

**FACULDADES INTEGRADAS
“ANTONIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”**

FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE

**O DIREITO DE VIZINHANÇA FRENTE À MÁ UTILIZAÇÃO DA
PROPRIEDADE NO CONDOMÍNIO EDÍLIO**

Thais Alexandra Lourenço da Silva

Presidente Prudente-SP
2006

**FACULDADES INTEGRADAS
“ANTONIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”**

FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE

**O DIREITO DE VIZINHANÇA FRENTE À MÁ UTILIZAÇÃO DA
PROPRIEDADE NO CONDOMÍNIO EDILÍCIO**

Thais Alexandra Lourenço da Silva

Monografia apresentada como requisito parcial de Conclusão de Curso para obtenção de grau de Bacharel em Direito, sob orientação do Professor Rufino Eduardo Galindo Campos.

Presidente Prudente-SP
2006

O DIREITO DE VIZINHANÇA FRENTE A MÁ UTILIZAÇÃO DA PROPRIEDADE

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado como requisito parcial para obtenção do Grau de Bacharel em Direito.

Rufino Eduardo Galindo Campos

Gilberto Notário Ligerio

Marcos de Azevedo

Presidente Prudente, 29 de novembro de 2006.

“Posso contabilizar cicatrizes e sucessos na jornada do meu Sonho. O caminho do meu Sonho é difícil – mas qualquer coisa inferior a isso não pode ser chamada de vida! Na verdade, tenho descoberto que ele é o único caminho onde posso encontrar a verdadeira realização e me tornar tudo aquilo que Deus me criou para ser”.

Bruce Wilkinson.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus, criador, que me capacitou para que eu chegasse até aqui, me auxiliando nos momentos mais difíceis, me dando forças e sabedoria.

Ao meu Orientador, Rufino Eduardo Galindo Campos, por sua amizade, companheirismo, por seus ensinamentos e incentivo um exemplo humano e profissional a ser seguido.

Às pessoas que me ajudaram, que sem elas isto apenas seria um sonho, mas que agora se torna realizado: à minha querida mãe Maria Lúcia, incentivadora e amiga. À minha irmã Letícia e cunhado André pela amizade e carinho. Ao meu namorado, Thiago, pelo amor, incentivo e compreensão nos momentos de minha ausência. Aos meus amigos que me acompanharam nesta jornada, pela amizade e ajuda inesquecível.

Thais Alexandra

RESUMO

O presente trabalho tem como tema O Direito de Vizinhança frente à má utilização da propriedade, visa analisar o instituto do condomínio, estudando as relações de vizinhança e os problemas daí advindos. O direito a propriedade, com certeza é um dos direitos mais amplos existentes, de senhorio sobre bens corpóreos e incorpóreos. Hoje, temos restrições ao direito de propriedade. É o caso das unidades autônomas do condomínio edilício, existem restrições ao direito de propriedade em nome do benefício comum, da paz social. Existem regras, direitos, deveres e exigências que são inerentes às relações de vizinhança. A aproximação das propriedades dá ensejo há inúmeros conflitos, em seus mais variados aspectos, onde urge a necessidade de normas reguladoras para que proprietários considerados nocivos aos demais condôminos possam ser penalizados. Dentro da concepção jurídica de que o direito à propriedade é uma garantia constitucional, e um dos direitos mais amplos, quais sejam o de usar, gozar, dispor e reaver a coisa, aquele condômino que traz problemas ao condomínio causando inúmeros incômodos, não poderá ter o seu direito constitucional violado, embora há entendimentos contrários. Porém diante desta problemática o presente trabalho visa apresentar uma solução pautada dentro dos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da função social da propriedade de que o condômino nocivo poderá sofrer restrições ao direito à propriedade, poderá ceder, alugar, dispor etc. Porém, não poderá fazer uso da sua unidade.

PALAVRAS-CHAVE: Condomínio edilício. Função Social da Propriedade. Condômino anti-social.

ABSTRACT

The theme of this assignment work is “ The Right of neighborhood front to bad use of property, aim analyze the institute of condominium, studying the relations of neighborhood and the problems resulting. The right of property, for sure, is one of the widest laws existing, from landlord on corporeal properties and incorporeal. Nowadays, there are restrictions to the right of property. It's the case of the independent units from the Condomínio Edifício. There are restrictions to the law of property in favor of the common benefit and the social peace. There are rules, rights, laws and requirements that are inherent to the relation of the neighborhood. The approach of the properties to many conflicts, in its most varied aspects, which urges the necessity of rules so that owners considered harmful to the other inhabitants can be penalized. According to the legal conception of the right of property, it is a constitutional guarantee and one of the widest law, whatever to use, to enjoy, to sell and buy the thing, that in inhabitant who brings problems to the condominium causing lots of troubles, may not have his constitutional law violated, although there are opposite understandings. However ahead of this problematic the current assignment work aims to present a solution according to the constitutional principles of dignity of the human being and the social function of the property in that the harmful inhabitant will not suffer restrictions to the right of property, he may yield, but he may not make use of his unit.

KEY-WORDS: Condomínio edifício. Social Function of the property. Harmful Inhabitant..

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	08
2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA	09
3 DIREITO COMPARADO	11
3.1 Denominação , Natureza Jurídica e Estado Atual da legislação comparada ...	11
4 PROPRIEDADE	13
4.1 Conceito	13
4.2 Direito e Restrições à propriedade	15
5 CONDOMÍNIO	18
5.1 Conceito e características.....	18
5.2 Direitos e deveres dos condôminos	19
5.3 Da Administração do condomínio.....	23
5.4 Despesas do condomínio	25
6 CONDOMINIO EDILÍCIO	27
7 DIREITOS E DEVERES DOS CONDÔMINOS	33
7.1 Direitos e deveres em relação à questão da vizinhança.....	33
8 DIREITO DE VIZINHANÇA	36
8.1 O uso nocivo e o direito de vizinhança	36
8.2 Áreas comuns	37
8.3 Alteração da fachada.....	39
8.4 Condicionador de ar	40
8.5 Garagem.....	41
8.6 Animais.....	44
9 PUNIÇÃO PELO MAU USO DA PROPRIEDADE	46
9.1 Infrações e elementos para sua composição	47
9.2 Possibilidade de exclusão do condômino.....	49
9.2.1 Da Propriedade.....	51
9.2.2 Do Uso.....	52
10 CONCLUSÃO	54
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	56

1. INTRODUÇÃO

Não é recente a problemática de convivência entre vizinhos. O assunto já foi objeto de inúmeras discussões doutrinárias a fim de tentar solucionar tal fato.

O seu surgimento se dá principalmente influenciado pela falta de segurança, e o condômino, contudo, se submete a convenção de condomínio sendo obrigado a respeitar e que sua violação, todavia, implica em pagamento de multas ou outras penalidades. Desse modo, como lidar com as perturbações dos condôminos?

Não se esquecendo que a propriedade é autônoma, mas dotada por pontos de comunhão, assim este trabalho visará a pesquisa dos principais problemas existentes nos condomínios edifícios, e ainda tentar apontar soluções, mostrar os direitos e deveres inerentes a cada um, e as normas que regem sobre o direito de vizinhança .

Portanto, frente aos problemas supostos, verificar-se-á a possibilidade de exclusão do condomínio que fez uso nocivo da propriedade em detrimento do condômino ou parte dele, de ser privado de seu pleno exercício ao direito de propriedade.

Embora o Código Civil não traga expressamente a possibilidade de exclusão do condômino por seu comportamento anti-social, há entendimentos jurisprudências e doutrinários que sustentam a possibilidade de excluir não a propriedade, pois se trata de garantia assegurada constitucionalmente, mas entende-se que, conforme o caso é possível à restrição do uso da propriedade, do condômino que possui o comportamento anti-social.

2. EVOLUÇÃO HISTÓRICA

O surgimento da propriedade é inerente ao homem, surgiu deste o primeiro homem, devido a sua necessidade. O homem ao nascer, sente a necessidade de lutar, buscar o seu espaço.

Dessa necessidade surgiu a dominação ou *dominium* das coisas que o cercavam que eram necessárias a sua manutenção e sobrevivência. Surgiu então, devido ao instinto de sobrevivência o chamado sentimento de posse. A medida de suas necessidades este sentimento tomou conta do homem, e o após este o sentimento de conservação dentre outros.

Em alguns países como na Grécia e Itália, a propriedade é praticada deste a antiguidade. A terra pertencia ao indivíduo, e a colheita para o povo, e o direito à propriedade é fundado na religião, que garantia que a casa era o lugar onde os deuses eram invocados devendo aquela propriedade ser isolada.

Os gregos chamavam de “ERKOS”, onde a tribo ou família morava, tinha seu campo de cultura e seus rebanhos – era ocupado pelo lar do deus doméstico que assegurava o direito de propriedade sobre aquela terra.¹

Vê-se, contudo que a propriedade tem sua origem na religião e somente mais tarde transformou-se em uma instituição jurídica.

A noção de propriedade na antiga Roma, segundo algumas fontes, surge da Lei das XII Tábuas. Nesse período, o indivíduo recebia uma porção de terra que devia cultivar, mas uma vez determinada a colheita, a terra voltava a ser coletiva. Aos poucos, fixa-se o costume de conceber sempre a mesma porção de terras as mesmas pessoas ano após ano. A Lei das XII Tábuas institui a noção jurídica do domínio sobre a terra de forma absoluta.

¹ MOTTA. J.A de Faria, 1942 .p 14

A partir do século XVIII, a escola do direito natural reclamara leis que definissem a propriedade. A Revolução Francesa recepciona as idéias romanas, que somente perdem força no século XIX, com a revolução, o desenvolvimento industrial e as doutrinas socializantes, alcançando o fim social da propriedade.

3. DIREITO COMPARADO

3.1 Denominação, Natureza Jurídica e Estado Atual da Legislação Comparada

Divergem os doutrinadores no que diz respeito a denominação do instituto condomínio, no que se faz necessária a comparação para melhor desenvolvimento do tema.

Entre os doutrinadores estrangeiros, Lino Salis refere-se ao “*condomínio negli edifici*”, enquanto Peretti-Griva alude ao “*condomínio di case divise in parti*” ou “*condomínio sui generis*”. Todavia, Racciatti prefere falar em “*propriedad por pisos*”, enquanto Arcana, Carillo, Lassaga adotam a denominação propriedade horizontal que é utilizada pelo Código Civil Português.²

Na Espanha, utiliza-se a expressão “*propriedad horizontal*” ou “*propriedad de casas por pisos*”, onde predomina a concepção que a convenção de condomínio tem caráter convencional e não institucional.

Na França, é utilizada a expressão “*compropiété des immeubles bâtis*” regulado pela lei n° 65-557, de 10/07/1965 e Decreto n° 67-223 de 17/03/1967. A doutrina cita seus objetivos: a valorização do patrimônio comum, resguardando dos direitos individuais; preocupação de se evitar litígios; a personificação do “sindicato dos condôminos”.³ A lei estipula aos condôminos no art. 10 vários deveres como participação nas despesas com serviços coletivos, participação nos encargos relativos a manutenção, conservação e administração das partes em comum, dentre outras.

