



Centro Universitário de Brasília – UniCEUB
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais – FAJS

NATÁLIA DE ALMEIDA SARTORI

NATUREZA JURÍDICA DA MULTIPROPRIEDADE

**BRASÍLIA
2017**

NATÁLIA DE ALMEIDA SARTORI

NATUREZA JURÍDICA DA MULTIPROPRIEDADE

Monografia apresentada como requisito de conclusão do curso de bacharelado de Direito da Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais do Centro Universitário de Brasília – UniCEUB.

Orientador: Prof. Rodrigo Fernandes Moraes Ferreira

BRASÍLIA
2017

NATÁLIA DE ALMEIDA SARTORI

NATUREZA JURÍDICA DA MULTIPROPRIEDADE

Monografia apresentada como requisito de conclusão do curso de bacharelado de Direito da Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais do Centro Universitário de Brasília – UniCEUB.

Brasília, _____ de _____ de 2017.

Banca Examinadora

Prof. Rodrigo Fernandes Moraes Ferreira

Examinador (a)

Examinador (a)

AGRADECIMENTOS:

Em primeiro lugar, agradeço a Deus pelo seu imenso cuidado e bondade em todo o tempo, Quem não me desamparou em momento algum. Por ser fiel e constante, tão cheio de amor, maravilhoso é o meu Senhor. Aquele que não me permitiu paralisar.

Sou agradecida aos meus pais, Ninfa e Carlos, pelos sinceros sentimentos que têm por mim e por tanto se sacrificarem ao meu favor, por serem meus fieis motivadores, os quais aprendi que para viver com dignidade precisa ter disposição e garra, que as dificuldades virão, mas que o Senhor capacita para superá-las. Os amo!

Grata sou às minhas irmãs, a Natane por ser minha fiel amiga e escudeira, por sempre liberar as palavras mais singelas que penetram ao meu coração, por sempre acreditar nas minhas idealizações e sonhos e pelo seu constante amor e afago; à Júlia pelo seu carinho imensurável e pela alegria constante que me traz.

Agradeço ao meu noivo Mateus pelo seu imenso companheirismo e dedicação a mim. Por ser o meu encorajador e incentivador em circunstâncias de medos e de desafios, pelo seu amor que acalenta o meu ser, pela sua presença que acalma a alma. Você foi um dos melhores presentes que pude receber.

Meus familiares, avôs, tios e primos, obrigada pelos carinhos e olhares que me impulsionam a ir além das minhas limitações e pelas ricas palavras de ânimo na minha caminhada.

Como também, aos meus pastores Luiz e Adriana, por se permitirem ser arautos do Pai na minha vida, por liberarem palavras de consolo e de confronto quando mais precisei, por me mostrarem a minha verdadeira essência.

Sou agradecida aos meus amigos que fiz no UniCEUB, certamente a jornada acadêmica foi mais suave à presença de vocês.

Por fim, agradeço ao meu orientador pelos seus grandes ensinamentos no desenvolvimento deste trabalho, por ter me instruído da melhor forma possível e, principalmente, por ter confiado e acreditado em mim.

RESUMO

O objetivo desta monografia é analisar a multipropriedade, também conhecida como propriedade compartilhada e até mesmo denominada como time-sharing. O tema aqui apresentado tem como objetivo verificar a sua natureza jurídica e sua possibilidade no Brasil, bem como abordar o conceito e as características da propriedade. Além disso, durante o estudo deste tema, nota-se que para garantir a visibilidade do conceito da natureza jurídica da multipropriedade é necessário compreender o que é direito real e direito obrigacional. Do mesmo modo, é preciso discorrer sobre aspectos históricos da propriedade e da propriedade compartilhada, os dissemelhantes sentidos de direitos e tratamentos jurídicos apontados a tal instituto em outros países, a ausência de regulamentação do mesmo na legislação e a tendência da dinamicidade do rol dos direitos reais do artigo 1.225 do Código Civil.

Palavras – Chaves: Direito Civil. Multipropriedade. Natureza Jurídica. *Numerus Clausus*. Direitos Reais.

ABSTRACT

The objective of this monograph is to analyze time-sharing. The subject presented here aims to verify its legal nature and its possibility in Brazil, as well as to approach the concept and characteristics of the property. Moreover, during this study, it is perceived that in order to guarantee the visibility of the concept of the legal nature of time-sharing, it is necessary to understand what is real law and obligatory law as well as to discuss historical aspects of property and time-sharing, the different meanings of legal rights and treatments applied to such institute in other countries, the absence of any regulation about this object in legislation and the tendency of dynamicity of the list of real rights in article 1.225 of the Civil Code.

Key words: Civil Right. Time-Sharing. Legal Nature. *Numerus Clausus*. Real rights.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	7
2	PROPRIEDADE.....	8
2.1	Contexto Histórico da Propriedade:	8
2.2	Conceito de Propriedade	14
2.3	Funcionalização da Propriedade	18
3	MULTIPROPRIEDADE.....	25
3.1	Conceito de Multipropriedade.....	26
3.2	Multipropriedade: Contextualização Histórica	28
3.3	Espécies.....	29
3.3.1	<i>Multipropriedade na Espanha.....</i>	<i>31</i>
3.3.2	<i>Multipropriedade em Portugal</i>	<i>32</i>
3.3.3	<i>Multipropriedade na França.....</i>	<i>34</i>
3.3.4	<i>Multipropriedade na Itália.....</i>	<i>36</i>
3.3.5	<i>Multipropriedade na Áustria.....</i>	<i>37</i>
3.3.6	<i>Multipropriedade na Inglaterra.....</i>	<i>37</i>
3.3.7	<i>Multipropriedade no Brasil</i>	<i>37</i>
4	NATUREZA JURÍDICA DA MULTIPROPRIEDADE BRASILEIRA	39
4.1	Multipropriedade como Direito Pessoal ou Obrigacional.....	39
4.2	Multipropriedade como um Novo Regime Jurídico Imobiliário	42
4.3	Multipropriedade como Direito Real.....	42
4.3.1	<i>O que são Direitos Reais?</i>	<i>43</i>
4.3.2	<i>Do princípio do Numerus Clausus</i>	<i>47</i>
4.3.3	<i>Faculdades que decorrem do direito de propriedade.....</i>	<i>49</i>
4.3.4	<i>Natureza Jurídica do contrato Time-sharing.....</i>	<i>51</i>
	CONCLUSÃO	55
	REFERÊNCIAS.....	56

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho se encarrega de definir qual a natureza jurídica da multipropriedade, por meio da metodologia de pesquisa bibliográfica. Uma vez que está ausente no ordenamento jurídico brasileiro uma regulamentação para o devido tratamento jurídico a este instituto, gerando dúvidas se seria uma abordagem de direito real ou de direito obrigacional/ pessoal.

