriedade nos moldes tradicionais. Além disso, para os empresários do setor, aumenta-se a margem de lucro, dada a grande quantidade de unidades que, com a subdivisão temporal, são postas à venda em cada empreendimento. Com preços diferenciados ao longo do ano, a depender da valorização do mês escolhido (verão ou inverno; épocas de férias escolares ou período letivo), adaptam-se os adquirentes, segundo seu estilo de vida e respectivo poder aquisitivo, ao planejamento estratégico do instituidor e ao calendário turístico da região. Do ponto de vista da indústria turístico-hoteleira e de serviços, a economia das regiões turísticas é aquecida de forma uniforme em todos os períodos do ano, não mais de modo sazonal. Ao se promoverem o desenvolvimento e a estabilidade do comércio local de maneira contínua, o equilíbrio ecológico é favorecido na medida em que se resguarda o meio ambiente contra a proliferação indiscriminada de construções, por vezes subutilizadas ou descuidadas.³⁶⁶

Outro ponto que reflete no aspecto econômico da multipropriedade é o fato de que a divisão do imóvel em frações possibilita também a divisão de “[...] diferentes aspectos de um mesmo produto, como o preço da aquisição, a manutenção e seu uso”³⁶⁷.

Conforme Rodolfo Pamplona Filho e Pablo Stolze Gagliano:

Tem-se, portanto, o exercício temporal fracionado, posto exclusivo, do direito de propriedade sobre o bem, **o que incentiva a economia** – pois permite as pessoas de classes menos abastadas a realização de investimento com menor custo – e o turismo – porquanto tem especial aplicação em empreendimentos como flats e hotéis.³⁶⁸ (grifo nosso)

Ao abordar as diferenças entre a multipropriedade e outros direitos reais sob imóvel alheio como o uso, o usufruto e a habitação, Gustavo Tepedino alertou que uma das diferenças elementares entre esse novo direito real e os clássicos era exatamente “[...] a impessoalidade e a possibilidade de transferência do direito sem qualquer restrição – por ato *inter vivos* ou *causa mortis* –, para atender a sua função econômica [...]”. Percebe-se que a função econômica a qual

³⁶⁶ TEPEDINO, Gustavo. A multipropriedade e a retomada do mercado imobiliário. **Consultor Jurídico**. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2019-jan-30/tepedino-multipropriedade-retomada-mercado-imobiliario>>. Acesso em 24 out. 2022.

³⁶⁷ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Op. cit., p. 279.

³⁶⁸ GAGLIANO, Pablo S.; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Op. cit., p. 473.

o citado autor se refere é aquela quanto à disposição do imóvel (alienação, gravar de ônus real, doar, testar, entre outros). A função econômica abordada nessa pesquisa vai além dos atos de disposição, alcança o uso e a fruição do imóvel referente ao próprio dono, bem como em relação à sociedade.

Caio Mário da Silva Pereira afirma que:

Tal espécie condominial afigura-se bastante útil e proveitosa, em especial quando se trata de casas de veraneio e repouso de férias, usualmente utilizadas apenas em determinado período do ano. A fim, então, de facilitar o acesso à segunda casa e baratear os custos, vários indivíduos podem se reunir em multipropriedade estabelecendo o período do ano em que cada um terá o direito de usar e gozar do bem comum, com exclusividade.³⁶⁹

Afonso Rezende, embora não utilize o termo “função econômica”, assegura que a multipropriedade tem esse aspecto econômico e social:

A vantagem é puramente econômica, permitindo ao adquirente usufruir de um imóvel para seu descanso de cada ano, sem suportar gastos astronômicos, bem como isentar-se do possível "sofrimento" e mesmo desgasto das reservas de hotéis ou mesmo possibilidade de nada encontrar para o merecido repouso, enfim, com dificuldades para um alojamento cômodo e saudável. *A outra vantagem do sistema* é que este tipo de co-propriedade também está localizado em cidades praianas, montanhas, estâncias hidrominerais ou termais, vindo, assim, *cumprir parcialmente o preceito constitucional quanto à função social da propriedade*, pois se utiliza de maneira completa de um bem, satisfazendo o interesse de uma multiplicidade de sujeitos.³⁷⁰

A título de curiosidade, os valores que a multipropriedade movimentam dão a dimensão de como esse novo negócio pode ser interessante³⁷¹:

Atualmente, o negócio move mais de 12,8 (doze vírgula oito) bilhões de dólares por ano, em mais de 6.000 (seis mil) empreendimentos espalhados pelo mundo, os quais 31% (trinta e um por cento) estão situados na América do Norte, 25% (vinte e cinco por cento) na Europa, 16% (dezesseis por cento) na América Latina e 14% (catorze por cento) na Ásia. Em 2010, foi considerado o ramo com maior crescimento mundial na indústria de turismo e de segunda residência.³⁷²

³⁶⁹ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Op. cit., p. 219.

³⁷⁰ REZENDE, Afonso Celso Furtado de. Op. cit..

³⁷¹ Repita-se que análise econômica do direito não é o foco da pesquisa, mas os números podem colaborar na percepção da importância do fenômeno da multipropriedade como instrumento de eficácia da função social e da função econômica da propriedade imóvel.

³⁷² CÂMERA, Maya Garcia. Desafios..., cit.