A lei Argentina 13.512 de 1948, assegura aos condôminos direito de uso do bem conforme sua destinação, direito de alienação, etc. Além dos deveres geralmente impostos a todos como participação nas despesas, proibição de

² LOPES, João Baptista, 8ª ed. São Paulo:RT,p.29.2003.

³ LOPES, João Baptista, Ob Cit, p.30

inovação nas partes comuns, obediência a convenção, prevê no seu art. 6º as vedações de utilizar o bem de modo contrário a moral e aos bons costumes, ou diverso do previsto na convenção, perturbar a tranqüilidade dos vizinhos .

Na Itália, o Código Civil, adota a denominação “*condominio negli edifici*”, ao regular a matéria nos arts. 1.117, mas a doutrina utiliza várias expressões como “*condominio edilizio* “ (Benacchio), “*condominio di cae divise per piani*” (Peretti-Griva), dentre outras expressões.

No que tange a natureza jurídica, oferece a doutrina algumas divergências. Caio Mário da Silva Pereira propõe “propriedade horizontal”, Carlos Maximiliano “condomínio relativo”, e Nascimento Franco “condomínio em edifícios”. O termo empregado pelo Código Civil Brasileiro referiu a denominação “condomínio edilício” que é a mais adequada segundo Ruy Barbosa.

Portando, de modo geral, todos dos países civilizados admitem o instituto da propriedade horizontal ou condomínio edilício, impondo limites, criando direitos e deveres entre os condôminos, enfim, regulando a relação entre eles.

4. PROPRIEDADE

4.1 Conceito

O direito a propriedade, com certeza é um dos direitos mais amplos existentes, de senhorio sobre bens corpóreos e incorpóreos, independentemente de nível intelectual, tem *status* constitucional, salvo no caso de desapropriação, até, por interesse social.

Todos podem ser titular do direito de propriedade, natural, ou jurídica, as de direito público, ou as de direito privado. O poder sobre as coisas é necessário para a vida social, pois até o ser mais simples possui propriedade sobre algum bem.

Até crianças têm dela a noção inata, defendem a relação jurídica dominial, resistem ao desapossamento, combatem o ladrão. Todos “sentem” o fenômeno propriedade.⁴

O Código Civil não dá uma definição de propriedade, anunciando os poderes do proprietário no art. 1.228: “O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la de poder de quem quer que injustamente a possua ou a detenha”.

Silvio Rodrigues conceitua propriedade como “um direito real, ou seja, um direito que recai diretamente sobre a coisa e que depende, para seu exercício, de prestação de quem quer que seja. Ao titular de tal direito é conferida a prerrogativa de usar, gozar e dispor da coisa, bem como a de reivindicá-la de quem a injustamente a detenha”.⁵

Para melhor compreensão do tema, se faz necessário um breve relato histórico.

⁴ PEREIRA, Caio Mario da Silva Pereira, Instituições de Direito Civil: Direitos Reais, vol IV, p.89, 2003.

⁵ RODRIGUES, Silvio. Direito Civil: Direito das Coisas. 27ª ed. São Paulo: Saraiva, p.77, 2002.

Podem os atributos da propriedade reunir-se em uma única pessoa, onde há a propriedade plena. Mas poderá haver um desmembramento, transferindo para outros algumas faculdades. A evolução histórica do direito de propriedade se manifesta, na redução dos direitos do proprietário. O domínio sempre sofreu restrições, principalmente nos dias atuais.

O conceito de propriedade, entre os romanos que prevaleceu após um processo de individualização, é atualmente denominado como *individualista*, onde cada coisa tem apenas um dono.

A propriedade medieval se caracteriza pela quebra desse conceito unitário. Sobre o mesmo bem, há concorrência de proprietários. No regime capitalista, os poderes da propriedade são extensos. Ao seu exercício não se opõem restrições, se igualando a um direito natural, em igualdade com as liberdades fundamentais.

Em uma definição atual, podemos dizer que a propriedade consiste no uso, fruição e disposição da coisa, sendo estes atributos da propriedade.

Esses atributos podem estar nas mãos de uma única pessoa, tendo assim a propriedade absoluta, a exercendo em plenitude. Poderá ocorrer ainda um desmembramento, passando para outrem uma das faculdades, como na constituição de um direito real de usufruto ou uso, podendo ainda o proprietário perder a disposição da coisa, como na inalienabilidade por força da lei, em tais hipóteses a propriedade é menos plena ou limitada.

Contudo, presume-se que a propriedade esteja livre de restrições, sendo plena e exclusiva, conforme artigo 1.231 do Código Civil. Trata-se de presunção *iuris tantum*, ou seja, vige até que se prove ao contrário.

São alguns atributos dominiais: o direito de usar, gozar, dispor e reaver a coisa.

O direito de usar o proprietário serve-se da coisa⁶ (**Grifo Nosso**). Porém o Código Civil em seu art. 1.228 traz a teoria do abuso do direito, vedando o uso da propriedade de forma nociva a outrem, reprimindo a conduta lesiva, pois atualmente tem se sobrepondo em tudo o benefício a coletividade.

O direito de gozar provém da retirada dos frutos, fruir daquilo que da coisa advém, a percepção de seus frutos. Pode-se pressupor no gozo a utilização dos produtos, além dos frutos.

O direito de dispor implica no poder de alienar a qualquer título – doação, venda, troca, alterá-la, ou seja, total disponibilidade sobre o bem, desde que não implique em conduta anti-social.

O direito de reaver a coisa, o proprietário vai buscar a coisa nas mãos alheias, vai retomá-la do possuidor, porém daquele que a tem sem causa jurídica ou injustificadamente assim possui.

4.2 Direito e Restrições a Propriedade

Existem as limitações legais ao lado das limitações voluntárias, tais como as servidões, o usufruto ou as cláusulas de impenhorabilidade e inalienabilidade.⁷

O direito de propriedade sofre limitações decorrentes de lei, da vontade do seu proprietário, ou ainda, dos princípios gerais do direito.

As limitações legais surgem pela crescente importância do interesse público, este com certeza deve se sobrepor ao interesse do particular. As limitações fundadas nessa supremacia se multiplicam a cada dia. Elas estão

⁶ PEREIRA, Caio Mario da Silva. Instituições de Direito Civil, Direitos Reais. 18ª ed. Rio de Janeiro: Forense, p.93, 2003.

⁷ As primeiras, ou seja, as restrições derivadas da própria natureza do direito, explicam-se através do recurso a noção de abuso de direito. O proprietário, no uso do seu direito, não pode ultrapassar determinadas lindes, pois se deles exorbita, estará abusando, e seu ato deixa de ser lícito, porque os direitos são concedidos ao homem para serem utilizados dentro de sua finalidade. Cf. Jossierand, De l'esprit des droits et de leur relativité, 2ed., Paris, 1939. In _____. RODRIGUES, Sílvio. Direito Civil: Direito das Coisas. 27ª ed. São Paulo: Saraiva, p.85, 2002

contidas em leis esparsas, em regulamentos administrativos, no Código Civil, dentre outros.

De outro lado, alguns princípios gerais do direito como repressão ao abuso de direito são aplicados com muita amplitude encontrando o proprietário, uma limitação cada vez mais enérgica.

Dentre vários princípios salienta-se o da normalidade do exercício dos direitos, segundo o qual o uso pode se transformar em abuso, se o titular exercê-lo sem legítimo interesse ou de modo contrário à sua destinação social. O desvio a normalidade de inadmissível. Quem o pratica, comete abuso de direito.⁸

Essas limitações poderão ainda ser voluntárias, decorrem da vontade do proprietário, isso ocorre de diversas formas com o intuito de preservar o “dominus”.

As principais limitações voluntárias são o testamento, na doação, no contrato de compra e venda, na constituição de renda.

O sistema capitalista conta com seus princípios o da livre circulação de bens, dessa forma a possibilidade de alienação não deve ser trancada. Há portando exceção quanto a regra da liberdade de alienação, a cláusula de inalienabilidade não decorre de determinação legal, mas sim da vontade do instituidor, trata-se de uma limitação voluntária.

Há duas condições para ser instituída: que a cláusula seja estipulada no título, e a segunda que essa transmissão seja a título gratuito.

De outro modo, são inúmeras as restrições de ordem administrativas. Protege-se o patrimônio histórico, a fauna, a flora, o equilíbrio ecológico etc. Há leis especiais que cuidam expressamente dessas questões, restrições direcionadas à propriedade urbana e rural. Há restrições de ordem militar que

⁸ GOMES, Orlando. Direitos Reais. 5ª ed. Rio de Janeiro: Forense, p.119, 1976.

dizem respeito à segurança nacional, disciplinando, por exemplo, a requisição de bens particulares necessários às forças armadas nos casos de urgência e defesa nacional.⁹

Ao lado dessas, o direito moderno vem, de sobremaneira restringindo à propriedade, como por exemplo, por meio de normas de vizinhança, que se inspiram sempre em um propósito de facilitar o convívio social.

Podemos dizer neste prisma, que o condomínio também é uma forma de limitação ao uso da propriedade, pois a propriedade não exercida na sua totalidade, sempre havendo um limite, quer na sua titularidade ou fruição.

⁹ VENOSA, Silvio de Salvo. Direito Civil.3ª ed. São Paulo:Atlas.p.164,2003.

5. CONDOMINIO

5.1 Conceito e Características

Condomínio ocorre quando duas ou mais pessoas exercem o direito de propriedade e todas as suas atribuições, quais sejam, usar, gozar, dispor da coisa sobre determinado bem.

O condomínio é modalidade de comunhão específica do direito das coisas. Trata-se de espécie de comunhão. Para que exista condomínio, há necessidade de que o objeto do direito seja uma coisa; caso contrário, a comunhão será de outra natureza.¹⁰

Temos condomínio quando a mesma coisa pertence a mais de uma pessoa, cabendo a cada uma delas igual direito, idealmente, sobre o todo e cada uma de duas partes.¹¹

Dá-se condomínio quando em uma relação de direito de propriedade, diversos são os sujeitos ativos. Entende-se que o direito de propriedade é um só, do qual cada um dos proprietários tem uma parte ideal.¹²

A noção de condomínio contrasta, de certo modo, com a afirmação de exclusividade do direito de propriedade. Uma vez posto para funcionar, cada condômino em face à terceiros atua como proprietário exclusivo e ordinário; mas em relação aos condôminos exerce direitos iguais no desfrute da coisa comum.

Analisado o conceito de propriedade, podemos avançar e relacionar suas características, quais sejam: a compropriedade, limitação do direito de propriedade e subordinação ao interesse da coletividade.

Nosso ordenamento jurídico consagra o direito de propriedade como um dogma, algo intocável. O proprietário tem livres poderes sobre a coisa como usar,

¹⁰ VENOSA, Sílvio de Salvo, *Direitos Reais*, São Paulo:Atlas, 2003 p. 269

¹¹ PEREIRA, Caio M. S. *Ob. cit* p. 160

gozar e dispor deste bem (artigos 19 da lei n° 4.591-64). Esta lei traz ainda algumas características exigidas para as unidades autônomas, como: estar separada das demais unidades integrantes do conjunto, possuir saída própria para via pública, seja diretamente ou indiretamente (art. 2º Lei 4.591/64), e ainda ter designação numérica ou alfabética.