Para tanto, é mister, inicialmente, entendermos o contexto histórico da propriedade. Esta detinha um caráter absoluto, de modo que o homem era totalmente livre para atribuir qualquer finalidade a ela, sem se preocupar com a sociedade. Em meados dos séculos XIX e XX, por meio das revoluções sociais com fortes influências das ideias iluministas, a propriedade passou a ser funcionalizada, isto é, surgiu uma preocupação do Estado Democrático de Direito em estabelecer limites para o exercício do *dominis* quanto a propriedade, tornando-a relativizada.

Em seguida, foi abordado a questão da funcionalização da propriedade, afirmando assim o caráter relativista da propriedade, onde o proprietário ao exercer as suas faculdades como tal, deverá se preocupar com a sociedade, cumprindo com a função social, não exercendo o seu direito de modo exacerbado, mas limitado aos interesses da coletividade.

Em sequência, ao vislumbrarmos que o direito de propriedade está, nitidamente, conectado com o direito de liberdade, descobriremos que a multipropriedade, objeto de estudo desta monografia, é o resultado da junção do exercício desses dois direitos. Passando também a tratar sobre a sua instituição em diversos países com a aplicabilidade de sua natureza jurídica de maneira distinta ao se amoldar ao direito positivo do Estado Soberano que a recepcionou, chegando ao Brasil na década de oitenta.

Posteriormente, no último capítulo, foi discutido sobre os diversos modos de tratamento da *time-sharing* no Brasil. As presentes divergências na doutrina e na jurisprudência pátria, relatando a forte tendência em dar uma tratativa jurídico-real a este instituto, fundamentado pela doutrina contemporânea e pelo julgamento realizado no dia 26 (vinte e seis) de novembro de 2016 (dois mil e dezesseis) pelo Superior Tribunal de Justiça através do Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva.

2 PROPRIEDADE

2.1 Contexto Histórico da Propriedade:

A propriedade reflete um direito e vem experimentando transformações conceituais sobre sua ordem jurídica social, conceitos esses que são compreendidos de um modo diferenciado a cada momento histórico em razão da história dos vários povos, desde a antiguidade. Portanto, a história da propriedade é resultante da organização política de diversos lugares.¹

Analisemos o que Venosa nos revela acerca do contexto histórico da propriedade:

“Antes da época romana, nas sociedades primitivas, somente existiria propriedade para as coisas móveis, exclusivamente para objetos de uso pessoal, tais como peças de vestuário, utensílios de caça e pesca. O solo pertencia a toda coletividade, todos os membros da tribo, da família, não havendo o sentido de senhoria, de poder de determinada pessoa.”²

Esse cenário se explica pelas condições de vida do corpo social. Devido a uma grande mobilidade presente na história dos povos primitivos, não existia a possibilidade do homem se prender ao solo. Essa mobilidade decorria do fato da utilização dos recursos locais se tornarem escassos devido a utilização destes, obrigando assim o homem a alterar seu local de trabalho e sustento.³

O uso produtivo da terra pela mesma família ou tribo passou a permitir a criação de raízes do homem para com o solo, trazendo consigo a ideia de propriedade coletiva. Essa noção de propriedade não permite a definição de propriedade individual, uma vez que o solo passa a pertencer a um grupo e não a um indivíduo específico.⁴

Atualmente, ainda existem povos primitivos, que sobrevivem sem relação com o homem civilizado e que ainda preservam a mesma organização. Nessas culturas, o solo não possui caráter apropriativo, mas sim um caráter comunitário, de forma a

¹ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil. Direitos Reais*. 4ª edição. São Paulo: Atlas S/A, 2004. Página 169.

² *Ibidem*, p. 169.

³ *Ibidem*, p. 169 e p.170.

⁴ *Ibidem*, p. 169 e p.170.

contribuir para o sustento de toda uma família ou tribo. Para esses povos primitivos, o sustento é retirado da caça, da pesca e dos frutos silvestres.⁵

Venosa preceitua que:

“É difícil precisar o momento em que surge, na sociedade romana, a primeira forma de propriedade territorial. Não é muito clara nas fontes a forma de propriedade comum na primitiva Roma. A noção de propriedade imobiliária individual, segundo algumas fontes, data da Lei das XII Tábuas. Nesse primeiro período do Direito Romano, o indivíduo recebia uma porção de terra que devia cultivar, mas uma vez terminada a colheita, a terra voltava a ser coletiva.”⁶

Assim, passa a ter as primeiras ideias de propriedade individual e perpétua, de forma que, aos poucos, passou a ser costumeiro o ato de ceder a mesma propriedade (terra) aos mesmos indivíduos. O qual o *pater famílias* construía a sua moradia e ali vivia com a sua família e escravos. Sendo considerado um domínio absoluto da terra.

⁷ Vale ressaltar que “nos primeiros séculos da história romana somente se admite o *dominium ex jure quiritium*, propriedade adquirida unicamente sob formas determinadas, fora das quais não poderia constituir-se”.⁸ Deste modo, somente na época clássica do Direito Romano o direito de propriedade passa a ser usada de modo abusivo e repreensivo. O Digesto de Justiniano em Roma passa a reconhecer o direito de vizinhança, mas prevalecendo a característica individual da propriedade.⁹

Coulanges relata que “a propriedade grega e romana colocava-se ao lado de duas outras instituições: a religião doméstica e a família, ambas com íntima relação entre si”.¹⁰ Vejamos o que Camila Sales Bottaro nos ensina sobre esse ponto:

“Nas sociedades greco-romanas, por exemplo, a ideia de propriedade estava implícita na própria religião. O culto fúnebre que ocorria dentro das casas garantia a perpetuidade da família, que deveria adorar seus antepassados para que os descendentes não fossem lançados aos deuses infernais. Na sociedade romana, posteriormente, essa concepção foi sendo modificada e traduzida muito mais em termos de relação de poder. Firmaram-se prerrogativas exclusivistas ao seu titular, ou seja, garantia-se o pleno poder de uso e gozo sobre a coisa de forma praticamente absoluta, comportando pequenas restrições de

⁵ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil. Direitos Reais*. 4ª edição. São Paulo: Atlas S/A, 2004, Página 170

⁶ Ibidem, p.170.

⁷ Ibidem, p.170.

⁸ PETIT, Eugene. *Tratado elemental de derecho roamano*. Buenos Aires: Ed. Albatroz, 1970. Página 242.

⁹ VENOSA, op. cit., p. 170.