A multipropriedade é um negócio tão versátil, que ao mesmo tempo em que facilita o acesso das pessoas à segunda propriedade gera mais lucros para os empreendedores multiproprietários, dado que o número de unidades periódicas comercializadas é bastante alto:

Em relação à multipropriedade imobiliária, famílias que pretendem adquirir o imóvel apenas para o período de férias anuais desembolsam quantia relativamente modesta, reduzindo-se, também, as despesas com a manutenção e a segurança do imóvel. Por outro lado, majora-se a margem de lucro para os empreendedores, dada a grande quantidade de unidades que, com a subdivisão temporal, são postas à venda. Com preços diferenciados ao longo do ano, a depender da valorização do mês escolhido (verão ou inverno; épocas de férias escolares ou período letivo), os adquirentes moldam o investimento segundo seu estilo de vida e poder aquisitivo, definindo-se assim também o planejamento estratégico do empreendedor e o calendário turístico da região.³⁷³

Para se ter uma ideia da versatilidade e da importância econômica, é primordial abordar em números os valores de uma multipropriedade. Didaticamente, Adriano Souza e Eduardo Barbosa apontam tais números:

Um exemplo fictício pode contribuir para a compreensão do instituto. Imagine que doze famílias tenham interesse em adquirir um imóvel em uma das praias paradisíacas do litoral brasileiro. No entanto, em razão da crise enfrentada pelo país, tenham medo de investir o valor integral do imóvel em razão da falta de liquidez do bem e por ainda estarem em processo de recuperação financeira de suas reservas. Além do mais, imagine que cada família possua apenas um mês de férias por ano e que gostariam de passar este período na praia, em um imóvel próprio. Estas doze famílias poderiam adquirir um único imóvel em que se adotaria a multipropriedade, em que cada qual adquiriria o mês que melhor lhe atendesse. Uma vez que, desconsiderando a possibilidade de cada período possuir valor específico, em razão das variações climáticas que valorizam alguns meses em detrimento de outros, se o imóvel adquirido pelas doze famílias estiver avaliado em R\$1.200.000,00 (um milhão e duzentos mil reais), cada família pagaria o equivalente a R\$100.000,00 (cem mil reais). Valor muito abaixo do integral. É preciso considerar, ainda, as despesas extraordinárias que seguramente surgirão, relacionadas à manutenção do imóvel. Da mesma forma que o valor integral do imóvel, as despesas próprias deste serão divididas igualmente entre seus adquirentes, diminuindo ainda mais o valor de custo do imóvel.³⁷⁴

³⁷³ TEPEDINO, Gustavo. A nova lei da Multipropriedade Imobiliária. **Revista Brasileira de Direito Civil**. Belo Horizonte-MG, v. 19, pp. 11–14, jan./mar. 2019. Disponível em <<https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/359/268>>. Acesso em 12 jun. 2022, p. 11.

³⁷⁴ SOUZA, Adriano Stanley Rocha de; BARBOSA, Eduardo Henrique de Oliveira Barbosa. A multipropriedade como um mecanismo de superação da crise financeira pós-pandemia. **Revista Brasileira de Direito Civil**. Belo Horizonte-MG, v. 31, n. 2, p. 327–341, abr./jun. 2022. Disponível em <<https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/643/543>>. Acesso em 18 jul. 2022, p. 338.

Nesse sentido, embora o Valor Geral de Venda (VGV) seja baixo, o valor final fica bem acima dos valores convencionais e o benefício pode ser visto tanto para o instituidor quanto para o multiproprietário.

Hipoteticamente, considere-se um apartamento simples (dois quartos, sala, cozinha, banheiro e sacada) em Uberlândia/MG, que custa em torno de R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais). Considere-se ainda que o proprietário não consegue alugar e não consegue vender, estando pois o imóvel vago. Suponha-se que se gaste R\$ 20.000,00 (vinte mil) para mobília completa do imóvel.

Tenha-se em mente despesas como: a) taxa do condomínio edilício no valor de R\$ 160,00 mensais; b) energia elétrica mensal no valor de R\$ 100,00; c) administradora com o valor mensal de R\$ 400,00; d) despesas tributárias no valor de R\$ 15,00 mensais (IPTU e taxa de coleta de lixo no valor R\$ 180,00 reais por ano); e) Internet no valor de R\$ 100,00 e uma faxina no valor R\$ 200,00 mensais.

Em resumo, o imóvel vale aproximadamente R\$ 170.000,00 (cento e setenta mil reais) e as despesas mensais são de R\$ 975,00 (novecentos e setenta e cinco reais) – esse é o valor da propriedade exclusiva.

Para cobrir as despesas e destinar parte obrigatória ao fundo de reserva do condomínio em multipropriedade, cada multiproprietário pagará uma taxa condominial de R\$ 120,00 mensais. Ao final do ano, conforme se verá a seguir, cada multiproprietário pagou o valor de R\$ 1.440,00 (mil quatrocentos e quarenta reais); o fundo de reserva anual será no valor de R\$ 5.580,00 (cinco mil reais) e o período de exercício será de 30 dias. Cabe reforçar que os valores são aproximados para dar uma dimensão do quanto a multipropriedade pode cumprir a função social e econômica da propriedade.

Os benefícios econômicos que o multiproprietário pode ter são a aquisição de um segundo imóvel por um preço atrativo; exclusividade no exercício da sua fração de tempo; despesas bem abaixo dos valores praticados no mercado de hotelaria; conforto, privacidade e comodidade no exercício da sua multipropriedade, e outros mais.

Frise-se novamente que é preciso cuidado, pois a instituição da multipropriedade é complexa e deve ser bem estruturada. No presente caso, tem-se como público alvo familiares que tenham parentes em Uberlândia/MG, afinal essa é uma cidade que está situada em localidade privilegiada e recebe pessoas das mais variadas regiões do país. Além disso, não se esqueça de que o número de unidades periódicas pode ser aumentado se a fração de tempo for reduzida, tudo isso de acordo com o interesse do público alvo, conforme já demonstrado.