Segundo Silvio Rodrigues, cumpridas tais exigências, a unidade autônoma existe como qualquer propriedade imóvel, conferindo ao dono exclusividade no “*yus utendi, fruendi et abutendi*”.¹³

No caso específico do condomínio podemos dizer que todos esses “poderes da propriedade” sofrem limitações, subordinados ao interesse da coletividade, de todos os condôminos. Não devendo extrapolar as regras de convivência que é a regra geral para a vida em sociedade.

Mesmo aqueles que sustentam o absolutismo do direito de propriedade costumam apontar as restrições que se lhes impõem no plano dos direitos de vizinhança como princípios amenizadores daquela concepção. Com efeito, todas as legislações, desde o Direito Romano, consideram a necessidade de conciliar o exercício das faculdades jurídicas por parte dos proprietários confinantes.¹⁴

Ressaltamos, contudo que será abordado no presente trabalho, situações do direito de vizinhança e os casos de má utilização da propriedade ocorridos no condomínio edilício.

5.2 Direitos e Deveres dos Condôminos no condomínio edilício:

São deveres dos condôminos, segundo o art. 1.336 do Código Civil de 2002: I-Contribuir para as despesas do condomínio, na proporção de suas frações ideais; II - Não realizar obras que comprometam a segurança da edificação; III - Não alterar a forma e a cor da fachada, das partes e esquadrias externas; IV - Dar

¹² RODRIGUES, Silvio P.195 ,2002

¹³ Silvio Rodrigues, Direitos Reais p. 219, 2002.

as suas partes a mesma destinação que tem a edificação, e não as utilizar de maneira prejudicial ao sossego, salubridade e segurança dos possuidores, ou aos bons costumes.

Cada condômino tem direito de usar e fruir, com exclusividade, de sua unidade autônoma, segundo suas conveniências e interesses, condicionados, umas e outros às normas de boa vizinhança, e poderá usar as partes comuns, de maneira a não causar dano ou incômodo aos demais condôminos ou moradores, nem obstáculo ou embaraço ao bom uso das mesmas partes por todos.¹⁵

O art. 12 da Lei 4.591/64 estabelece um dos principais deveres dos condôminos que é concorrer com as despesas do mesmo. Pois a doutrina e a jurisprudência¹⁶ consagram o princípio de que os condôminos devem suportar, na proporção de sua participação no condomínio, exclusivamente as despesas de conservação das coisas e serviços comuns, de cuja utilização efetivamente participe.

O Código Civil também disciplina tal situação, ficando o condômino inadimplente sujeito a juros moratórios convencionado, e se não previstos, será de 1 por cento ao mês e multa de 2 por cento sobre o débito, como dispõe o art. 1336, § 1º.

Na propriedade em comum, compropriedade ou condomínio reza o art. 1.314: “Cada condômino pode usar da coisa conforme sua destinação, sobre ela exercer todos os direitos compatíveis com a indivisão, reivindicá-la de terceiro, defender a sua posse e alhear a respectiva parte ideal, ou gravá-la “.

¹⁴ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de Direito Civil: Direitos Reais. Vol IV. 18º Ed. Editora Forense. Rio de Janeiro. 2003, p.207.

¹⁵ OLIVEIRA, Lauro Lartes, p.39 1977

¹⁶ NASCIMENTO, Franco J. Condomínio em Edifícios, 2ª ed. 1978. RT.

Condomínio - QUE USA DAS COISAS OU SERVIÇOS COMUNS EM MEDIDA MAIS INTENSA QUE O SEU DIREITO COMPORTA, RESPONDE PELAS DESPESAS DE MANUTENÇÃO NA MEDIDA PROPORCIONAL AO USO QUE O APROVEITA. ENTRE TODOS OS CONDOMINIOS SERÃO REPARTIDAS AS DESPESAS NORMAIS DE MANUTENÇÃO SEGUNDO A NATUREZA DO USO QUE NORMAL COMUM.(STJ – Resp.01130/03 2ª Turma- Relator Min. Cordeiro Guerra)

A priori, um desses poderes outorgados aos condôminos é de usar livremente da coisa, e sobre ela exercer todos os direitos compatíveis com a indivisão. O condômino pode usar o imóvel de acordo com sua destinação, e permitir que os demais co proprietários se utilizem também de seus direitos.

Também no condomínio geral, cada condômino é livre para alienar a sua parte, não necessitando da anuência dos demais. Porém se o condomínio não for dividido pela vontade dos condôminos, ou por ser de natureza indivisível, o art. 504 do Código Civil dispõe que “não pode um condômino em coisa indivisível vender a sua parte a estranhos, se outro consorte a quiser tanto por tanto”.

“Pode ainda o condômino alhear a respectiva parte indivisa ou gravá-la. Se divisível a coisa comum, pode o condômino alheá-la livremente, sem qualquer preferência para os demais consortes. Se indivisível, porém, ao condômino não assiste o direito de vender sua parte a estranhos, se outro consorte a quiser”.

(MONTEIRO, Washington de Barros, Curso de Direito Civil, Saraiva, 2003, p.210)

O art. 1.420 §2º do Código civil permite ainda que o condômino grave a sua parte indivisa, poderá dá-la em hipoteca. Se a garantia cair sobre a totalidade do bem dependerá da anuência dos demais condôminos.

Já no condomínio edilício, outro direito cabível aos condôminos é o de votar nas assembléias art 1.335, III. A Assembléia Geral é órgão supremo do Condomínio, através da qual se manifesta a vontade da coletividade, funcionando como órgão deliberativo.¹⁷

Caberá ainda ao condômino concorrer para as despesas na proporção de suas frações ideais, de acordo com o art. 1.336, I do Código Civil. Dentre os deveres dos condôminos está o de concorrerem para as despesas, de forma ampla, na manutenção, limpeza, pagamento de empregados,etc e ainda outras despesas como tributos, indenizações e seguros.

¹⁷ Karpat, Gabriel, Condomínios: Orientação e Prática, Forense, 7ª edição. P. 55

As despesas, a cujo pagamento se sujeitam os condôminos, são normalmente, as que interessam a segurança, estrutura e conservação do condomínio.¹⁸

Estão ainda sujeitos os condôminos às normas de boa vizinhança, não podendo usar nocivamente a propriedade. Segundo dispõe o art. 19 da Lei do Condomínio, todo condômino tem o direito de usar e fruir, com exclusividade, de sua unidade autônoma, segundo sua conveniência e interesses, condicionadas umas as outras normas de vizinhança, e poderá usar as partes comuns de maneira a não causar dano ou incômodo aos demais condôminos ou moradores.

O código Civil, em seu artigo 1336, inciso IV, determina como deve o condômino obedecer as normas de boa vizinhança com relação as responsabilidades condominiais.

“O condômino ou locatário não pode, em hipótese nenhuma, praticar atos que venham a causar prejuízos ao condomínio ou afetar o sossego dos demais moradores e vizinhos da edificação” (PACHECO, Sidney Alves, Manual do condômino, Forense: 2002. p.99)

Caberá aos condôminos não alterar a fachada do edifício, nem executar obras que comprometam sua estrutura, sendo proibida a modificação da forma de fachada, ou decorar partes externas. Essa alteração proibindo a alteração da fachada (Lei 4.591/64, art. 10,I), pode ser realizada desde que se verifique a unânime anuência dos condôminos, nos termos do § 2º daquele artigo.¹⁹ Quando, porém se trata de reforma destinada evidentemente a melhorar a fachada, dando-lhe tratamento arquitetônico ou estético moderno, tem se amenizado a exigência de unanimidade, bastando a maioria absoluta.²⁰ Devem ainda, os condôminos darem às suas partes a mesma destinação da edificação, de acordo com o art. 1336.

¹⁸ RT 415/102 STF RE 65.759

¹⁹ FRANCO, J.Nascimento, Condomínio em Edifícios, 2º ed.São Paulo: Atlas,1978.

²⁰ BITTENCOURT, Edgard de Moura, O concubinato no Direito, vol II, p.78; RT 364/206.

O artigo § 2º do art. 1.336 do Código Civil estabelece que “o condômino que não cumprir qualquer dos deveres estabelecidos nos incisos II a IV, pagará multa prevista no ato constitutivo ou convenção, não podendo ser superior a cinco vezes de suas contribuições mensais, independentemente das perdas e danos que se apurarem, não havendo previsão expressa, caberá à Assembléia Geral, por dois terços no mínimo dos condôminos restantes, deliberar sobre a cobrança da multa.”²¹

O art. 1335 enumera os direitos do condômino:

Art. 1335. ...

“ I – Usar, fruir e livremente dispor das suas unidades;

II- Usar das partes comuns conforme a sua destinação, e contanto que não exclua a utilização dos demais compossuidores;

III- Votar nas deliberações das Assembléias e delas participar estando quite. “

Nos direitos dos condôminos há, portanto, uma adaptação do direito de propriedade à particularidade dessa modalidade de convivência social. Não estando quite com as contribuições condominiais, o condômino não pode votar ou participar de assembléias.²²

5.3 Da Administração do Condomínio

Cabe ao síndico a administração do condomínio como dispõe os artigos 22 e 23 da Lei 4.591/64, lhe é atribuído tal função através de eleição, para desenvolver função relevante para a vida condominial, para assim preservar a harmonia entre os condôminos.

A administração do condomínio compete ao síndico, ele é o representante legal do condomínio, cabendo a este representar o condomínio em juízo ou nos demais atos, assessorado por um conselho consultivo, cabendo a Convenção regular a forma de sua eleição e definir as suas atribuições específicas. Por

²¹ MONTEIRO, Washington de Barros, Direito das Coisas, vol III, p.229.

²² VENOSA, Silvio de Salvo. Direito Civil: direitos reais. 2ª ed. São Paulo. Atlas, 2002.

imposição legal, é a eleição o sistema de escolha do síndico e do conselho consultivo, não sendo permitida qualquer outra forma.

O síndico eleito na Assembléia Geral, especificamente convocado para este fim, é o representante legal do condomínio. A ele caberá a representação do condomínio em juízo, e fora dele, nos órgãos municipais, estaduais e federais, ou em qualquer outra situação em que o condomínio se envolva como réu ou como autor. Ao síndico cabe determinar que sejam cumpridas as normas estabelecidas na convenção condominial e as decisões das assembléias gerais, que são soberanas. Cabe a ele, também, orientar os condôminos para que não tomem deliberações que contrariem a convenção e as leis vigentes.²³

É mister salientar que nem todas as decisões poderão ser submetidas às Assembléias. Cabe ao síndico tomar decisões administrativas como admissão e demissão de funcionários, manutenção de reparos e equipamentos, etc, não sendo necessário previa autorização da Assembléia.