¹⁰ COULANGES, Fustel de. *A cidade antigo*, v. 1. Lisboa: Livraria Clássica, 1957. Página 84.

caráter privado. Na medida em que a propriedade ganhou contornos econômicos, sobretudo nas sociedades liberais, caracterizadas, entre outros, pelo individualismo exacerbado; a relação entre indivíduo e objeto permaneceu irrestrita, a fim de trazer segurança ao seu titular e garantir que sua fonte de riqueza permanecesse intocável.”¹¹

Já na Idade Média, a diversificação das culturas bárbaras passa a alterar os conceitos jurídicos da propriedade, resultando sem o elemento “unitário e exclusivista”.¹² Pois o território traz consigo a ideia de poder e de soberania, já que se apropriavam do mesmo por meio de vastas lutas.¹³

O Direito Canônico suscita o entendimento de aquisição de bens, uma vez que a propriedade privada está intrínseca com o entendimento de liberdade individual. Todavia, Maria Helena Ferreira, em sua obra, nos ensina que Santo Agostinho e Santo Tomás de Aquino entendem que a propriedade privada é um conceito basilar inerente à natureza humana.¹⁴

Consequentemente, explicita Eroulths Cortiano Junior:

“O Estado absolutista opera com a máxima concentração de poder e possibilita a coesão nacional a partir das idéias de soberania e territorialidade, fundando-se numa organização burocrática do poder que permitirá a gestão da coisa pública.”¹⁵

Posteriormente, em meados do século XVIII, a escola do direito natural passou a postular leis que conceituam e protegem o direito de propriedade. Essa escola tem como ideologia a liberdade do indivíduo em praticar determinadas ações de acordo com o seu próprio entendimento e razão¹⁶, isto é, “usar o seu próprio poder a seu arbítrio para a conservação da sua natureza”.¹⁷

¹¹ BOTTARO, Camila Salles. *Humanização dos direitos reais: das limitações do direito de propriedade aos novos direitos reais de uso e moradia*, 2009. 111 f. Dissertação (Mestrado). Curso de Pós-Graduação: Direito Privado, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Minas Gerais, 2009.

¹² VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil. Direitos Reais*. 4ª edição. São Paulo: Atlas S/A, 2004. Página 171.

¹³ *Ibidem*, p. 171.

¹⁴ CÂMARA, Maria Helena Ferreira da. *Aspectos do direito de propriedade no capitalismo e no soviétismo*. Rio de Janeiro: Forense, 1981. Página 79.

¹⁵ JUNIOR, Eroulths Cortiano. *O Discurso Jurídico da Propriedade e suas Rupturas: uma análise do ensino do direito de propriedade*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. Página 41.

¹⁶ MASSARO, Vanessa. *Reflexões sobre o jusnaturalismo: jus naturale*, 2014. Disponível em: <<http://www.webartigos.com/artigos/reflexoes-sobre-o-jusnaturalismo-jus-naturale/124860/>>. Acesso em: 10 abr. 2017.

¹⁷ MASSARO, Vanessa. *Reflexões sobre o jusnaturalismo: jus naturale*, 2014. Disponível em: <<http://www.webartigos.com/artigos/reflexoes-sobre-o-jusnaturalismo-jus-naturale/124860/>>. Acesso em: 10 abr. 2017

Sobre esse aspecto, estatui Eroulths Cortiano Junior:

“O Estado moderno, fundado no modelo jusnaturalista da dicotomia estado/ sociedade de natureza – estado/ sociedade civil, tem elementos caracterizadores: (a) um ponto de partida que é o do estado de natureza, não político e antipolítico; (b) estado político é a antítese do estado de natureza; (c) no estado de natureza os indivíduos são vistos como singulares não associados, embora associáveis; (d) no estado de natureza os indivíduos são livres e iguais uns em relação aos outros; (e) a passagem do estado de natureza para a sociedade civil ocorre mediante pactos ou atos deliberados dos indivíduos interessados em sair do estado de natureza; (f) por consequência, a legitimação da sociedade civil é o consenso.

Esse modelo se constituirá no reflexo, em nível teórico, da sociedade burguesa. Nos aspectos indicados por BOBBIO, vê-se que a contraposição estado de natureza/ sociedade civil vai refletir toda a ideologia da classe que começava a se impor nos domínios do político. O estado de natureza, com suas relações elementares econômicas (a luta pela posse de bens para a sobrevivência) vai permitir a visualização da esfera econômica como distinta da esfera política; esta distinção esfera econômica/ esfera política representará a emancipação da classe em face do Estado existente. O estado de natureza – no qual todos gozam de autonomia religiosa, moral e econômica – reflete a visão individualista da sociedade; no estado de natureza a liberdade e igualdade encontram seu lugar, contrapondo-se à sociedade tradicionalmente hierárquica, o que vai animar a luta contra os obstáculos que impedem a emancipação da classe burguesa. A idéia de que o Estado se forma sobre o consenso dos indivíduos representa a tendência de a burguesia ter sob seu controle um instrumento de dominação ideológica, o que passa pela conquista do poder político; e a idéia de que o poder se forma somente sobre o consenso é própria de quem não tem ainda o poder, mas luta para conquista-lo.”¹⁸ (Grifo nosso)

Os homens são descobertos como indivíduos na transição de um estado natural para uma sociedade civil. Nessa nova concepção, os homens deixam de ser dependentes uns dos outros e passam a ser livres e iguais, dependentes apenas de si, se relacionando com o outro apenas para o comércio de produtos necessários à vida, constituindo assim, uma nova ordem social, onde o papel do Estado é garantir a sobrevivência do indivíduo pela convivência.

Portanto, a figura do homem como ser racional e, conseqüentemente, conquistador do saber, o torna um novo sujeito. Tal percepção é bem adotada por Sérgio Rouanet:

¹⁸JUNIOR, Eroulths Cortiano. *O Discurso Jurídico da Propriedade e suas Rupturas: uma análise do ensino do direito de propriedade*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. Páginas 41 a 43.