Para ilustrar melhor os benefícios da multipropriedade, faz-se adiante uma pequena demonstração com números que apontam o quanto esse negócio pode ser atrativo para o adquirente:

Tabela 3 – Valores hipotéticos de uma multipropriedade

Especificação	Despesas mensais (R\$)	Despesas anuais (R\$)
Cond. Edifício	160,00	1.920,00
Especificação	Despesas mensais (R\$)	Despesas anuais (R\$)
Energia	100,00	1.200,00
Administradora	400,00	4.800,00
Despesas Tributárias (anuais)	15,00	180,00
Faxina	200,00	2.400,00
Internet	100,00	1.200,00
Total	975,00	11.700,00

Especificação	Receita mensal (R\$)	Receita Anual (R\$)
Condomínio Multiproprietário	1.440,00	17.280,00

Balanco Anual (receitas - despesas)	5.580,00
--	-----------------

Leve-se em consideração instituir a multipropriedade com 12 unidades periódicas, cuja fração de tempo será de 30 dias cada³⁷⁵. Suponha que cada unidade periódica seja vendida pelo valor de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais), isto é, o valor final do imóvel é elevado para cerca de R\$ 300.000,00 – bem mais que o dobro do que a unidade autônoma valeria.

Os benefícios para o instituidor, além da venda do imóvel por um preço bem acima do esperado, é a redução de custos com a manutenção do imóvel. Em valores aproximados, a manutenção mensal do apartamento vago gira em torno de R\$ 245,00 mensais sendo: a) R\$ 160,00 de taxa condominial; b) R\$ 35,00 taxa mínima de energia e c) R\$ 100,00 a cada 60 dias com uma faxina – com esses valores o imóvel vago gera aproximadamente R\$ 2.940,00 por ano de despesas sem nenhuma receita que possa compensá-las.

Tabela 4 - Valores hipotéticos de despesas

Especificação	Despesas mensais (R\$)	Despesas anuais (R\$)
Cond. Edifício	160,00	1.920,00

³⁷⁵ Dessa forma sobrarão 7 dias considerada a semana de manutenção do imóvel. Durante o ano tem sete meses que são de 31 dias, porém os multiproprietários só poderão fruir o seu direito em 30 dias, esse um dia excedente será utilizado para a semana de manutenção.

Especificação	Despesas mensais (R\$)	Despesas anuais (R\$)
Taxa mínima de energia	35,00	420,00
Faxina (a cada 60 dias)	100,00	600,00
Total	295,00	2.940,00

Especificação	Receita mensal (R\$)	Receita Anual (R\$)
Propriedade exclusiva	0,00	0,00

Balço Anual (receitas - despesas)	-2.940,00
-----------------------------------	-----------

Além disso, inclua-se no raciocínio o fato de que uma diária de hotel em Uberlândia/MG é em torno de R\$ 150,00. Ou seja, para a pessoa ficar hospedada por 30 dias teria um gasto de R\$ 4.500,00 (quatro mil e quinhentos reais) o que vai muito além do gasto com a multipropriedade. Além do mais, ao final da estadia o usuário não teria nenhum direito sobre o bem. Por outro lado, o multiproprietário ainda terá a propriedade que poderá ser utilizada anualmente, locada ou mesmo alienada no futuro. Não obstante, é muito mais confortável ficar em um imóvel cuja a propriedade é exclusivamente sua (ainda que o exercício seja limitado temporalmente) do que ficar na casa de um familiar ou conhecido, principalmente considerando a liberdade que a multipropriedade oferece.

Enfim, toda essa construção ainda que simbólica, com valores que são bem modestos, sem oferecimento de nenhum clube de benefícios – ou seja, claramente é uma hipótese de multipropriedade simples –, servem para demonstrar em números reais a dimensão deste novo negócios e quais os benefícios práticos que ele pode trazer para o instituidor e para o adquirente (futuro multiproprietário).

Além disso, uma hipótese como essa também comprova que a multipropriedade pode sim ser um excelente instrumento de eficácia da função social e da função econômica da propriedade. Se a propriedade é útil e está sendo utilizada para seus fins primários, então não está subutilizada e gerando especulação imobiliária. Assim, a propriedade que antes era inútil, torna-se valiosa pois facilita o acesso de mais pessoas ao direito de propriedade, ao direito de lazer, traz benefícios para os próprios multiproprietários e para toda a coletividade.

Não obstante, vislumbra-se facilmente o atendimento à função econômica, pois efetiva o direito fundamental à liberdade econômica de todos os envolvidos. Para o instituidor, que antes era proprietário exclusivo, reduz-se os gastos, insere-se a propriedade no sistema de mercado fazendo-a cumprir seu papel na ordem econômica, combate a prática especulativa e

gera riqueza patrimonial tanto para os adquirentes (multiproprietários), quanto para o instituidor e ainda para a sociedade (porque retira o caráter de uso sazonal da propriedade).

Os valores comercializados nos grandes empreendimentos localizados em cidades turísticas com clubes de benefícios e intercambiadoras podem ser muito superiores. A multipropriedade veio para ficar, e o que precisa ser feito em prol da utilização correta do instituto é informar os adquirentes sobre as regras deste negócio, difundir a importância de que cada dono cumpra com seus direitos e deveres, colaborar para que a multipropriedade seja bem administrada para que ao final todos possam de fato usufruir dos benefícios que a multipropriedade pode representar.