Compete ao síndico portanto: Prestar contas às Assembléias dos condôminos; exercer a administração interna da edificação, no tocante a sua vigilância, moralidade e segurança; contratar seguros obrigatórios para o condomínio.²⁴

Quanto a seu mandato, não poderá ser superior a 2 anos, sendo permitida, a reeleição.

Cabe a convenção ainda, estipular se o síndico receberá ou não pelo cargo. Deverá ser expresso se a remuneração será paga em dinheiro, ou ainda através de isenções de pagamento de despesas, ou ainda de outra forma pactuada entre as partes.

²³ KARPAT, Gabriel, *Condomínios Orientação & Prática*, 7ªed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

²⁴ KARPAT, Gabriel, *Ob. Cit.*, p.41

O síndico poderá ser destituído, nos moldes previstos na Convenção de Condomínio, se esta se silenciar, pelo voto de 2/3 dos condôminos, em Assembléia específica para a destituição.

Salienta-se que a função do síndico não possui qualquer vínculo trabalhista, pois é eleito para ser representante e não como empregado. Na administração do condomínio, ainda há a figura do subsíndico, que tem como principal função, substituir o síndico, na sua ausência.

Para condomínios de várias edificações, na impossibilidade de se ter mais de um representante legal do condomínio, a saída é a eleição de um subsíndico para cada um dos edifícios que integram o conjunto. Nesses casos, os subsíndicos eleitos tem atribuições complementares, colaborando diretamente com o síndico geral como se fossem síndicos do seu próprio prédio. Essa possibilidade de eleger vários subsíndicos, bem como as suas atribuições específicas, devem estar descritas na convenção de condomínio.²⁵

5.4 Despesas do Condomínio

É dever do condômino, entre outros, o de “contribuir para as despesas do condomínio, na proporção de suas frações ideais”, de acordo com o art. 1.336, I do Código Civil.

A obrigação de pagar os encargos condominiais decorre do fato de o condômino integrar o universo condominial, sendo irrelevante a circunstância de não ter assinado a convenção de condomínio.²⁶

As despesas de condomínio se destinam a atender as despesas do funcionamento e conservação, com despesas de melhorias ou ainda de obrigações, como exemplo indenização, etc.

²⁵ KARPAT, Gabriel, Ob. Cit., p.46

²⁶ LOPES, João Baptista, Condomínio, 8ª ed. São Paulo:RT,p.91.2003.

Mas no caso de locação, quem deve arcar com as despesas de condomínio? De acordo com o art. 22, inc.X, da Lei 8.245/91, o locador é obrigado a pagar as despesas extraordinárias do condomínio, assim consideradas aquelas não concernentes a gastos de rotina com a manutenção do edifício (obras de reforma, pintura de fachadas). Ao locatário, toca o pagamento das despesas ordinárias (salários, encargos trabalhistas, consumo de água, esgoto, luz e força das áreas comuns, reparos de instalações elétricas e hidráulicas).²⁷

No tocante as despesas com os tributos, cada unidade deve ser vista como prédio autônomo, sendo que cada condômino pagará os tributos da sua unidade.

Prevê ainda a Lei, art. 1346 do Código Civil: “é obrigatório o seguro de toda edificação contra o risco de incêndio ou destruição total ou parcial”. Além do seguro obrigatório, de responsabilidade do condomínio, poderão os condôminos, contratar individualmente seguro facultativo das unidades autônomas.

²⁷ LOPES, João Baptista, Ob. Cit. p.95

6. CONDOMINIO EDILICIO

O crescente aumento populacional, o alto preço do solo urbano, a necessidade de aproveitamento de espaço, são algumas das causas que deram ensejo à chamada propriedade horizontal, condomínio por andares, condomínio edilício. Essas casas construídas em andares têm-se notícia de sua origem em Roma, antes mesmo de Roma já havia traços de sua existência.

A permissão para se recorrer ao regime veio em 25 de junho de 1928, data da promulgação do Decreto Legislativo n. 5.481, que deu condições de existência.

A data da promulgação adveio justamente com o início da enorme propagação dos condomínios em edificações, desconhecia no Brasil o direito de superfície.

A situação caracteriza-se pela justaposição de propriedades distintas, perfeitamente individualizadas, ao lado do condomínio de partes do edifício, forçadamente comuns. Cada apartamento, sala, conjunto ou andar pertence exclusivamente a um proprietário que, todavia, tem o exercício do seu direito limitado pelas obrigações especiais que decorrem de possuí-lo num edifício com outras unidades autônomas. Do mesmo passo que é dono do seu apartamento, faz-se necessariamente condômino de certas partes do imóvel que permanecem, para sempre, em estado de indivisão.²⁸

O Código Civil de 2002, disciplina o condomínio nos artigos 1.331 a 1.358, onde o legislador preferiu a denominação condomínio edilício, e em virtude disso sofreu várias críticas, pois a expressão ampla e mais utilizada no direito estrangeiro seria a propriedade horizontal.

O Regime dos condomínios edilícios se caracteriza por apresentar uma propriedade singular dos apartamentos e andares, ao lado de uma comunhão necessária e inexorável do terreno e das partes comuns do prédio. No que

²⁸ GOMES, Orlando. Direitos Reais. Rio de Janeiro: Forense, p.214, 1976.

concerne às partes divididas e privadas, a propriedade é singular e exclusiva, como a de uma casa particular; entretanto, aquilo que surge como substrato do sistema ou que deve por todos ser usado, como o terreno, as colunas-mestras, a estrutura do prédio; ou corredores, escadas, elevadores, pátio, etc²⁹

Para a caracterização do condomínio edilício é necessário diferenciar o privativo do comum.

A parte privativa, é o objeto de propriedade separada, distinta daquela parte a que se liga, o sujeito é proprietário de uma unidade autônoma, como exemplo um apartamento, uma sala, um andar. A parte comum são o terreno, e todas as partes comum ao uso dos condôminos, como a escadaria, fachadas etc. O terreno e as partes de uso comum são inalienáveis e indivisíveis, de domínio comum a todos os proprietários do prédio.

A lei 5.481 de 1928 regulamentou os edifícios coletivos, disciplinou ainda o funcionamento, o modo de eleição do síndico, votação, rateamento de despesas, dentre outras. Trouxe ainda restrições aos condôminos, preservando a harmonização da vizinhança proibindo alteração de fachadas, ou algo que venha a preservar o sossego, segurança dos demais condôminos. Esta lei foi superada pela realidade atual, pois, apresentava muitas falhas.

Condomínio edilício, ou condomínio em edificações se caracteriza por apresentar duas situações jurídicas distintas, que se convergem em uma só, formando o que se denomina “condomínio edilício”. Uma das situações é a existência de unidades autônomas, pertencentes a proprietários diversos, outra característica diz respeito à propriedade conjunta sobre áreas comuns, indissociáveis das unidades autônomas.

Para que exista o condomínio edilício, é necessário que este seja criado, e nessa situação se dá por ato entre vivos, ou por testamento, com o seu obrigatório registro no Cartório de Registro de imóveis.

²⁹ RODRIGUES, Silvio. Direito Civil: Direito das Coisas. 27ª ed. São Paulo: Saraiva, p.206, 2002.

A figura do incorporador se torna comum, pois é a forma mais utilizada para se levar adiante a viabilidade de um condomínio. O incorporador é a pessoa física ou jurídica, que embora não realize a construção, compromisse ou efetive a venda de frações do terreno, objetivando a vinculação de tais frações a unidades autônomas em edificações a serem construídas ou em construção (artigo 29 da Lei 4591/196).

Quando se fala em condomínio, portanto, algumas regras são imprescindíveis de serem observadas, notadamente dentro do esquema: unidades autônomas, donos diversos, áreas comuns.

As partes suscetíveis de utilização independente, tais como apartamentos, escritórios, salas, ou abrigo para veículos, com as respectivas frações ideais no solo e nas outras partes comuns, sujeitam-se a propriedade exclusiva, podendo ser alienadas e gravadas livremente por seus proprietários, (artigo 1.331, parágrafo 1º).

O solo, estrutura do prédio, telhado, distribuição de água, esgoto, eletricidade, etc e demais partes comuns como jardim, piscina, play-ground, churrasqueiras, serão utilizados pelos condôminos, não podendo ser alienado separadamente ou divididos (art. 1.331, parágrafo 2º). Na escritura do imóvel constará a área privativa e a área comum, dividida por quantas forem as unidades autônomas.

Nenhuma unidade pode ser privada de acesso ao logradouro público, (art. 1331 par. 4º). O acesso à via pública será direto, como no de lojas de frente para ela, ou por intermédio de elevadores, escadas, rampas, ruas, etc³⁰

O condomínio deve ser instituído, que se faz através de registro, sendo obrigatório constar:

³⁰ VENOSA, Silvio de Salvo. Direito Civil.3ª ed. São Paulo:Atlas.p.292,2003.

- a) A discriminação e individualização das unidades de propriedade exclusiva;
- b) A determinação da fração ideal atribuída a cada unidade, relativa ao terreno;
- c) A finalidade das unidades, que podem ser residencial, comercial.

Instituído um condomínio pelas formas mencionadas e obedecendo as especificações constantes, necessariamente haverá a convenção de condomínio. O seu objetivo é regular direitos e deveres dos condôminos e ocupantes do edifício. Trata-se de uma lei do condomínio.

O ato normativo pode decorrer da avença contratual, o que não é a sua natureza. O parágrafo 3º do art. 9º da lei condominial antiga descreve os requisitos da convenção, podendo as partes acrescentar o que convier, desde que não contrarie o direito dos demais condôminos.

Segundo a lei nº 4.591/64, deve obrigatoriamente constar na convenção:

- a) a discriminação das partes de propriedade exclusiva e as de condomínio com as especificações das diferentes áreas;
- b) o destino das diferentes partes;
- c) o modo de usar as coisas e serviços comuns;
- d) encargos, forma e proporção das contribuições dos condôminos para as despesas de custeio e para as extraordinárias;
- e) o modo de escolher o síndico e o Conselho Consultivo;
- f) as atribuições do síndico, além das legais;
- g) a definição da natureza gratuita ou remunerada de suas funções;
- h) o modo e o prazo de convocação das assembleias gerais dos condôminos;
- i) o quórum para os diversos tipos de votações;
- j) a forma de contribuição para a constituição do fundo de reserva;
- l) a forma e o quorum para as alterações da convenção;
- m) a forma e o quorum para a aprovação do Regime Interno quando não incluído na própria Convenção”.

O Código Civil, por sua vez, no art. 1334, menciona que a Convenção deve conter:

**“ I – a quota proporcional e o modo de pagamento das contribuições dos condôminos para atender às despesas ordinárias e extraordinárias do condomínio;
II – sua forma de administração;
III – a competência das assembléias, forma de sua convocação e quórum exigido;
IV – as sanções a que estão sujeitos os condôminos, ou possuidores;
V – o regimento interno”.**

Enquanto no condomínio tradicional, qualquer condômino pode a qualquer tempo, promover a divisão da coisa comum, através da ação divisória, o mesmo não acontece no condomínio edilício, a sua essência é indivisível, ou seja, há uma vinculação entre as partes exclusivas e as demais.