“O racionalismo iluminista implica, positivamente, a fé na razão, em sua capacidade de compreender o mundo físico e de ter acesso à verdade moral, e mais especificamente a fé na ciência, como instância habilitada a conhecer a natureza e transformá-la para satisfazer às necessidades materiais dos homens. Negativamente, significa o desencantamento, a denúncia do mito e de superstição, o questionamento da autoridade dogmática e o exame crítico da tradição.”¹⁹

Dentro dessa transição, o Estado Liberal é constituído no século XVIII, com princípios da distinção da esfera privada e pública, da separação dos poderes e da supremacia da lei em caráter abstrato e geral. Permitindo que a voz do povo seja a única a dar comandos normativos, já que são representados pelos parlamentares. O desmembramento da esfera privada e da esfera pública ocorre em virtude do reconhecimento e da garantia dos interesses econômicos e morais do indivíduo.²⁰

O entendimento acerca do sujeito de direito é um elemento essencial para a modernidade. Sendo que, para Kant, em razão da dignidade, “o homem é um fim de si mesmo”²¹. E ao analisar o pensamento kantiano percebe-se que a fundamentação dada pelo filósofo para esclarecer a interação do indivíduo para com o Estado revela o elemento “inviolável da consciência individual”.²² O desenvolvimento da sociedade que aponta para o indivíduo chega ao seu ápice e separa com passado coletivo de modo definitivo.²³

Neste enfoque, Eroulths demonstra que:

“À visão do homem como indivíduo tem direitos seus, individuais e oponíveis a todos, inclusive e principalmente ao Estado. A limitação do Estado se dá, então, pela atribuição de direitos invioláveis ao indivíduo. Este passo vai ter reflexos profundos no direito da modernidade, independente do fundamento que se dê a tais direitos.

Embora a noção de liberdade e direito subjetivo nasçam juntas na medievalidade cristã, vão separar-se com o advento do jusracionalismo. De qualquer sorte, a gênese do direito subjetivo demonstra que há um determinado campo para atuação do indivíduo – de cada um e de todos os indivíduos – dentro do qual ele tem ampla

¹⁹ ROUANET, Sérgio apud JUNIOR, Eroulths Cortiano. *O Discurso Jurídico da Propriedade e suas Rupturas: uma análise do ensino do direito de propriedade*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. Página 46.

²⁰ JUNIOR, Eroulths Cortiano. *O Discurso Jurídico da Propriedade e suas Rupturas: uma análise do ensino do direito de propriedade*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. Página 43.

²¹ Ibidem, p. 48.

²² Ibidem, p. 48.

²³ Ibidem, p. 48.

liberdade para decidir acerca de seu destino terreno e perseguir seus interesses. O direito subjetivo vai servir, então, de garantia à liberdade do homem: liberdade diante do Estado e liberdade como autonomia. ”
²⁴ (Grifo nosso)

A partir dessa conjuntura, o individualismo da propriedade abriu margem para o proprietário usar a coisa sem qualquer limitação, de forma ampla e desacerbada, sem qualquer responsabilidade deste aos ônus que seriam recaídos a sociedade quanto ao uso da propriedade.²⁵

Importante frisar que os burgueses buscaram romper com a tradição absolutista, requeriam que os direitos naturais que os eram conferidos fossem positivados.²⁶ Foi o que ocorreu na França com a promulgação do Código de Napoleão, em 1804, que, por carregar elementos de objetividade e clareza, passou a inspirar legislações de outros países, tinham como cerne a proteção da propriedade individual, a igualdade dos cidadãos e o fim do feudalismo.²⁷

Nesse mesmo sentido, vale ressaltar que que no artigo 544 do código napoleônico nos mostra que “*a propriedade é o direito de gozar e dispor das coisas do modo mais absoluto, desde que não se faça uso proibido pelas leis ou regulamentos*”.²⁸

Assim, no final do século XVIII e início do século XIX, esse individualismo perde a sua força com o surgimento das revoluções liberais e dos pensamentos sociológicos o que vem a privilegiar o homem como sujeito de direitos, alçando à propriedade como direito subjetivo e fundamental.²⁹

Ressalta-se que as conturbações econômicas e os movimentos sociais vivenciados pela humanidade nos séculos XIX e XX fomentaram uma concepção contrária da propriedade individual, absoluta e perpétua, a qual passa a ter uma

²⁴JUNIOR, Eroulths Cortiano. *O Discurso Jurídico da Propriedade e suas Rupturas: uma análise do ensino do direito de propriedade*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. Páginas 54 e 55.

²⁵BOTTARO, Camila Salles. *Humanização dos direitos reais: das limitações do direito de propriedade aos novos direitos reais de uso e moradia*, 2009. 111 f. Dissertação (Mestrado). Curso de Pós-Graduação: Direito Privado, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Minas Gerais, 2009.

²⁶WIKIPÉDIA. *Escola Histórica do Direito*. Disponível em: <https://pt.wikipedia.org/wiki/Escola_Hist%C3%B3rica_do_Direito>. Acesso em: 11 abr. 2017.

²⁷MASSARO, Vanessa. *Reflexões sobre o jusnaturalismo: jus naturale*. 2014. Disponível em: <<http://www.webartigos.com/artigos/reflexoes-sobre-o-jusnaturalismo-jus-naturale/124860/>>. Acesso em: 10 abr. 2017.

²⁸VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil. Direitos Reais*. 4ª edição. São Paulo: Atlas S/A, 2004. Página 171.

²⁹Ibidem, p. 171.

conotação de socialização da propriedade imobiliária. A propriedade continha um caráter absoluto e passou a ter um caráter relativo por exercer, no cenário jurídico, uma condição de função social.³⁰

2.2 Conceito de Propriedade

Na tentativa de conceituar propriedade, importante é verificar a etimologia da palavra, a qual tem origem do latim *proprietas*, derivado de *proprius*, indicando assim que pertence a uma pessoa. Indicando “uma relação jurídica de apropriação de certo bem corpóreo ou incorpóreo”.³¹

Flávio Tartuce preleciona esse tema como sendo um direito que alguém possui em relação a um bem determinado.³²

Consoante a esta ideia, Carlos Roberto Gonçalves diz que a propriedade é o “mais completo dos direitos subjetivos, a matriz dos direitos reais e o núcleo do direito das coisas”³³. Todavia, a estrutura jurídica da propriedade diferencia-se de país a país, desde os povos antigos aos modernos.³⁴

Segue Gonçalves:

“[...] conceito de propriedade, embora não aberto, há de ser necessariamente dinâmico. Deve-se reconhecer, nesse passo, que a garantia constitucional da propriedade está submetida a um intenso processo de relativização, sendo interpretada, fundamentalmente, de acordo com parâmetros fixados pela legislação ordinária. Diante desse quadro, difícil e árdua se mostra a tarefa de conceituar a propriedade. Esta “mais se sente do que se define” [...]”³⁵

Semelhantemente, para Lafayette Rodrigues Pereira o direito de propriedade compreende os direitos que constituem o patrimônio particular do indivíduo, aqueles que possuem um valor pecuniário.³⁶

³⁰ BOTTARO, Camila Salles. *Humanização dos direitos reais: das limitações do direito de propriedade aos novos direitos reais de uso e moradia*, 2009. 111 f. Dissertação (Mestrado). Curso de Pós-Graduação: Direito Privado, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Minas Gerais, 2009.