A função social e a função econômica norteiam o exercício do direito de propriedade há alguns anos, ou pelo menos deveria nortear. Sobre ambas funções, Marcelo Melo indica que:

A posição da função social da propriedade nos capítulos dos direitos e garantias fundamentais, ordem econômica e política agrária e fundiária é o indicativo mais contundente de que o desenvolvimento econômico e a função socioambiental da propriedade devem sempre ser interpretados, conjuntamente, tratando-se do mesmo fenômeno e sendo impossível a dissociação dos conceitos. **O direito de propriedade tem, inegavelmente, uma importante função econômica.** Aliás, é ele a própria base sobre a qual é erigida a economia de mercado. É em razão do direito de propriedade que existe o trabalho. É o direito de propriedade que permite a geração e a circulação de riquezas fundamentais ao desenvolvimento humano. A Constituição Federal de 1988 conciliou as funções social e econômica da propriedade como se fossem faces de uma mesma moeda: devem andar juntas para o pleno desenvolvimento das relações sociais.³⁷⁶ (grifo nosso)

Para Melo, o que instiga a aquisição de unidades periódicas em condomínios de multipropriedade “[...] é justamente o compartilhamento que atrai as pessoas, visando a um **aproveitamento social e econômico** da propriedade imobiliária”³⁷⁷.

Nas conclusões de Melo, percebe-se que ecoa o mesmo pensamento proposto na presente pesquisa o que legitimam e atestam a veracidade da hipótese:

A multipropriedade imobiliária é um exemplo do uso social e econômico da propriedade porque permite uma exploração racional da propriedade imobiliária, explorando todas as suas potencialidades. Não há dúvidas de que a multipropriedade imobiliária tem vocação turística e não atingirá diretamente as populações consideradas de baixa renda, mas é preciso considerar que sua utilização irá democratizar o uso de imóveis em locais de lazer: seguramente aquele que não possuía recursos para adquirir um apartamento no litoral terá maior oportunidade de negociar uma fração de tempo, como uma semana no mês de janeiro, por exemplo. No mesmo instante

³⁷⁶ MELO, Marcelo Augusto Santana de. Op. cit..

³⁷⁷ Op. cit. grifo nosso.

em que satisfaz a necessidade humana inspirada no Direito Romano da propriedade, permite um dinamismo funcional que deve ser fruto de desenvolvimento em nosso Direito. Não se vislumbra facilmente um instituto com tamanha representatividade para um uso social da propriedade imobiliária.³⁷⁸

Marcelo Siqueira e Mônica Nogueira também compartilham desta opinião:

Sem embargo, a multipropriedade possibilita melhor aproveitamento de um imóvel, com investimento reduzido, ou seja, custos de aquisição e manutenção menores, o que, conseqüentemente, propicia maior acesso à propriedade, quer seja voltado para o lazer ou o exercício da atividade profissional ou, ainda, para fim diverso. Promove, assim, a própria função social e econômica da propriedade, devendo esta ser aplicada a todos os multiproprietários, consoante artigo 5º, incisos XXII e XXIII, e artigo 170, incisos II e III, ambos, da CF/88.³⁷⁹

Adriano Souza e Eduardo Barbosa têm posição parecida:

É notório o impacto da multipropriedade nos custos de aquisição e manutenção de bens imóveis. Não se pode negar que a contribuição da multipropriedade para o aquecimento do mercado de imóveis de alto valor é significativa e que, em razão da recessão financeira que ameaça o Brasil após a superação da pandemia, o instituto poderá ser uma importante ferramenta para auxiliar na superação da crise.³⁸⁰

Além disso, os autores ainda apontam um efeito colateral que vai refletir nos cofres públicos, pois uma vez que a multipropriedade fomenta a economia irá impactar também no recolhimento de impostos, ou seja, o sucesso das multipropriedades pode ajudar a abastecer as receitas do Estado e cobrir os inúmeros gastos decorrentes da pandemia de covid.

Sob a ótica de Cláudia Viegas e Rodolfo Pamplona Filho, a multipropriedade possibilita o “aproveitamento econômico da coisa móvel e imóvel”. Além disso, trata-se de “uma relação jurídica que permite a divisão da propriedade, com utilização exclusiva para cada multiproprietário, em temporadas anuais, situação em que diversos titulares contribuem para a função social do bem”.³⁸¹ Portanto, cumpre tanto a função social quanto a função econômica da propriedade.

Assim, a multipropriedade é um instrumento fruto de criação jurídica capaz de tornar eficaz a função social e a função econômica da propriedade. Vale reforçar que ambas são

³⁷⁸ *Op. cit.*

³⁷⁹ SIQUEIRA, Marcelo Sampaio; NOGUEIRA, Mônica de Sá Pinto. *Op. cit.*

³⁸⁰ SOUZA, Adriano Stanley Rocha de; BARBOSA, Eduardo Henrique de Oliveira. *Op. cit.*, p. 339.

³⁸¹ VIEGAS, Cláudia Maria de Almeida Rabelo; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Op. cit.*, p. 93.

essenciais para desenvolvimento social e para a manutenção e consolidação do sistema financeiro brasileiro.

Diante de todas as proposições feitas ao decorrer da pesquisa, não restam dúvidas de que a multipropriedade cumpre com a função social e a função econômica da propriedade. Dedutivamente, compreende-se que instituir um negócio de alta rotatividade de pessoas como a multipropriedade estreita os laços do proprietário com a comunidade local e consequentemente com a sociedade, bem como promove-se o aproveitamento econômico adequado do bem.

Embora Gustavo Tepedino – marco teórico adotado na presente pesquisa – não tenha se utilizado dos mesmos termos, o autor já defendia a funcionalização da propriedade³⁸². Ao discorrer sobre a relação da multipropriedade com a função social ele assegura que é possível potencializar benefícios extrapatrimoniais – “de forma distributiva e racional” – para que o proprietário desfrute do acesso ao segundo imóvel e do direito de lazer – podendo ser vislumbrados também como “manifestação da personalidade humana”. Ou seja, a função social da propriedade imóvel está relacionada à questão de relacionamento (extrapatrimonial) do proprietário com a comunidade, conforme defendido na pesquisa.