Posto isto, o condomínio edilício, pode extinguir por vários motivos, casuais ou jurídicos, como exemplo, a alienação das unidades, desapropriação dentre outras. O art. 1357 do Código Civil, traz uma causa extintiva, que é aquela decorrente de sinistro que destrua a estrutura do prédio total ou parcial, no caso de incêndio, terremoto, inundação, etc.

Os condôminos podem optar pela reconstrução ou venda, pelo voto da maioria absoluta das frações ideais. Decidindo pela venda, haverá o rateio do preço apurado, observando o fator de distribuição, ou seja, as frações ideais. Se optarem pela reconstrução, as despesas ficam a cargo dos condôminos. O art.1357, traz a hipótese do condômino que se recusa a participar nos custos da reconstrução, neste caso a sua parte será adquirida pela maioria.

O condomínio edilício extingue-se, também, pela deliberação dos condôminos, cuja unanimidade decidiu transformar o prédio num condomínio de forma tradicional, cada proprietário tornando-se senhor de uma parte ideal do todo. Cancela-se no Registro de Imóveis a autonomia dos apartamentos; anula-se a Convenção Condominial, e desaparece o regime de condomínio edilício.³¹

³¹ VENOSA, Silvio de Salvo. Ob cit. p. 233

O condomínio extingue-se ainda pela concentração de todas as unidades nas mãos de uma única pessoa. Um proprietário poderá adquirir as unidades dos demais condôminos, e como as partes comuns e o terreno são acessórios do principal, logo se tornará dono do todo. Feita as averbações necessárias, não haverá mais condomínio edilício.

7. DIREITOS E DEVERES DOS CONDÔMINOS

7.1 Direitos e deveres em relação à questão da vizinhança

Em direito Romano dizia-se, na palavra de Ulpiano, ser lícito a qualquer um proceder em relação à propriedade segundo lhe aprouvesse, uma vez que não interferisse na propriedade alheia.³² Como se observa, não se pode dar vazão à uma liberdade que refletisse poder absoluto, senão, através de uma limitação, instituindo o exercício do direito dominial desde que respeitasse os bens jurídicos alheios.

O direito moderno, veementemente afirma, como a noção da propriedade como essencialmente relativa, assegura o domínio, o exercício dos seus direitos, porém existe uma subordinante, qual seja, a supremacia do interesse coletivo. A Constituição Federal assegura o direito à propriedade, mas traz consigo algumas ressalvas, como a desapropriação, requisição, condicionamento ao bem estar, e reconhece ainda as restrições legais, que vão trazer ao domínio as limitações necessárias à convivência social.

A convivência social é um ponto de suma importância quando nos referimos aos condomínios. O condômino que desejar reformar sua unidade, não poderá fazer se colocar em risco a estrutura do prédio, ou prejudicar de alguma forma a unidade vizinha, mas nem sempre as decisões são tranquilas.

O direito de vizinhança traça regras, afim de evitar conflitos, e quando não os possa impedir, o direito institui normas para sua composição.

Segundo observam Ruggiero e Maroi, está em que, se é próprio fato da vizinhança que se originam os conflitos, entre confrontantes, cumpre a norma jurídica limitar as faculdades dominiais em favor da harmonia social.³³

³² PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de Direito Civil: Direitos Reais. Vol IV. 18º Ed. Editora Forense. Rio de Janeiro. 2003, p.207.

³³ Ruggiero e Maroi, loc cit; Serpa Lopes, Curso, vol. VI, nº 247.

As relações de vizinhança destinadas à composição dos conflitos, se apresentam como “direitos de vizinhança”, ora se apresentam como servidões legais. Essas expressões não são antagônicas, pois se os mesmos dispositivos, quando analisados pelo lado do proprietário que sofre a restrição, lhe parece uma situação contida nas servidões prediais, e quando analisadas do ponto de vista do vizinho, que os afirma sob a proteção de ordem jurídica, lhe parece uma formulação de autêntico direito.

Trata-se de institutos que apresentam aspectos semelhantes, pois em ambos surgem relações ligando dois prédios; todavia em contrapartida, são nítidas as distinções entre um e outro. Enquanto o direito de vizinhança decorre da lei, a servidão, em regra, deflui da vontade manifesta das partes e só excepcionalmente do usucapião.³⁴

O condômino deve obedecer à convenção e ao regulamento. A transgressão de alguma das regras impostas poderá acarretar multa, ou outra penalidade prevista certamente na convenção ou regimento interno.

Torna-se discutível, porém, na falta de lei expressa, se o condomínio pode impor a supressão de serviços essenciais, como água, telefonia e energia elétrica, em razão da falta de pagamento. Entretanto, se as próprias concessionárias de serviço público têm essa faculdade, o regulamento e a convenção também podem fazê-lo.³⁵

Os direitos de vizinhança são revestidos de uma limitação dominial imposta pelo legislador para estabelecer harmonia entre vizinhos, com diversos direitos e deveres recíprocos. A servidão é um direito real sobre coisa alheia, estabelecido pelo interesse do proprietário do prédio dominante.

Entende-se que tal medida é extrema podendo acarretar muitas arbitrariedades, visto que há outras medidas que podem ser adotadas, como a imposição de multas. Como prevê o art. 1.336, § 2º, o condômino que não cumprir

³⁴ RODRIGUES, Silvío. *Direito Civil: Direito das Coisas*. 27ª ed. São Paulo: Saraiva, p.120, 2002.

³⁵ VENOSA, Silvío de Salvo. *Ob cit.* p. 302.

quaisquer dos deveres elencados nos incisos II a IV, pagará multa prevista na convenção, não podendo ultrapassar cinco vezes o valor das contribuições mensais. Deverá ser assegurado o direito de defesa do infrator.

Nas relações de vizinhança, o ilícito é sempre coibido, e a ordem legal prevê sanções que vão da punição criminal, imposição de multas, ressarcimento do dano até a proibição ao uso da propriedade. Dentro dos parâmetros lícitos, aquele proprietário que sofre determinada restrição ao seu direito dominial em favor da harmonia que deve imperar nas relações de vizinhança, tudo em nome e benefício da paz social.

8 DIREITO DE VIZINHANÇA

8.1 O uso nocivo e o direito de vizinhança

Como já salientado anteriormente, são várias as limitações à propriedade seja de ordem pública, ou privada. O Código Civil trouxe em seu art. 1.277, uma formulação genérica de proteção à propriedade.

Art. 1277: O proprietário ou o possuidor de um prédio tem o direito de fazer cessar as interferências prejudiciais à segurança, ao sossego e à saúde dos que o habitam, provocadas pela utilização de propriedade vizinha.

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

As regras trazidas pelo direito de vizinhança visam por fim a anormalidade e os conflitos existentes entre os condôminos. Estes incômodos dão ensejo à duas possíveis condutas do proprietário ou possuidor: em alguns casos onde a coisa não pode voltar ao estado anterior, ou ainda no caso de prejuízo à saúde, a solução nestes casos é cabível ação indenizatória. Porém, se for o caso de atos turbadores à segurança, a ação nestes casos é de vizinhança, como dispõe o art. 1277 do Código Civil.

Insta salientar, que os princípios informadores do direito de vizinhança, estão ligados basicamente na proximidade entre os prédios, e que se observada a má-fé do sujeito, qualquer indenização se agrava, devido à reparação do dano, acrescida de perdas e danos. Neste sentido preconiza Caio Mário da Silva Pereira:

“Dentro porém, das fronteiras do lícito acontece também que o proprietário de um fundo sofre restrições ao seu direito dominial em prol da harmonia que deve presidir as relações de vizinhança, admitindo um dos confrontantes, ou sendo compelido a reconhecer no proprietário vizinho faculdades ou atributos que se não alicerçam no procedimento do sujeito passivo, mas se exercitam em benefício da paz social.”³⁶

³⁶ PEREIRA, Caio Mario da Silva. Condomínio e incorporações: Vol IV. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1993.

Há a possibilidade, de resolução de conflitos em sendo questão de direito de vizinhança, integrando princípios do Direito Civil, seja no campo do direito obrigacional ou direitos reais. Porém é necessário, que a Administração do condomínio também exija condutas à atividade de vizinhança que podem ser regras de direito público ou privado.

Salienta-se ainda que embora se proteja a harmonia e a paz social entre os condôminos, em algumas situações, se tutela a propriedade individual, como prevê a nossa Magna Carta, e o Código Civil, que é de 2002 e trouxe uma disposição a respeito em seu art. 1279: “Ainda que por decisão judicial devam ser toleradas as interferências, poderá o vizinho exigir a sua redução, eliminação, quando estas se tornarem possíveis”.

No caso, ainda que haja decisão judicial com trânsito em julgado, poderá se exigir que a situação incômoda seja amenizada ou revertida. Essas perturbações, nem sempre são visíveis, poderá vir em forma de um ruído, ou emissão de gases poluentes ou nocivos à saúde ou ainda o comportamento pessoal de um vizinho.

A dificuldade maior em matéria de mau uso da propriedade transcende a própria natureza jurídica, para questionar o que devemos entender por nocividade ou anormalidade no uso da propriedade. Sem dúvida, o critério é casuístico, mas há parâmetros estabelecidos claramente no ordenamento a serem seguidos. Não se afasta a noção do homem médio, do *bonus pater familias*. Não devemos levar em conta a extrema sensibilidade ou intolerabilidade de vizinho, para concluir o uso nocivo. Nem, ao contrário, o homem tosco, rude com a mínima sensibilidade. Há, na verdade, que se aferir o consciente e o inconsciente coletivo em termos de vizinhança. A matéria não prescinde de princípios de sociologia e psicologia. Por isso, o julgamento deve estar bem colocado no tempo e no espaço. Não pode ser anacrônico nem levar em conta o subjetivismo.³⁷

³⁷ VENOSA, Silvio de Salvo. Ob cit. p. 339

8.2 Áreas comuns

O art. 3º da Lei 4.591 trata sobre as áreas comuns:

“O terreno em que se levantam a edificação ou conjunto de edificações e suas instalações, bem como as fundações, paredes externas, o teto, as áreas internas de ventilação, e tudo o mais que sirva a qualquer dependência de uso comum dos proprietários ou titulares de direito à aquisição de unidades ou ocupantes, constituirão condomínio de todos, e serão insuscetíveis de divisão, ou de alienação destacada da respectiva unidade. Serão, também, insuscetíveis de utilização exclusiva por qualquer condômino.”

Ao citar a expressão “tudo mais”, o legislador quis abranger outras dependências de uso comum, tais como elevadores, jardins, piscinas, churrasqueiras, etc. Podemos citar algumas diferenças nas áreas comuns, as diferenças entre estas e o condomínio tradicional quais são:

O art. 3º da Lei 4.591/64 estabelece que, as partes comuns são insuscetíveis de divisão, ou seja, a edificação das partes comuns possui livre utilização de todos os condôminos, não podendo haver divisão, é de titularidade do condomínio e enquanto houver a existência deste, também haverá área comum, não há como fracionar a utilização da piscina, ou playground.