³¹ DINIZ, Maria Helena apud GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil Brasileiro 5 - direito das coisas*. 11ª edição. São Paulo: Saraiva, 2015. Página 224.

³² TARTUCE, Flávio. *Direito Civil: Direito das Coisas*. 5ª edição São Paulo: Método, 2013. Página 102.

³³ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil Brasileiro 5 - Direito das coisas*. 11ª edição São Paulo: Saraiva, 2015. Página 223.

³⁴ Ibidem, p. 223.

³⁵ Ibidem, p. 224.

³⁶ LAFAYETTE, Rodrigues Pereira apud TARTUCE, Flávio. *Direito Civil - Direito das Coisas*, v. 4. 8ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2015. Página 116.

Destarte, Orlando Gomes dispõe que:

“A propriedade é um direito complexo, podendo ser conceituada a partir de três critérios: o *sintético*, o *analítico* e o *descritivo*. Sinteticamente, a propriedade é a submissão de uma coisa, em todas as suas relações jurídicas, a uma pessoa. No sentido analítico, ensina o doutrinador que a propriedade está relacionada com os direitos de usar, fruir, dispor e alienar a coisa. Por fim, descritivamente, a propriedade é um direito complexo, absoluto, perpétuo e exclusivo, pelo qual uma coisa está submetida à vontade de uma pessoa, sob os limites da lei.”³⁷

Ao compreender este conceito, Tartuce afirma que é o mais completo, atual e moderno na sua relação com o indivíduo.

Entre os doutrinadores modernos, podemos citar o conceito de Maria Helena Diniz a qual sustenta a ideia que a propriedade é “o direito que a pessoa física ou jurídica tem, dentro dos limites normativos, de usar, gozar, dispor de um bem corpóreo ou incorpóreo, bem como de reivindicá-lo de quem injustamente o detenha”.³⁸

Partindo desse pressuposto, Álvaro Villaça Azevedo diz que:

“ A propriedade é, assim, o estado da coisa, que pertence, em caráter próprio e exclusivo, a determinada pessoa, encontrando-se em seu patrimônio e à sua disposição. (...). O direito de propriedade é a sujeição do bem à vontade do proprietário, seu titular. ”³⁹

Em harmonia, Paulo Lôbo reconhece que,

“O uso linguístico do termo ‘propriedade’ tanto serve para significar direito de propriedade tanto serve para significar direito de propriedade como a coisa objeto desse direito. Ela significa tanto um poder jurídico do indivíduo sobre a coisa (sentido subjetivo) quanto a coisa apropriada por ele (sentido objetivo). Assim ocorre na linguagem comum e na linguagem utilizada pelo legislador. Às vezes é utilizada como gênero, incluindo todos os modos de pertencimento da coisa, até mesmo a posse autônoma. Porém, a expressão ‘direito de propriedade’ deve ser restrita a quem detenha a titulação formal reconhecida pelo direito para a aquisição da coisa. ”⁴⁰

Após essa exposição de conceituação do direito de propriedade, podemos defini-la, de acordo com Flávio Tartuce, como sendo:

³⁷ GOMES, Orlando apud TARTUCE, Flávio. *Direito Civil - Direito das Coisas*, v. 4. 8ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2015. Página 116

³⁸ DINIZ, Maria Helena apud TARTUCE, Flávio. *Direito Civil - Direito das Coisas*, v. 4. 8ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2015. Página 116

³⁹ AZEVEDO, Álvaro Villaça apud TARTUCE, Flávio. *Direito Civil - Direito das Coisas*, v. 4. 8ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2015. Página 116

⁴⁰ LÔBO, Paulo. *Direito Civil: Coisas*. São Paulo: Saraiva, 2015. Página 85.

“O direito que alguém possui em relação a um bem determinado. Trata-se de um direito fundamental, protegido no art. 5.º, inc. XXII, da Constituição Federal, mas que deve sempre atender a uma função social, em prol de toda a coletividade. A propriedade é preenchida a partir dos atributos que constam do Código Civil de 2002 (art. 1.228), sem perder de vista outros direitos, sobretudo aqueles com substrato constitucional.”⁴¹

Nota-se, conseqüentemente, que o elemento da função social está intrinsecamente conectado ao conceito da própria propriedade. Tartuce elucida que:

“A propriedade deve ser entendida como um dos direitos basilares do ser humano. Basta lembrar que a expressão “é meu” constitui uma das primeiras locuções ditas pelo ser humano, nos seus primeiros anos de vida. Concretamente, é por meio da propriedade que a pessoa se sente realizada, principalmente quando tem um bem próprio para a sua residência. Nesse plano, a morada da pessoa é o local propício para a perpetuação da sua dignidade, sendo certo que a Constituição Federal protege o direito à moradia no seu art. 6.º, dispositivo que foi introduzido pela Emenda Constitucional 26/2000. Em verdade, o direito à vida digna, dentro da ideia de um *patrimônio mínimo*, começa com a propriedade da casa própria, tão almejada nos meios populares. Isso justifica toda a preocupação deste autor em relação a essa tutela.”⁴² (Grifo nosso)

Assim sendo, podemos afirmar que o direito de propriedade é um direito fundamental consubstanciado na Carta Magna da nossa República, conforme preceitua o art. 5º, inciso XXII:

“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.

XXII – é garantido o direito de propriedade. Atendendo a uma função social.”⁴³

Convém dizer que Direitos Fundamentais “é uma espécie de aproximação do direito com a moral”⁴⁴, sendo uma pretensão de aproximação do direito para com a filosofia. São regras e princípios que traduzem uma espécie de proteção dos direitos

⁴¹ TARTUCE, Flávio. *Direito Civil - Direito das Coisas*, v. 4. 8ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2015. Página 117.

⁴² *Ibidem*, p. 118.

⁴³ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado Federal, 2010.

⁴⁴ MELLO, Cleyson de Moraes; MOREIRA, Thiago. *Direitos Fundamentais e Dignidade da Pessoa Humana*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos Editora, 2015. Página 23.

conquistados pelos homens ao longo de sua história inseridos no ordenamento jurídico de determinados países.⁴⁵

Na precisa lição de Marçal Justem Filho, afirma que o direito fundamental

“Consiste em um conjunto de normas jurídicas, previstas primariamente na Constituição e destinadas a assegurar a dignidade humana em suas diversas manifestações, de que derivam posições jurídicas para os sujeitos privados e estatais.”⁴⁶

Então, o direito de propriedade é atinente ao próprio entendimento de indivíduo, como direito básico de pessoa, isto é, “constitui a base jurídica da vida humana ao seu nível atual de dignidade”.⁴⁷

Por fim, o Código Civil Brasileiro, em seu artigo 1.228, prevê que:

“O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.