Sobre a função econômica que a multipropriedade promove, o autor indica que:

Dúvidas também não podem subsistir quanto à necessidade de se “funcionalizar” a atividade econômica, tutelada pelos arts. 170 e s. da Constituição Federal, aos princípios fundamentais da Constituição, sob pena de decretação de inutilidade destas normas constitucionais. Assim sendo, merece tutela privilegiada a relação jurídica que, potencializando o aproveitamento econômico dos bens, multiplica-os, no sentido de favorecer o acesso à propriedade e ao lazer comunitário a mais famílias, além de incentivar a indústria hoteleira, turística e de construção civil.

Por fim, é sempre bom fazer um alerta: a multipropriedade baseia-se no condomínio. Portanto, para que todas as proposições se confirmem na prática é necessário a existência de uma convivência harmônica e responsável entre condôminos. Cada um usufruindo do seu direito sem se esquecer dos seus deveres; usando o diálogo como forma capaz de solucionar qualquer obstáculo e sempre com empatia para que ao final todos estejam satisfeitos com suas propriedades.

Conforme Tepedino, há “[...] necessidade de uma perfeita gestão administrativa para coordenar a utilização por parte dos numerosos titulares, aliada à necessidade de imposição de

³⁸² TEPEDINO, Gustavo. **Multipropriedade imobiliária...**, p. 119.

rigorosas penas contratuais, para o bom desempenho da alternância prevista [...]”. Ainda segundo o autor, o bom desempenho demanda “[...] de um lado, a delegação de desmesurado poder ao administrador e, de outro, a submissão do multiproprietário a uma disciplina condominial rígida, impensável nos moldes tradicionais de aproveitamento do domínio por seu titular [...]”.³⁸³

³⁸³ TEPEDINO, Gustavo. **Multipropriedade imobiliária...**, p. 57.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A proposta dessa pesquisa foi elaborar uma construção lógica dos temas para que ao final pudesse se verificar interrelação dos mesmos. Inicialmente, abordaram-se os direitos fundamentais (evolução histórica, conceito e características), e posteriormente refletiu-se sobre o direito fundamental à propriedade, tecendo considerações sobre seus fundamentos filosóficos, sobre sua previsão no cenário internacional e nacional, as percepções dos cientistas contemporâneos do direito sobre o direito fundamental à propriedade.

Depois de ter compreendido a importância do direito fundamental à propriedade, abordou-se a instrumentalização do exercício da propriedade com base em dois princípios: as funções social e econômica da propriedade. Observou-se que a diferença entre os princípios está no fato de que a função social está ligada à forma de exercício das faculdades do proprietário perante a sociedade – isto é, o relacionamento entre o proprietário e a comunidade durante o exercício do seu direito –, ao passo que a função econômica se refere ao caráter patrimonial da propriedade, a administração dessa riqueza por parte do proprietário, a importância dessa propriedade para a ordem econômica brasileira.

Percebeu-se que existem razões para a mudança na abordagem privatística do direito de propriedade, pois a sociedade contemporânea, sem perder de vista o individualismo, está mitigando comportamentos individuais que possam ser excessivos e prejudicar a coletividade. Por isso, cada vez mais cientistas procuram compreender a razão de existência dos direitos e otimizá-los de maneira que possam ser úteis aos seus titulares e não nocivos a terceiros.

Todas essas reflexões tinham o intuito de preparar o leitor para encarar, com conhecimento de causa, o problema que ensejou esta pesquisa: qual a forma de cumprir a função social e a função econômica da propriedade e, conseqüentemente, reduzir a quantidade de imóveis vagos ou de uso ocasionais existentes no país.

O mercado imobiliário mundial tem apresentado há anos a multipropriedade como solução deste impasse. Todavia, no Brasil, antes de 2018 a ausência de segurança jurídica fez com o negócio não se apresentasse de forma atrativa.

Nesse sentido, o estudo apresentou considerações sobre a multipropriedade como seu histórico, sua característica principal: o tempo enquanto individualizador da propriedade, seu conceito e sua classificação. Tudo isso feito com base nas lições de Tepedino – um dos precursores do tema no Brasil – e sob a ótica da melhor doutrina nacional.

A Lei nº 13.777/2018 veio para regular a prática da Multipropriedade. E sua análise se fez primordial para a pesquisa, vez que alguns pontos ainda estavam obscuros, outros o legislador não usou da melhor técnica legislativa, noutros faltava uma interpretação sistemática objetivando afastar eventuais inconstitucionalidades e ainda aqueles que conflitavam com normas vigentes no ordenamento jurídico. A análise foi feita artigo por artigo, buscando a melhor interpretação para que possa colaborar com aqueles que desejam participar do mercado multiproprietário.

Diante de todo conhecimento explorado ao longo da pesquisa, enfrentou-se a hipótese de que se a multipropriedade reduz o ócio dos imóveis vagos ou desocupados, então torna eficaz a função social e a função econômica da propriedade. Para o enfrentamento da hipótese, buscou-se respaldo na doutrina nacional e percebeu-se que, embora a função econômica não seja um termo unânime, muitos doutrinadores reconhecem o potencial da multipropriedade em cumprir tanto a função social quanto a função econômica.

Para ilustrar o problema, apresentou-se dados sobre o número de imóveis vagos e procurou demonstrar com números os benefícios da instituição da multipropriedade. Dedutivamente, foi possível constatar que se a multipropriedade reduz a sazonalidade do uso do bem imóvel, conseqüentemente, cumpre com a função social e econômica da propriedade imóvel. Didaticamente, evidenciou-se com números hipotéticos a importância da propriedade privada no sistema econômico e os prejuízos de mantê-la subutilizada – prejuízos individuais e coletivos.