As partes comuns são insuscetíveis de alienação: No § 4 do art. 9, a Lei 4.591, de 16 de dezembro de 1964, ao tratar de conjunto de edificações, admite uma exceção às características acima, possibilitando tanto o desmembramento quanto a alienação de porções do terreno. Na verdade, a exceção é mais aparente que real, já que não se trata propriamente de condomínio em edificações, e sim de condomínio em conjunto de edificações. A permissão é, pois inteiramente justificável; admitem-se desmembramentos e alienações de partes do conjunto, e não de partes de edificações.³⁸

Há alguns problemas quanto à utilização das áreas comuns, enfrentado pelos condôminos. O art. 19 da Lei 4591/64, nos orienta acerca desta

problemática, dizendo que em regra, não se deve causar dano aos demais condôminos, nem impossibilitar o uso por qualquer dos membros do condomínio.

As áreas comuns pertencem a todos os condôminos, em igual proporção, e não devem ser utilizadas de forma exclusiva, deve ser livre o acesso à estas áreas, como corredores, hall de entrada, elevadores. Portanto, salvo por unanimidade a Convenção não pode estabelecer exclusividade à um ou mais condôminos.

Quem vier à causar danos, ou impedimentos destas áreas, ficam sujeitos à multas, estabelecido na Convenção ou no Regulamento, de acordo com o art. 21 da Lei 4.591/64, ou se não houver estabelecido, caberá ação cominatória, onde os valores serão aplicados em benefício do condomínio.

8.3 Alteração de Fachadas

É vedado aos condôminos de edifícios, alterar ou modificar a fachada do prédio, sem a concordância dos demais condôminos. Estamos diante de uma vedação, e somente poderá ser excepcionada na hipótese de aprovação unânime dos condôminos.

O art. 934, inciso II, do Código de Processo Civil estabelece que caberá Ação de Nunciação de Obra Nova:

II – Ao condômino, para impedir que o co-proprietário execute alguma obra com prejuízo ou alteração da coisa comum;

Este é um meio hábil para preservar a forma estética do condomínio. Este tema é de fundamental relevância ao se tratar de condomínio edilício, visto que há diversas ações judiciais, versando sobre modificação de fachadas, pois os

^{38 38} RODRIGUES, Silvio. Direito Civil: Direito das Coisas. 27ª ed. São Paulo: Saraiva, p.223, 2002.

condôminos desconhecem que devem preservação o todo, que deve haver harmonia do conjunto.³⁹

Muitos condôminos individualistas querem a qualquer custo modificar-se dos demais, pretendendo pintar janelas de cores diferentes dos demais, enfim, sem a autorização nada disso é possível, deve haver concordância de todos os condôminos.

Há uma segunda proibição expressa na Lei 4.591/64, que trata do impedimento do condômino em decorar as partes externas da sua unidade e esquadrias externas com tonalidades ou cores diversas da construção original, ficando sujeito a multa, ou ainda mediante autorização judicial o síndico poderá ordenar que se refaça a pintura original.

8.4 Condicionadores de ar

A respeito deste tema, há uma controvérsia importante nos tribunais. Alguns aceitam as alterações para a instalação do aparelho de ar condicionado, e outros não admitem tal possibilidade.⁴⁰ A solução se dá preponderando às partes, ou seja, um meio termo, utilizando como parâmetro o homem médio.

³⁹Condomínio – Prédio de Apartamentos- Grades de madeira- Terraço- Construção por condômino- Alteração de Fachada- Convenção. Constitui alteração da fachada do edifício a construção e grade em terraço de apartamento, por condômino, não podendo prevalecer contra a convenção. 7ª Câmara Civ. Do TAC de São Paulo – Min. Relator Marzagão Barbuto.

⁴⁰ CONDOMÍNIO - Edifício - Alteração da fachada - Colocação de ar condicionado - Prévia consulta à administração - Necessidade - Risco à segurança, à estrutura e ao equilíbrio estético - Aplicação do artigo 10, incisos I e III e § 22 da Lei Federal n. 4.591, de 1964 - Embargos rejeitados JTJ 193/273 .

CONDOMÍNIO EM EDIFÍCIO - Alteração da fachada - Colocação de aparelhos de ar condicionado, sem prévia consulta à administração - Inadmissibilidade - Risco à segurança, à estrutura e ao equilíbrio estético - Interpretação do artigo 10, I e III, e § 2º, da Lei n. 4.591/64. Condomínio pode colocar aparelho de ar condicionado no apartamento, sem anuência dos demais, mas não pode fazê-lo sem prévia consulta à administração, a qual deve verificar a capacidade da rede elétrica interna e estabelecer padrão às modificações necessárias da fachada. (Embargos Infringentes n. 001.489-4 - São Paulo - 2ª Câmara de Direito Privado - Relator: Cezar Peluso - 18.02.97 - V.U.)

Moramos em um país com clima tropical, e em algumas regiões brasileiras, podemos citar a nossa região, no período do verão, é muito penoso não poder amenizar a temperatura com o condicionador de ar. Em alguns casos é extremamente necessário, podemos preponderar que, a convenção de condomínio não pode proibir a sua instalação, alegando o princípio da inalterabilidade em prol do padrão estético do prédio.

É importante ressaltar que, embora haja o princípio da inalterabilidade, ele não deve ser interpretado com tanto rigor, pois os moradores do condomínio também podem desfrutar das evoluções tecnológicas a disposição, não obstante, devendo a fachada do prédio ser preservada evitando, contudo abusos.

Em síntese, na fachada podem ser instalados todos os equipamentos que a técnica moderna criou para propiciar maior conforto aos habitantes do edifício. Ao juiz cabe, em cada caso concreto, harmonizar o princípio da inalterabilidade da fachada com o propósito dos ocupantes do edifício no sentido de modernizar suas moradias, provendo-as dos equipamentos que atualmente existem para torná-las mais confortáveis.⁴¹

8.5 Garagem

Na especificação e discriminação do condomínio apresenta-se uma série de dificuldades na parte relativa à área destinada a estacionamento de carros, principalmente quando ela não comporta a divisão em tantas partes quantas as unidades autônomas existentes no edifício, proporcionando a cada unidade uma vaga na garagem coletiva.⁴²

A vaga de garagem não é definida nem como área comum nem como unidade autônoma, o §1º do referido art. 2º, um dos três acrescidos pela Lei 4864 dispõe:

"O direito à guarda de veículos nas garagens ou locais a isso destinados nas edificações ou conjuntos de edificações

⁴¹ FRANCO, J.Nascimento, Condomínio em Edifícios, 2º ed.São Paulo: Atlas,1978,p.281.

⁴² FRANCO, J.Nascimento. Ob Cit, p.69.

será tratado como objeto de propriedade exclusiva, com ressalva das restrições que ao mesmo sejam impostas por instrumentos contratuais adequados, e será vinculada à unidade habitacional a que corresponder, no caso de não lhe ser atribuída fração ideal específica de terreno."

A lei não se refere à vaga de garagem em si, mas a guarda do veículo nas garagens. A garagem, é objeto de propriedade exclusiva como é a unidade autônoma, mas acessória da unidade autônoma.

Assim sendo, não poderá a garagem ser alienada de forma separada da unidade a estranhos ao condomínio. A *razão* é a seguinte: como trata-se de elemento acessório, não cabendo fração ideal, o estranho ao condômino que a adquirisse tal vaga ficaria sem fração ideal; logo, numa posição sem direitos nem deveres, incompatível com a idéia de condomínio, não havendo óbice que esta vaga seja cedida ou alugada, salvo se houver proibição expressa na convenção do Condomínio.

Neste prisma, a alienação da garagem a outro condômino é admissível. Há apenas a transferência de um acessório de uma unidade para outra. O art. 2º, §2º, da Lei dispõe:

"O direito de que trata o §1º deste artigo poderá ser transferido a outro condômino, independentemente da alienação da unidade a que corresponder, vedada a sua transferência a pessoas estranhas ao condomínio".

É imprescindível que estas alterações sejam averbadas nas escrituras das unidades: se um condômino, ao alienar sua unidade autônoma, não incluir nem excluir a garagem na escritura de transferência, presume-se como incluída, por força da regra de que "o acessório segue o principal".

A Convenção de Condomínio é o instrumento para fazer as demarcações das vagas na garagem (art. 9º, §3º, a). Outro modo é por assembléia geral extraordinária, em deliberação unânime dos condôminos, para alterar a Convenção, que deve ser levada à registro imobiliário para ser oponível a todos. A simples ocupação das vagas pelos primeiros habitantes ou demarcação de vagas por ato do síndico não tem nenhum efeito jurídico.

Em alguns casos em que a garagem não é o acessório, mas o principal. Podemos citar o exemplo do edifício-garagem, onde a própria garagem é a unidade autônoma, com registro imobiliário próprio, visto que não há apartamento, sala, etc. a que corresponda. É o que decorre da interpretação *a contrario sensu* do supracitado §1º, *in fine*: a vaga de garagem a que não corresponda uma unidade autônoma terá uma fração ideal própria. O §3º do mesmo artigo não deixa dúvidas: "Nos edifícios-garagens, às vagas serão atribuídas frações ideais de terreno específicas".

Comuns nos grandes centros urbanos, existem prédios mistos, ou seja, são garagens e há espaço comercial e para habitação. Nestes prédios há, geralmente, dois condomínios independentes entre si. Um funciona como edifício-garagem; o outro é um condomínio de unidades residenciais ou comerciais, desprovido de garagens.

Sendo considerada área comum, não poderão as vagas serem alienadas a pessoas estranhas ao condomínio. Além disso, devido à indeterminação sobre qual é a vaga alienada, o alheamento se estenderia a toda a superfície da garagem, também não é admitido o usucapião da garagem comum por um dos condôminos, por força da vedação expressa quanto à utilização exclusiva da área comum por um condômino (art. 3º, *in fine*).

Todavia, não pode ser considerada a garagem de uso comum, se existem vagas que atendem o número de automóveis dos condôminos.

O problema da garagem é de simples solução, pois a lei traz a cada caso um remédio jurídico. Normalmente, a vaga de garagem em condomínios é um acessório da unidade autônoma e é objeto de propriedade exclusiva do condômino. Todavia, no caso dos edifícios-garagem e nos prédios mistos, a garagem pode ser a própria unidade autônoma, caso em que é o bem principal. Em edifícios com menos vagas que unidades autônomas, a Convenção ou Regimento pode determinar que a área destinada ao estacionamento não pertença a nenhum dos moradores em particular, mas a todos como área comum.

8.6 Animais

A permissão para permanência dos animais de estimação nos apartamentos vêm gerando, discussões nos tribunais. Mas o que tem prevalecido é que há a possibilidade de permanência destes animais, desde que se use o bom senso, não ferindo o sossego, tranqüilidade e saúde dos demais moradores.