§ 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.”⁴⁸

Elencado os poderes do proprietário em usar, gozar, dispor dos seus próprios bens e de reavê-lo, quando todos esses poderes forem exercidos pelo mesmo titular, falar-se-á em “titular da propriedade plena”, se alguns desses poderes passarem a ser exercidos por outrem, terá uma propriedade limitada.⁴⁹

Como acrescenta Tartuce classificando a propriedade em:

“a) *Propriedade Plena* ou *Alodial* – é a hipótese em que o proprietário tem consigo os atributos de gozar, usar, reaver e dispor da coisa. Todos esses caracteres estão em suas mãos de forma unitária, sem que terceiros tenham qualquer direito sobre a coisa. Em outras

⁴⁵ MELLO, Cleyson de Moraes; MOREIRA, Thiago. *Direitos Fundamentais e Dignidade da Pessoa Humana*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos Editora, 2015. Página 25.

⁴⁶ FILHO, Marçal Justem. *Curso de Direito Administrativo*. 8ª edição. Belo Horizonte: Fórum, 2012. Página 140.

⁴⁷ MIRANDA, Jorge. *Manual de Direito Constitucional*. 9ª edição. Rio de Janeiro: Coimbra, 2012.

⁴⁸ BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm> Acesso em: 13 abr. 2017.

⁴⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil Brasileiro 5 - direito das coisas*. 11ª edição. São Paulo: Saraiva, 2015. Página 225.

palavras, pode-se afirmar didaticamente que todos os elementos previstos no art. 1.228 do CC/2002 estão reunidos nas mãos do seu titular ou que todas as cartas estão em suas mãos.

b) *Propriedade Limitada ou Restrita* – é a situação em que recai sobre a propriedade algum ônus, caso da hipoteca, da servidão ou usufruto; ou quando a propriedade for resolúvel, dependente de condição ou termo, nos termos dos arts. 1.359 e 1.360 do CC/2002. O que se percebe, portanto, é que um ou alguns dos atributos da propriedade passam a ser de outrem, constituindo-se em direito real sobre coisa alheia. ”⁵⁰

Afirma-se, portanto, que, como visto, os direitos do proprietário não são absolutos, pois são acometidos por limitações estatais. Frisa-se que são sustentados pelos princípios da boa-fé, probidade, transparência, eticidade e outros tantos, para assim serem resultados de uma moralidade concatenada com a função social.⁵¹

2.3 Funcionalização da Propriedade

A propriedade passou a ter uma conotação de funcionalização em virtude de grandes momentos históricos que impulsionaram uma “sobreposição da natureza função social sob a natureza de um direito subjetivo”.⁵² Assim, importante é destacarmos toda a sua evolução e influência no ordenamento jurídico brasileiro.

A respeito dos movimentos sociais, Elaine Adelina Pagani nos revela que:

“Em meio a Revolução Industrial, que mudou drasticamente as relações de trabalho, acentuando as desigualdades sociais, a propriedade passou a ser considerada como um bem de produção. E, sendo um bem de produção, a propriedade não poderia estar concentrada nas mãos de poucas pessoas, mas sim pertencer a toda sociedade. Após a Revolução Industrial, (...) o pensamento socialista teve grande repercussão difundindo ideias de justiça e igualdade social que seriam possíveis da sociedade alcançar por meio da distribuição de riquezas que estavam concentradas nas mãos da burguesia. ”⁵³

⁵⁰ TARTUCE, Flávio. *Direito Civil - Direito das Coisas*, v. 4. 8ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2015. Página 128.

⁵¹ MELLO, Cleyson de Moraes; MOREIRA, Thiago. *Direitos Fundamentais e Dignidade da Pessoa Humana*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos Editora, 2015. Página 352

⁵² PAGANI, Elaine Adelina. O direito de propriedade e o direito à moradia: um diálogo comparativo entre o direito de propriedade urbana imóvel e o direito à moradia. Disponível em: <https://books.google.com.br/books?id=asviXeZ7vcEC&pg=PA40&lpg=PA40&dq=o+que+aconteceu+no+s%C3%A9culo+XX+e+XIX+para+influenciaram+o+instituto+propriedade&source=bl&ots=prhwiU_JM5&sig=MgC4Zc2OQ_EuG3FKYjnChXOf2Ek&hl=pt-BR&sa=X&ved=0ahUKEwj_tLzJ-Y_QAhVEIpAKHUNWak8Q6AEILzAD#v=onepage&q&f=false> Acesso em: 10 abr. 2017. Página 42.

⁵³ PAGANI, Elaine Adelina. O direito de propriedade e o direito à moradia: um diálogo comparativo entre o direito de propriedade urbana imóvel e o direito à moradia. Disponível em:

Nesse mesmo sentido, Paula Baptista Oberto demonstra-nos que:

“Ao final do século XX, encontramos o direito de propriedade assegurado ao indivíduo, em todas as legislações do mundo. Todavia, sempre ligado ao atendimento da função social que lhe é inerente. A Constituição Espanhola e Italiana segue os mesmos ideais remetendo para leis ordinárias melhores definições. No Brasil, a formação do direito de propriedade privada surge com a primeira Lei de Terras, de 1850, que transfere a terra do domínio do estado particular. A primeira Constituição Brasileira foi a de 1824, que acompanhou as idéias da Revolução Francesa consagrando o direito de propriedade em sua plenitude. O condicionamento ao cumprimento da função social da propriedade só vem aparecer na Constituição Federal de 1934, em seu Art. 34, quando o modelo alemão de Weimar, já exercia grande influência em todo o mundo. Infelizmente, esta Carta não perdurou por muito tempo e em 1937, Getúlio Vargas implantou o Estado Novo que impõe uma nova Constituição ao País, de inspiração polonesa e que não manteve os avanços anteriores.

A Carta Magna de 1946, já respirava outros ares de redemocratização que se seguiu ao final da Segunda Guerra Mundial, restaurando a necessidade de cumprimento da função social da propriedade, incluindo - se entre os princípios regentes da ordem econômica e social. As Constituições de 1967 e de 1969 também mantiveram a figura da função social da propriedade entre os princípios da ordem econômica e social. [...] Como passou a ser de grande importância, tanto para o meio social como econômico, a Constituição de 1988 inova mais ainda, e avança a função social da propriedade entre os direitos e garantias individuais e coletivas, assim transcrito:

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:

XXII - é garantido o direito de propriedade;

XXIII - a propriedade atenderá a sua função social. ”⁵⁴

Deste modo, a propriedade supera as suas limitações restritivas e absolutas e conecta-se com o campo da sua funcionalidade.