Portanto, diante de todas proposições feitas é possível concluir que a multipropriedade é uma ótima ferramenta para otimizar o uso da propriedade imóvel, pois reduzirá o ócio, promoverá a função social e econômica, tem potencial para efetivar direitos fundamentais como o direito ao lazer, ao trabalho e à liberdade econômica, entre outros.

Nesse mister, a pesquisa contribuiu para informar a sociedade sobre os benefícios deste novo negócio, solucionar questões práticas da multipropriedade, destacar o princípio da função econômica da propriedade, que apesar da importância para ordem econômica por vezes é ignorado, e, por ser assim, cumpriu com todos os objetivos propostos.

É importante alertar sobre o fato de que a multipropriedade é um instituto complexo que deve ser muito bem estruturado e administrado, além disso, e, principalmente, é preciso ter consciência de que seu sucesso será pautado pela convivência harmônica entre os condôminos (sempre respeitando os direitos e deveres dos demais). Afinal é uma propriedade coletiva e sua finalidade só será cumprida quando todos puderem desfrutar dos seus direitos.

Ao final da pesquisa, soou um alerta: a comunidade brasileira precisa ser preparada/informada sobre a opção da propriedade coletiva, suas regras e seus benefícios, pois, caso contrário, o efeito poderá ser reverso. Isto porque, se em nome deste novo negócio (multipropriedade) começar-se a construir diversos empreendimentos para instituir a multipropriedade, então persistirá a não observância da função econômica e social da propriedade imóvel *existente* e *subutilizada*. Ou seja, o ideal é que tenha um engajamento do poder público e dos empresários para que, preferencialmente, as propriedades que estejam obsoletas se tornem multipropriedade sempre que possível pelo bem do próprio proprietário e pelo bem da comunidade. Evitando assim novas construções que podem agravar o problema.

REFERÊNCIAS

- ABELHA, André; CÂMERA, Maya Garcia. Efeitos do inadimplemento das obrigações do multiproprietário. *In*: TERRA, Aline de M. V.; GUEDES, Gisela S. da C. (Orgs.). **Inexecução das obrigações: pressupostos, evolução e remédios**. Rio de Janeiro: Processo, 2020, v. I, p. 613–642.
- AGRA, Walber de M. **Curso de direito constitucional**. 9. ed.. Belo Horizonte: Fórum, 2018.
- ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Trad. Virgílio Afonso da Silva. 2. ed.. São Paulo: Malheiros, 2015.
- ARAÚJO, Luiz ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Curso de direito constitucional**. 5. ed.. São Paulo: Saraiva, 2001
- ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 18. ed.. São Paulo: Malheiros, 2018.
- AZEVEDO, Álvaro Villaça de. **Curso de direito civil: direito das coisas**. 2. ed.. São Paulo: Atlas, 2014.
- BARCELLOS, Ana Paula de. **Curso de direito constitucional**. Rio de Janeiro: Forense, 2018.
- BARROSO, Luiz Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 2. ed.. São Paulo: Saraiva, 2010.
- BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 1990.
- BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade líquida**. Trad. Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Zahar, 2001.
- BAUMAN, Zygmunt. **Vida para consumo**. Trad. Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2008.
- BERTAN, José Neure. **Propriedade privada & função social**. Curitiba: Juruá, 2004.
- BEVILÁQUA, Clóvis. **Direito das coisas**. Brasília: Senado Federal, 2003.
- BRASIL. Constituição do Império. **Constituição Política do Império do Brasil (de 25 de Março de 1824)**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm>. Acesso em 18 out. 2021.
- BRASIL. Constituição. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (de 24 de fevereiro de 1891)**. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm>. Acesso em 18 out. 2021.

BRASIL. Constituição. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em 03 out. 2021.

BRASIL. Lei n. 10.257, de 10 de julho de 2001. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. **Estatuto da Cidade**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/110257.htm>. Acesso em 06 jan. 2022.

BRASIL. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm>. Acesso em 12 nov. 2021.

BRASIL. Lei n. 13.777, de 20 de dezembro de 2018. **Lei de Multipropriedade**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13777.htm>. Acesso em 08 mai. 2021.

CANOTILHO, José Joaquim G. **Direito constitucional**. 7. ed. 18. reimp.. Coimbra: Almedina, 2018.

CARNACCHIONI, Daniel Eduardo. **Curso de direito civil: direitos reais** [livro eletrônico]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

CARVALHO, Aurora Tomazini de. **Curso de teoria geral do direito: o constructivismo lógico-semântico**. 6. ed.. São Paulo: Noeses, 2019.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de direito do consumidor**. 5. ed.. São Paulo: Atlas, 2019.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil: direito das coisas**. 4. ed.. São Paulo: Saraiva, 2012.

CONCEIÇÃO, Lourivaldo da. **Curso de direitos fundamentais**. Campina Grande: EDUEPB, 2016.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: direito das coisas**. 28. ed.. São Paulo: Saraiva, 2013.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: teoria geral das obrigações**. 25. ed.. São Paulo: Saraiva, 2010.

DUGUIT, Léon. **Fundamentos do direito**. Trad. Márcio Pugliesi. São Paulo: Martin Claret, 2009.

DUQUE, Marcelo Schenk. **Curso de direitos fundamentais: teoria e prática**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

ENGELS, Friedrich. **A origem da família, da propriedade privada e do Estado**. Trad. Leandro Konder. 6. ed.. Rio de Janeiro: BestBolso, 2020.

EUROPA. Corte Europeia de Direitos Humanos. **Convenção Europeia de Direitos Humanos**. Disponível em <<https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=basictexts&c=>>>. Acesso em 9 nov. 2021.