Ainda que a Convenção ou Regulamento Interno do Edifício vede expressamente, admite-se a presença do animal, pois o princípio de cada condômino usar e fruir sua unidade autônoma, segundo suas conveniências, é de ordem pública e não pode ser ferido por norma regulamentar.⁴³

“A genérica proibição de manter animais no apartamento, constante da convenção, tem sua finalidade explicitada no regulamento interno: impedir a permanência daqueles que causem incômodos, perturbem o sossego e se constituam em ameaça à saúde e à segurança dos demais moradores. Se o animal mantido pelo morador não provoca nenhuma dessas situações, sua permanência deve ser tolerada. O simples fato do morador, a despeito da vedação contida na convenção ou regulamento, manter cachorrinho em seu apartamento, não autoriza a aplicação da multa e não é suficiente para sustentá-la”.⁴⁴

Mesmo não estabelecido na convenção condominial, com fulcro no entendimento doutrinário e jurisprudencial avocado, deve ser tolerada a presença de animais domésticos em apartamento, desde que não atentem contra a segurança, higiene, saúde e o sossego dos demais habitantes do prédio.

Embora a convenção condominial contenha a expressa e indiscriminada proibição da manutenção de animais no interior das unidades autônomas, o preceito merece mitigação, ante a demonstração de ausência de prejuízo ao sossego, à salubridade e segurança dos demais ocupantes do edifício.

Como requisito favorável à permanência de animal de estimação em apartamento, mesmo que exista na convenção expressa vedação, há alguns pressupostos devem ser preenchidos, contido na doutrina e jurisprudência

⁴³ OLIVEIRA, Lauro Laertes. Condomínio e Direitos de Vizinhança. 4ª ed. Ed. Juruá, 1977.p.45.

⁴⁴ ApCiv. 189111313; Porto Alegre; 6ª Câm. Civ.

dominante. O animal deverá ser de pequeno porte, ter boa saúde e higiene, ser dócil, permanecer na unidade autônoma, não ser nocivo, não atentar contra a segurança, a higiene, a saúde e o sossego dos demais condôminos.

Atendidos tais pressupostos, entendemos que poderá ser tolerada a presença de pequenos animais nas unidades autônomas existentes em edifícios de apartamentos, ainda que a convenção condominial expressamente a proíba.

9. PUNIÇÃO PELO MAU USO DA PROPRIEDADE:

A princípio é mister fazer uma distinção dentre as várias espécies de atos lesivos. Quando o ato praticado por um vizinho, prejudica os demais através de atos ilegais, o problema é de fácil solução pois, se enquadra dentro dos atos ilícitos. Neste aspecto, alguém que quebrar algo fica obrigado a reparar, de acordo com o art. 186 do Código Civil.

A problemática surge quando, o ato praticado traz um enorme desconforto, incômodo e perturbação aos demais moradores. Podemos citar como exemplo, um vizinho que toca determinado instrumento musical e incomoda de sobremaneira os demais moradores, há uma infinidade de problemas que podem ser citados. Mas como solucionar tal problema, pois o morador está exercendo um direito sobre determinado bem que o pertença.

Assim, vejamos o posicionamento de Silvio Rodrigues a respeito:

“Se a partir daquela concepção tradicional segundo a qual *neminem laedit qui jure suo utitur*, o prejudicado iria queixar-se em vão, porque, havendo o causador do incômodo apenas exercido um direito, não estaria sujeito a qualquer sanção”.⁴⁵

Muitos doutrinadores invocam para a solução de tal conflito a teoria do abuso de direito, que preceitua que, o morador estará praticando ato ilícito mesmo no exercício do seu direito, se deste direito abusar. Ou seja, aquele morador que usa sua propriedade de maneira regular, não pratica ilícito algum. Essa proibição ao ato abusivo está explícito no art. 187 do Código Civil.

Entretanto, há em determinadas situações que, o ato praticado pelo condômino é lícito, regular, mas causa aos demais moradores um enorme incômodo, estes atos não são ilegais, nem abusivos (art. 1227 do Código Civil), mas há os lesivos e como podemos solucioná-los?

⁴⁵ RODRIGUES, Silvio. Direito Civil: Direito das Coisas. 27ª ed. São Paulo: Saraiva, p.124, 2002.

A vida em sociedade, nos ensina de certo modo a tolerar, suportar determinados incômodos. Porém, a doutrina e jurisprudência vêm se firmando no sentido de que nem todo incômodo deve ser tolerado, aquele incômodo que é insuportável, anormal deve ser reprimido.⁴⁶

9.1 Infrações e elementos para sua composição:

O Código Civil de 2002 não traz expressamente os casos de uso anormal da propriedade, mas fornece alguns elementos para sua composição elencados no art.1277, § único:

“Proíbem-se as inferências considerando-se a natureza da utilização, a localização do prédio, atendidas as normas que distribuem as edificações em zonas, e os limites ordinários de tolerância dos moradores da vizinhança”.

O que se constata de imediato, é que não está presente o elemento *culpa*. Pois se o condômino age com culpa, irá responder na forma do direito comum, não se invocando as regras específicas do direito de vizinhança.

O novo Código Civil trouxe uma inovação, abandonou a expressão “uso nocivo da propriedade”, e utilizou outra definição que é a utilização na sua *normalidade* ou *anormalidade*. Porém como devemos analisar tais expressões, já que o Código não determinou o que devemos entender como uso normal ou anormal da propriedade.

Sem dúvida o critério é casuístico, mas há parâmetros estabelecidos claramente no ordenamento a serem seguidos. Não se afasta a noção do homem médio, do *bonus pater familias*. Não devemos levar em conta a extrema sensibilidade ou intolerabilidade de vizinho, para concluir o uso nocivo. Nem ao contrário, o homem tosco e rude, com mínima sensibilidade. Há, na verdade, que se aferir o consciente e o inconsciente coletivo em termos de vizinhança. A matéria não prescinde de princípios de sociologia e psicologia. Por isso, o

⁴⁶ RT 354/404 Nem todo incômodo é reprimível, só o é o anormal, o intolerável, pois o que não excede a medida da normalidade entra na categoria dos encargos primários da vizinhança.

juízo deve estar bem colocado no tempo e no espaço. Não pode ser anacrônico nem levar em conta o subjetivismo.⁴⁷

Porém a utilização deste critério não trouxe utilidade, pois não está definido o que seja uso normal ou anormal da propriedade. A solução é alcançada através da jurisprudência e doutrina, sendo definido alguns critérios:

a) Dano causado: em um primeiro momento temos que priorizar a convivência social, cada um dos condôminos deverá ceder para o melhor convívio, e somente será sancionado aquele incômodo que ultrapassar o limite tolerável, ou seja, dentro dos padrões suportáveis;

b) Usos e costumes: dentro desta mesma concepção de “suportabilidade”, devem-se levar em consideração as condições peculiares do local, como se o bairro é estritamente residencial, se a cidade é do interior ou litorânea, ou seja, para se obter um padrão de normalidade, irá depender da análise de cada caso.

c) Teoria da pré-ocupação: esta teoria idealizada por Demolombe, a dizer que aquele que se instala depois de estabelecido um certo uso pelo proprietário vizinho não tem o direito de alterar o estado das coisas preexistente, impondo modificação ao que o proprietário faça da coisa, com fundamento em sua nocividade.⁴⁸ Esta teoria não pode ser aceita, pois o novo proprietário não fica sujeito com a situação que encontrou, nem deve tolerar a situação anterior.

Como dito anteriormente, o Código Civil não trouxe quais são os casos de uso anormal da propriedade, mas elencou alguns elementos para sua constatação como a natureza da utilização, a localização do prédio, os limites ordinários de tolerância dos moradores da vizinhança (art. 1277, parágrafo único).

A doutrina, por sua vez, contribui para o deslinde do que seja considerado *uso anormal*, exemplificando com a presença de ruídos excessivos, festas

⁴⁷ VENOSA, Silvio de Salvo. Direito Civil. 3ª ed. São Paulo: Atlas, p.339, 2003.

⁴⁸ PEREIRA, Caio Mario da Silva. Condomínio e incorporações: Vol IV. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1993. p.211.

noturnas, emissão de fumaça ou fuligem, gases tóxicos, poluição de águas, criação de animais que exalem maus cheiros ou enxameiem moscas, etc.⁴⁹

O princípio da relatividade está inserido na repressão ao uso anormal da propriedade. O art. 1278 do Código Civil, que restringe o direito do proprietário, quando justificadas pelo interesse público. Neste caso em que o proprietário ou possuidor, causador delas, pagará ao vizinho indenização cabível. O dispositivo dispõe que, se persistir o incômodo, isto dará ensejo à indenização, substituindo a ação de ano infecto pela de indenização.

O art. 1279 dispõe: Ainda que por decisão judicial devam ser toleradas as interferências, poderá o vizinho exigir sua redução ou eliminação quando estas se tornarem possíveis. A redação deste artigo deixa a desejar, pois se a interferência deve ser eliminada, porque falar em tolerância. O que este dispositivo quer nos dizer na verdade é que ao decidir o conflito entre os vizinhos, quando não for passível de resolução o incômodo, a sentença fixará medidas para a redução dos efeitos que possam causar, como proibição de barulho depois de determinado horário, etc. O Código prevê com tal medida uma conciliação de interesses divergentes.

9.2 Possibilidade de exclusão do condômino

Existem regras para o bom convívio em comum nos condomínios edilícios, o que não evita o aparecimento de inúmeros problemas. No Código Civil, dispõe alguns direitos e obrigações aos condôminos, com o intuito de preservar a convivência comum e pacífica. Os arts. 1.336 e 1.337 deste Código, estabelece a possibilidade de impor multas pecuniárias que poderão ser aplicadas em casos de infração às normas condominiais, (art. 1.336, § 2º), passando pela multa de até 5 (cinco) vezes o valor da contribuição condominial, pela reiteração destas infrações (art. 1.337, *caput*) e culminando na multa de até 10 (dez) aplicável à aquele condômino que tem comportamento anti-social, tornando a incompatível a convivência com os demais.

⁴⁹ Washington de Barros Monteiro, Curso, Direito das Coisas, pg.131.

Observamos que o Código Civil, não traz expressamente a possibilidade de exclusão do condômino por seu comportamento anti-social. Existem alguns doutrinadores que defendem a não exclusão do condômino (como J. Nascimento Franco ⁵⁰, João Batista Lopes ⁵¹), por entenderem que tal hipótese não foi mencionada pela letra da lei.

O legislador impôs sanção através de medidas pecuniárias. Sobre isso, afirma Ruggiero:

“O suplício imposto aos moradores pelo mau uso, sobretudo quando convivem com vizinhos nocivos, escandalosos, imorais, barulhentos, desrespeitosos e loucos, vai continuar, se esse mal vizinho for rico. Em todos os países que cultivam o respeito ao ser humano, sobrepujando-o ao da santíssima propriedade, o morador de conduta nociva é desalojado, seja ele proprietário ou não. O projeto foi sensível ao problema, mas adotou solução elitista: o condômino, ou possuidor, que, por causa do seu reiterado comportamento anti-social, tornar insuportável a moradia dos demais possuidores ou a convivência com eles poderá ser constrangido a pagar multa correspondente ao décuplo de suas contribuições. Então, aquela ‘insuportável convivência’, ditada pelo reiterado comportamento anti-social, passará a ser suportável, com o pagamento do décuplo das contribuições condominiais. Assim, a suportabilidade ou insuportabilidade será uma questão de preço. A multa tornará suportável o que era insuportável.” ⁵²

Diante da omissão do legislador questiona-se como proceder e o que seria possível fazer em relação ao condômino que adota comportamento anti-social.