Paulo Lôbo trata a função social como sendo:

<https://books.google.com.br/books?id=asviXeZ7vcEC&pg=PA40&lpg=PA40&dq=o+que+aconteceu+no+s%C3%A9culo+XX+e+XIX+para+influenciaram+o+instituto+propriedade&source=bl&ots=prhwiU_JM5&sig=MgC4Zc2OQ_EuG3FKYjnChXOf2Ek&hl=pt-BR&sa=X&ved=0ahUKEwj_tLzJ-Y_QAhVEIpAKHUNWak8Q6AEILzAD#v=onepage&q&f=false> Acesso em: 10 abr. 2017. Página 43 e 44.

⁵⁴ OBERTO, Paula Baptista. *Direito agrário: função social da propriedade; sua evolução e história*. Disponível em < <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/fun%C3%A7%C3%A3o-social-da-propriedade-sua-evolu%C3%A7%C3%A3o-e-hist%C3%B3ria>> Acesso em: 21 mai. 2017.

“Incompatível com a noção de pertencimento absoluto da coisa a alguém, em que se admite apenas a limitação externa, negativa. A função social determina o exercício e o próprio direito de propriedade ou o poder de fato (posse) sobre a coisa. Lícito é o interesse individual quando realiza, igualmente, o interesse social. O exercício da posse ou do direito individual da propriedade deve ser feito no sentido de utilidade, não somente para o titular, mas para todos. Daí ser incompatível com a inércia, com a inutilidade, com a especulação.”⁵⁵

O sentido da função social está interligado com a integração do direito e do dever, o proprietário ou possuidor da propriedade no auge do exercício do direito, não deve gerar prejuízos ao bem-estar social, as suas ações devem estar em consonância com os interesses sociais, sem violar direitos coletivos. A função social da propriedade compreende que, ao exercer o direito de propriedade, o indivíduo não tem que buscar satisfazer somente os seus interesses individuais, mas também os interesses da comunidade.⁵⁶

Tal preceito encontra um grande embasamento no art. 12 do Estatuto da Terra (Lei nº 4.504/64), que “a propriedade privada da terra cabe intrinsecamente uma função social e seu uso é condicionado ao bem-estar coletivo previsto na Constituição Federal e caracterizado nesta lei”.⁵⁷ (Grifo nosso)

De acordo com Maria Helena Diniz, a função social está inclinada em recepcionar o interesse público e ao cumprimento de deveres para com a sociedade, enquanto que o direito de propriedade busca uma satisfação de interesses particulares. No entanto, o Estado Social visa buscar o equilíbrio entre o direito de propriedade e o cumprimento da sua função social.⁵⁸

Consoante a isso, o art. 13 da Lei 4.504/64 determina que “o Poder Público promoverá a gradativa extinção das formas de ocupação e de exploração da terra que contrariem sua função social”.⁵⁹

⁵⁵ LÔBO, Paulo. *Direito Civil: Coisas*. São Paulo: Saraiva, 2015. Página 104.

⁵⁶ Ibidem, p.105.

⁵⁷ BRASIL. *Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964*. Dispõe sobre o Estatuto da Terra, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4504.htm> Acesso em: 31 mai. 2017.

⁵⁸ DINIZ, Maria Helena. *Direito Civil Brasileiro: Direito das Coisas*, v. 4. 17ª edição. São Paulo: Saraiva, 2002. Página 101.

⁵⁹ BRASIL. *Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964*. Dispõe sobre o Estatuto da Terra, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4504.htm> Acesso em: 31 mai. 2017.

Como relata Miguel Reale, “a propriedade é como Janus bifronte: tem uma face voltada para o indivíduo e outra para a sociedade. Sua função é individual e social”.

⁶⁰ A propriedade está careada pelo caráter social e com limitações do interesse público. ⁶¹

Na exposição de motivos do Código Civil Brasileiro, Miguel Reale descreve que o sentido social do direito de propriedade deve inspirar as mais diversas normas, sendo um alto nível de alcance na inovação do ordenamento jurídico brasileiro, acarretando, também, uma nova conceituação da posse.⁶²

Nesta perspectiva, Gustavo Tapedino entendendo que a propriedade está conectada com as complexas relações jurídicas sociais, afirma que:

“A construção fundamental para a compensação das inúmeras modalidades contemporâneas da propriedade, serve de moldura para uma posterior elaboração doutrinária, que entrevê na propriedade não mais uma situação de poder, por si só e abstratamente considerada, o direito subjetivo por excelência, mas ‘uma situazione giuridica típica e complessa’, necessariamente em conflito ou coligada com outras, que encontra a sua legitimidade na concreta relação jurídica na qual se insere.

Cuida-se da tese que altera, radicalmente, o entendimento tradicional que identifica na propriedade uma relação entre sujeito e objeto, característica típica da noção de direito real absoluto (ou pleno), expressão da ‘massima signoria sulla cosa’- formulação incompatível com a ideia de relação intersubjetiva.

A propriedade, portanto, não seria mais aquela atribuição de poder tendencialmente plena, cujos confins são definidos externamente, ou, de qualquer modo, em caráter predominantemente negativo, de tal modo que, até uma certa demarcação, o proprietário tenha espaço livre para as suas atividades e para a emanção de sua senhoria sobre o bem. A determinação do conteúdo da propriedade, ao contrário, dependerá de certos interesses extrapatrimoniais, aos quais vão ser regulados no âmbito da relação jurídica de propriedade.” ⁶³

⁶⁰ REALE, Miguel apud DINIZ, Maria Helena. *Direito Civil Brasileiro: Direito das Coisas*, v. 4. 17^o edição. São Paulo: Saraiva, 2002. Página 101.

⁶¹ DINIZ, Maria Helena. *Direito Civil Brasileiro: Direito das Coisas*, v. 4. 17^o edição. São Paulo: Saraiva, 2002. Página 101.

⁶² REVISTA EMERJ: Exposição de Motivos do Supervisor da Comissão Revisora e Elaboradora do Código Civil, Doutor Miguel Reale, datada de 16 de Janeiro de 1975. Rio de Janeiro: Emerj, v. 20, 2000. Trimestral. Sem Data da Publicação. Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/anais_onovocodigocivil/anais_especial_1/A_nais_Parte_I_revistaemerj_9.pdf> Acesso em: 01 ago. 2017.