FACHIN, Luiz Edson. **A função social da posse e a propriedade contemporânea: uma perspectiva da usucapião imobiliária rural**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1988.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: direitos reais**. 13. ed. rev. ampl. e atual.. Salvador: JusPodivm, 2017.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Dicionário Eletrônico Aurélio Século XXI [livro eletrônico]**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1999.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de direito constitucional**. 38. ed.. São Paulo: Saraiva, 2012.

FIGUEIREDO, Leonardo V. **Lições de direito econômico**. 7. ed.. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

FIUZA, Cesar. **Direito civil: curso completo**. 18. ed.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

FLECK, Amaro de Oliveira. Do conceito de propriedade no Segundo tratado sobre o governo de John Locke. **PERI**, v. 4, n. 2, p. 79–91, 2012.

FRANÇA. **Declaração de direitos do homem e do cidadão**. Disponível em <<https://br.ambafrance.org/A-Declaracao-dos-Direitos-do-Homem-e-do-Cidadao>>. Acesso em 9 nov. 2021.

GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo curso de direito civil: direitos reais**. São Paulo: Saraiva, 2019.

GOMES, Orlando. **Direitos reais**. 21. ed. rev. e atual.. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: das coisas**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na constituição de 1988**. 17. ed.. São Paulo: Malheiros, 2015.

GUIMARÃES, Deocleciano T. **Dicionário compacto jurídico**. 16. ed. São Paulo: Rideel, 2012.

HARVEY, David. **Condição pós-moderna: uma pesquisa sobre as origens da mudança cultural**. Trad. Adail Ubirajara Sobral e Maria Stela Gonçalves. 17. ed.. São Paulo: Loyola, 2008.

HOBBS, Thomas. **Leviatã**. Matéria, forma e poder de um estado eclesiástico e civil. Trad. João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva. São Paulo: Riidel, 2005.

HOUAISS, Instituto Antônio. **Dicionário Houaiss: sinônimos e antônimos**. 2ª ed. São Paulo: Publifolha, 2008.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. Censo Demográfico 2010. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/estatisticas/sociais/saude/9662-censo-demografico-2010.html?=&t=resultados>. Acesso em: 15 set. 2019.

JOSSERAND, Louis. **Derecho Civil**: la propiedad y los otros derechos reales y principales. Trad. Santiago Churchillos y Manterola. Buenos Aires: Bosch y Cía Editores, 1950.

SCAVONE JUNIOR, Luiz Antonio. **Direito imobiliário**: teoria e prática. 15. ed.. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

KANT, Immanuel. **Metafísica dos costumes**. Trad. Célia Aparecida Martins. Petrópolis: Vozes, 2013.

LABRUNA, Felipe. Anotações sobre a obra “Leviatã ou matéria, forma e poder de um Estado eclesiástico e civil” de Thomas Hobbes. **Conteúdo Jurídico**, 2021. Disponível em: <<https://conteudojuridico.com.br/consulta/artigos/56461/anotaes-sobre-a-obra-leviat-ou-materia-forma-e-poder-de-um-estado-ecclesiastico-e-civil-de-thomas-hobbes>>. Acesso em: 17 jan. 2023.

LARENZ, Karl. **Derecho civil**: parte general. Trad. Miguel Izquierdo Macías-Picavea. Madrid: Editoriales de Derecho Reunidas, 1978.

LIPOVETSKY, Gilles. **Os tempos hipermodernos**. Trad. Mário Vilela. São Paulo: Barcarolla, 2004.

LÔBO, Paulo. **Direito civil**: coisas. 4. ed.. São Paulo: Saraiva, 2019.

LOCKE, John. **Dois tratados sobre o governo**. Trad. Júlio Fischer. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

MACHADO, Costa; CHINELLATO, Silmara Juny (Orgs.). **Código Civil interpretado**: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo. 3. ed.. São Paulo: Manole, 2010.

MARQUES, Cláudia Lima; BENJAMIN, Antônio Herman V.; MIRAGEM, Bruno. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

MARQUESI, Roberto Wagner. **Direitos reais agrários & função social**. 2. ed.. Curitiba: Juruá, 2009.

MARTINS-COSTA, Judith. **A boa-fé no direito privado**. 2. ed.. São Paulo: Saraiva, 2018.

CÂMERA, MAYA Garcia. Desafios da multipropriedade após a Lei 13.777/18. **Revista Debate Imobiliário**. São Paulo-SP, n. 6, pp. 48-51, 2020.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira. **Curso de direitos humanos**. Rio de Janeiro: Método, 2014.

MELLO, Cleyson de Moraes. **Direito civil: direito das coisas**. Rio de Janeiro: Maria Augusta Delgado, 2017.

MELO, Marcelo Augusto Santana de. Multipropriedade imobiliária. **Revista de Direito Imobiliário**. São Paulo-SP, ano 34, v. 70, pp. 19–65, 2011.

MELO, Marco Aurélio Bezerra de. **Direito civil: responsabilidade civil**. 2. ed.. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

MIRANDA, Jorge. **Manual de direito constitucional**. 4. ed.. Coimbra: Coimbra Editora, 2008.

MONTEIRO, Washington de Barros; MALUF, Carlos Alberto Dabus. **Curso de direito civil: direito das coisas**. 42. ed.. São Paulo: Saraiva, 2012.

NADER, Paulo. **Curso de direito civil: direito das coisas**. 7. ed. rev. atual e ampl.. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

NERY, Rosa Maria de A.; NERY JÚNIOR, Nelson. **Instituições de direito civil: teoria geral do direito privado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

OEA. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos**. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_america.htm. Acesso em: 10 nov. 2021.

ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 9 nov. 2021.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo; GAGLIANO, Pablo Stolze. **Manual de direito civil: volume único**. São Paulo: Saraiva, 2017.