Quanto à exclusão do condômino, caberá ao Magistrado analisar o caso concreto para tomar tal decisão. De acordo com o Novo Código Civil, em seu artigo 1.337, parágrafo único, estabelece-se que:

O condômino ou possuidor que, por seu reiterado comportamento anti-social, gerar incompatibilidade de convivência com os demais condôminos ou possuidores, poderá ser constrangido a pagar correspondente ao décuplo do

⁵⁰ FRANCO, João Nascimento. **Condomínio**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997, p. 182-186.

⁵¹ LOPES, João Batista. **Condomínio**. 6ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997, p. 143-144.

⁵² RUGGIERO, Antonio Biasi. **Questões imobiliárias**. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 90.

valor atribuído à contribuição para as despesas condominiais, até ulterior deliberação da assembléia.

O condomínio poderá ingressar com pedido de tutela jurisdicional antecipada, pleiteando a exclusão do condômino, comprovando os fatos (prova inequívoca), demonstrando a verossimilhança das alegações (artigo 273, do CPC), requerendo a exclusão do condômino. O condomínio, então autor, pode também, com base no artigo 461, parágrafo 5º do Código de Processo Civil, requerer ao juiz a concessão da tutela específica da obrigação, e, assim, de ofício ou a requerimento, poderá determinar a remoção de pessoas e coisas de acordo com os artigos 273 e 461, do CPC.

9.2.1 Da propriedade

O direito de propriedade, atualmente, não é um direito fundamental absoluto, mas deve ser analisado sob o enfoque da sua concepção social.

A Constituição dispõe em seu art. 5º, incisos XXII, XXIII:

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

Em um mesmo nível, estão ambas as concepções, ou seja, de um lado o direito de propriedade e a necessidade desta cumprir a sua função social, pois estão previstas no mesmo diploma legal.

Todas as garantias, prerrogativas e privilégios que nossa Magna Carta assegura à propriedade, inclusive às relativas às proteções possessórias, estão extremamente ligadas ao cumprimento de sua função social e respeitando a dignidade da pessoa humana.

Assim, a permanência de morador anti-social num condomínio edilício prejudica o convívio. Mesmo existindo unidades autônomas estas são sempre interligadas por pontos em comum, sendo que a conduta nociva afronta a qualidade de vida das pessoas que também residem no prédio e fere o princípio da dignidade da pessoa humana, de maneira que a privação de sua propriedade, seja com a expulsão, seja com proibição de seu uso, gozo e disposição, é medida que se impõe, pois não cumpre com a função social da propriedade. E tal providência não implica em violação do direito de propriedade do sujeito.

O interesse de todos os moradores que agem dentro da lei e defendem seu bem-estar e qualidade de vida deve prevalecer sobre o interesse daquele que age em desacordo com os bons costumes e tira a passividade, tranqüilidade e sossego. O direito de propriedade, que não está cumprindo sua função social, deve ceder quando em confronto com dignidade da pessoa humana.

9.2.2 Do uso

Entende-se que em situações que tornem intolerante e insuportável a vida dos condôminos como: vida sexual escandalosa; exercício de atividade profissional nociva em imóvel residencial; república de estudantes; dependentes químicos, brigas; guarda de animais em condições incompatíveis com a habitação humana, etc., à evidência, o comportamento anti-social desfigurando e agredindo a sociedade condominial, e então poderá o juiz, de plano ou durante o desenrolar da ação, desalojar, excluir o co-proprietário da convivência condominial.

No condomínio edilício, há uma limitação social no direito de propriedade criando um direito complexo, um binômio propriedade-exclusiva e propriedade-comum (artigo 1.331, do Código Civil). Nas hipóteses narradas, o comportamento anti-social ultrapassa a unidade autônoma, a propriedade exclusiva do com proprietário para as áreas comuns edilícias, também denominadas frações ideais, de impossível divisão, levando o condomínio à impossibilidade de corrigir tal comportamento, mesmo após a imposição do constrangimento legal.

Pode o juiz, então, ante a evidência dos fatos, da prova inequívoca e do convencimento da verossimilhança, decidir pela exclusão do co-proprietário da unidade condominial, continuando este com seu patrimônio, podendo locá-lo, emprestá-lo ou vendê-lo, perdendo, porém, a possibilidade de fazer uso, fazer valer o direito de convivência naquele condomínio.

Ainda, de acordo com o artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal, arrola o direito à intimidade (privacidade) e o direito à honra.

O Código Civil, no artigo 12, autoriza que o interessado vá a juízo pedir que "cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos...". O artigo 21 do mesmo codex, demonstra que a vida privada da pessoa natural é inviolável, permite que o juiz adote a providência que se mostra necessária ao caso concreto. Então, na hipótese do condômino anti-social, violando o direito de personalidade de outro condômino, ou dos condôminos em geral, no âmbito do próprio condomínio, como a privacidade, o juiz poderá adotar as providências necessárias a fim de cessar tal comportamento.

Podemos concluir que o legislador do novo Código Civil cuidou, de modo implícito, até mesmo da exclusão do condômino por reiterado comportamento anti-social após a comprovação da continuidade do comportamento e da impossibilidade do condomínio na defesa de seus direitos, corrigir a incompatibilidade de convivência.

10. CONCLUSÃO

O morador proprietário do condomínio edilício, a priori, tem as faculdades de usar, gozar e dispor de seu imóvel, o que lhe é assegurado constitucionalmente, e que em regra, o Estado não pode interferir na sua propriedade.

A propriedade está diretamente ligada ao atendimento da sua função social. Assim, se morador de condomínio edilício não respeita a Convenção do Condomínio, extrapolando as normas impostas, fazendo uso nocivo de sua propriedade, é considerado comportamento anti-social.

Neste prisma, a propriedade deve cumprir uma função social, preservando a qualidade de vida dos cidadãos e justiça social. Tal comportamento anti-social diminui a qualidade de vida dos outros moradores e medidas devem ser tomadas em favor do coletivo, em busca da passividade social.

Havendo colisão entre o direito de propriedade do morador que causa transtornos e a dignidade das outras pessoas que moram no mesmo edifício, deve prevalecer a dignidade da pessoa humana. Pois este é fundamento da República Federativa do Brasil e tem relação direta com os direitos de personalidade, além de ser referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais. Desde modo havendo afronta ao princípio da dignidade da pessoa humana constitui em verdadeiro descumprimento da função social da propriedade, o que justifica a privação da propriedade do morador anti-social.

O art. 1.337 § único do Código Civil, estabelece sanções pecuniárias para o comportamento anti-social reiterado, que poderá em casos extremos chegar em até dez vezes o valor da contribuição de condomínio. As sucessivas multas poderão acarretar a exclusão do condômino, pois se a aplicação da sanção pecuniária não alterar o comportamento anti-social, não restará outro caminho, senão a exclusão deste condômino.

Devido às características próprias do condomínio edilício, ou seja, várias unidades autônomas próximas, interligadas por áreas comuns, se faz necessário à imposição de regras para melhor convivência entre os condôminos.

Se o condômino não respeita estas limitações e sua ação seja reiterada e relevante, à medida que cabível é a exclusão do condômino, que poderá ser privado do uso (ou ainda, de acordo com a doutrina, algumas situações extremas, poderá ser excluída a propriedade do condômino anti-social).

Caso a propriedade não atenda o fim social, perde o condômino o direito à propriedade, neste caso poderá o proprietário alugar, ceder o imóvel. Não caberá a ele, usufruir todas as vantagens que a propriedade lhe confere.

Assim, o condômino nocivo, onde sua permanência no condomínio cause incômodo ou perigo aos demais, não deverá ser tolerado. Deve este ser analisado à luz do princípio da proporcionalidade. Pode este ser excluído na forma indireta, pelas sucessivas sanções pecuniárias, ou através de decisão da Assembléia, assegurado o contraditório submetido à decisão do judiciário.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. **Código civil**. Organização dos textos, notas remissivas e índices por Juarez de Oliveira. 46. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

CARNEIRO, Waldir de Arruda Miranda. **Perturbações sonoras nas edificações urbanas: ruído em edifícios, direito de vizinhança, responsabilidade do construtor, indenização: doutrina, jurisprudência e legislação**. 2ª edição, rev. atual. e ampl., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

CARVALHO, Antonio José Ferreira. **O Condomínio na Prática**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Líber Júrís, 1985.

DINIZ, Maria Helena. **Código Civil Anotado**. 9ª ed. rev., atual. de acordo com o novo Código Civil, São Paulo: Saraiva, 2003.

FRANCO, J. Nascimento. **Condomínio em Edifícios**. 2ª ed. São Paulo: RT, 1978.

FRANCO, J. Nascimento. **Condomínio**. 2. ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.

GONDO, J.N Franco Niske. **Condomínio em Edifícios**. 2ª ed. São Paulo: RT, 1978.

KARPAT, Gabriel. **Condomínios: Orientação e Prática**. 7ª ed., Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2002.

LEITE, Yara Muller. **Manual Prático do Condomínio**. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 1974.

LISBOA, Roberto Senise. **Manual elementar de direito Civil: direitos reais e direitos intelectuais**. Vol.04, 2ªed, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

LOPES, João Batista. **Condomínio**. 7ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

LOPES, João Batista. **Condomínio**. 8ª ed. São Paulo: RT, 2003.

MAXIMILIANO, Carlos. **Condomínio: terras, apartamentos e andares perante o direito**. 4ª edição. São Paulo: Livraria Freitas Bastos S.A , 1956.

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

OLIVEIRA, Lauro Laertes. **Condomínio e Direitos de Vizinhança**. 4ª ed. Ed. Juruá, 1977.

PACHECO, Sidney Alves Pacheco. **Manual do Condomínio**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Condomínio e incorporações**: Vol IV.7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1993.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito Civil: direitos reais**. Vol IV. 18ª ed., Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2002.

PERES, Adriana Manni; VIANA, Ivo Ribeiro e GAZOLA, Miguel. **Operações imobiliárias**. Vol. I, 2ª ed., São Paulo: IOB, 2003.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil: direito das coisas**. Vol V, 27 ed., rer. Atual. de acordo com o novo Código Civil, São Paulo: Saraiva, 2002.

ROSENVALD, Nelson. **Direitos reais**. Rio de Janeiro: Impetus, 2002.

RUGGIERO, Antonio Biasi. **Questões imobiliárias**. São Paulo: Saraiva, 1997.

STJ <http://www.stf.gov.br/jurisprudencia/nova/pesquisa.asp> acesso em 05 de julho de 2006 as 19:53.

STJ <http://www.stf.gov.br/jurisprudencia/nova/pesquisa.asp> acesso em 07 de julho de 2006 as 15:48.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: Direitos Reais**. 5ª ed. São Paulo: Atlas, 2005.