PEDROSO, Alberto Gentil de A.; ARAÚJO, André V. de; OLIVEIRA, Carlos Eduardo E. de; *et al.* **Comentários à Lei da Multipropriedade (Lei nº 13.777/2018)**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil: direitos reais**. 27. ed.. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

REZENDE, Afonso Celso Furtado de. Multipropriedade imobiliária. **Escritório Online**, 1999. Disponível em: http://www.escriptorioonline.com/webnews/noticia.php?id_noticia=1308&. Acesso em 6 set. 2022.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 11. ed. rev. e atual.. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

SCHREIBER, Anderson. Direito Civil e Constituição. In SCHREIBER, Anderson (Coord.); KONDER, Carlos Nelson (Coord.). **Direito civil constitucional**. São Paulo: Atlas, 2016.

SECOVI/SP. **Manual de melhores práticas para multipropriedades turísticas**. São Paulo: SECOVI, 2019.

SIDOU, J. M. Othon (Org.). **Dicionário Jurídico: Academia Brasileira de Letras Jurídicas**. 11ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 10. ed.. São Paulo: Malheiros, 1994.

SIQUEIRA, Marcelo S.; NOGUEIRA, Mônica de S. P. Multipropriedade imobiliária: conceito ainda em elaboração no ordenamento jurídico brasileiro. **Revista Brasileira de Direito Civil em Perspectiva**. São Luís-MA, v. 3, n. 2, pp. 158–181, jul./dez. 2017. Disponível em <<https://www.indexlaw.org/index.php/direitocivil/article/view/2529/pdf>>. Acesso em 19 mai. 2022. <https://doi.org/10.26668/IndexLawJournals/2526-0243/2017.v3i2.2529>

SMITH, Adam. **A riqueza das nações**: uma investigação sobre a natureza e as causas da riqueza das nações. Trad. Norberto de Paula Lima. 4. ed.. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2017.

SOUZA, Adriano Stanley Rocha de; BARBOSA, Eduardo Henrique de Oliveira Barbosa. A multipropriedade como um mecanismo de superação da crise financeira pós-pandemia. **Revista Brasileira de Direito Civil**. Belo Horizonte-MG, v. 31, n. 2, p. 327–341, abr./jun. 2022. Disponível em <<https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/643/543>>. Acesso em 18 jul. 2022.

TARTUCE, Flávio. **Manual de direito civil**: volume único. 10. ed.. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

TARTUCE, Flávio. Análise detalhada da multipropriedade no Brasil após a Lei nº 13.777/2018: pontos polêmicos e aspectos de registros públicos. **Gen Jurídico**. São Paulo-SP, 21 mar. 2019. Disponível em <<http://genjuridico.com.br/2019/03/21/analise-detalhada-da-multipropriedade-no-brasil-apos-a-lei-no-13-777-2018-pontos-polemicos-e-aspectos-de-registros-publicos/>>. Acesso em: 24 jul. 2022.

TEBET, Ramez. **Novo código civil**: exposição de motivos e texto sancionado. 2. ed.. Brasília: Senado Federal, 2005.

TEPEDINO, Gustavo. **A multipropriedade e a retomada do mercado imobiliário**. Consultor Jurídico. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-jan-30/tepedino-multipropriedade-retomada-mercado-imobiliario>>. Acesso em: 24 out. 2022.

TEPEDINO, Gustavo. A nova lei da Multipropriedade Imobiliária. **Revista Brasileira de Direito Civil**. Belo Horizonte-MG, v. 19, pp. 11–14, jan./mar. 2019. Disponível em

<<https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/359/268>>. Acesso em 12 jun. 2022. <https://doi.org/10.33242/rbdc.2019.01.001>

TEPEDINO, Gustavo. A nova propriedade (o seu conteúdo mínimo, entre o Código Civil, a legislação ordinária e a constituição). **Revista Forense**. Rio de Janeiro-RJ, ano 85, v. 306, 1989.

TEPEDINO, Gustavo. Cidadania e direitos da personalidade. **Cadernos da Escola de Direito e Relações Internacionais das Faculdades do Brasil**. Curitiba-PR, pp. 15-31, jan./jun. 2003. Disponível em

<<https://portaldeperiodicos.unibrasil.com.br/index.php/cadernosdireito/article/view/2478/2048>>. Acesso em 18 jan. 2022.

TEPEDINO, Gustavo. **Multipropriedade imobiliária**. São Paulo: Saraiva, 1993.

TERRA, Aline de M. V.; MORAES, Bruno Terra de; TEFFÉ, Chiara A. S. de; *et al.* **Direito civil constitucional**. 1ª ed. São Paulo: Atlas, 2016.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **O contrato e sua função social**. 4. ed.. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito civil: reais**. 17. ed.. São Paulo: Atlas, 2017.

VIAL, Sandra Regina Martini. **Propriedade da terra: análise sociojurídica**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

VIEGAS, Cláudia Maria de Almeida Rabelo; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. A multipropriedade imobiliária à luz da Lei 13.777/2018. **Revista da Faculdade de Direito da UFMG**, Belo Horizonte-MG, v. 75, pp. 91–118, jul./dez. 2019. Disponível em <<https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/download/2029/1895>>. Acesso em 30 ago. 2022. <https://doi.org/10.12818/P.0304-2340.2019v75p91>

ZANATTA, Bianca. Imóveis multipropriedade crescem 17% no Brasil e movimentam R\$ 28,3 bilhões. **O Estado de S. Paulo**. 13 jan. 2022. Disponível em <<https://imoveis.estadao.com.br/noticias/imoveis-multipropriedade-crescem-17-no-brasil-e-movimentam-r-283-bilhoes/>>. Acesso em: 28 out. 2022.