⁶³ TEPEDINO, Gustavo. *Contornos da propriedade privada. Temas de direito civil*. 3^a edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

Pode-se afirmar que a propriedade é um instrumento para garantir a segurança e cumprir com a liberdade do homem. A esse direito recaí limitações legais oriundas da própria natureza do direito de propriedade. Tais restrições ocorrem para impedir futuras lesões à coletividade, visando o bem-estar desta.

Importante esclarecer que a função social da propriedade se trata de uma relação jurídica complexa, vindo para conjugar os interesses contrapostos, promovendo “a justa distribuição da propriedade, com igual oportunidade para todos”⁶⁴. Já que as relações interpessoais pendem aos conflitos, pois “quanto mais se estende o poder de um dos dois sujeitos da relação, mais diminui a liberdade do outro, e vice-versa”⁶⁵. Sendo uma forma de conjugar o interesse individual do bem (propriedade) em atenção a função social apontada para o não abuso do exercício do seu direito.

Como também, impõe obrigações positivas ao indivíduo. Isso porque estamos a falar de “direitos do homem na sociedade”⁶⁶, muito embora existem direitos que são irrenunciavelmente individuais (segurança, liberdade, propriedade), mas que são frutos de trocas ou acordo sociais⁶⁷, esses direitos humanos e fundamentais são protegidos amplamente pela Constituição Federal de 1988 numa visão social.⁶⁸

⁶⁴ BRASIL. Constituição (1946). *Constituição dos Estados Unidos do Brasil*. Brasília: Presidência da República.

⁶⁵ ISHIKAWA, Lauro. Aspectos constitucionais da arbitragem na sociedade contemporânea. In: SCALQUETTE, Ana Cláudia; SIQUEIRA NETO, José Francisco (Coord.); CAMILLO, Carlos Eduardo N.; SMANIO, Gianpaolo Poggio (Org.). 60 Desafios do Direito: direito na sociedade contemporânea. São Paulo: Atlas, 2013, v. 1. Página 127-128.

⁶⁶ ISHIKAWA, I; FERRARA, Ishikawa. *A superação da propriedade absoluta a partir da imposição constitucional de sua função social. (Overcoming the notion of absolute right to property by the constitutional imposition of its socialfunction)*. Revista Jurídica Cesumar: mestrado. Jan. 2015. V. 15, fascículo 1. Página 7. Disponível em: <<http://eds.b.ebscohost.com/eds/pdfviewer/pdfviewer?vid=1&sid=c35f4e90-0fec-4bf6-a3c3-4e7e62482727%40sessionmgr103>> Acesso em: 01 ago. 2017.

⁶⁷ ISHIKAWA, I; FERRARA, Ishikawa. *A superação da propriedade absoluta a partir da imposição constitucional de sua função social. (Overcoming the notion of absolute right to property by the constitutional imposition of its socialfunction)*. Revista Jurídica Cesumar: mestrado. Jan. 2015. V. 15, fascículo 1. Página 10. Disponível em: <<http://eds.b.ebscohost.com/eds/pdfviewer/pdfviewer?vid=1&sid=c35f4e90-0fec-4bf6-a3c3-4e7e62482727%40sessionmgr103>> Acesso em: 01 ago. 2017.

⁶⁸ ISHIKAWA, I; FERRARA, Ishikawa. *A superação da propriedade absoluta a partir da imposição constitucional de sua função social. (Overcoming the notion of absolute right to property by the constitutional imposition of its socialfunction)*. Revista Jurídica Cesumar: mestrado. Jan. 2015. V. 15, fascículo 1. Página 14. Disponível em: <<http://eds.b.ebscohost.com/eds/pdfviewer/pdfviewer?vid=1&sid=c35f4e90-0fec-4bf6-a3c3-4e7e62482727%40sessionmgr103>> Acesso em: 01 ago. 2017.

Sobre uma perspectiva constitucional da função social da propriedade, Adriano Marteleto Godinho esmiúça esse tema explicando que,

“[...] o art. 1.228, § 1o, do Código Civil, logo após consagrar as prerrogativas de uso, gozo, disposição e sequela sobre a coisa – como fez o Código Civil de 1916 –, estabelece os limites ao exercício do direito, que deve estar em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e com a preservação do meio ambiente e do patrimônio histórico e artístico. Estabeleceu-se, com isso, um meio de exercício da propriedade: faculta-se o aproveitamento da coisa e tutela-se a propriedade privada, mas a ela deve ser conferido uso compatível com os vetores indicados no próprio texto legal. Cumpre ao proprietário, dessa maneira, tornar o exercício do seu direito proveitoso para si e para a sociedade.

[...]Todas essas limitações ou imposições sobre o exercício do direito de propriedade, instituto privado por excelência, demonstram que a figura passa a tangenciar novas perspectivas. Conclui-se, pois, que não há, no texto constitucional brasileiro, garantia irrestrita à propriedade, mas tão somente àquela que atenda ao preceito da função social; com isso, a propriedade que atente contra valores fundantes do ordenamento jurídico, nomeadamente aqueles contidos no texto constitucional, como a função social, não será digna de tutela.

A velha noção da propriedade como direito absoluto cede, pois, diante de uma nova concepção de poder-dever, em que o direito de propriedade supre não apenas as necessidades e interesses pessoais do seu titular, mas representa um instrumento de pluralismo e promoção da pessoa e dos interesses da coletividade.”⁶⁹

Cristiano Chaves e Nelson Rosenthal asseveram que,

“[...] em razão do princípio da solidariedade, a relação jurídica de propriedade impõe ao seu titular deveres individuais e difusos perante a coletividade, no sentido de que o seu agir seja voltado não só à satisfação de sua autonomia privada, como também a um positivo conjunto de condutas funcionalizadas, capazes de balancear os interesses individual e social em uma dimensão de ponderação de interesses, eis que tanto a propriedade como a sua função social são direitos fundamentais. Nas palavras de Konrad Hesse, a releitura constitucionalizada do Código Civil requer que não mais se observe a positivação de um regime de exclusão social, mas sim de uma regulação social.”⁷⁰

Por fim, Orlando Gomes aponta que,

⁶⁹ GODINHO, Adriano Marteleto. *Col. passe em concursos públicos - Nível superior: direito civil*, v. 2 Parte especial: direito das coisas, família e sucessões. 1ª Edição. Saraiva, 10/2013. Página 41. [Minha Biblioteca].

⁷⁰ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil*. 11ª edição. São Paulo: Atlas S.A., 2015. Página 659.

“Na base dessa ordem de ideias está a função social da propriedade, que merece acolhida, inclusive porque se projetou para o novo Código na forma de regra cogente. Por isso mesmo, consoante o parágrafo único do art. 2.035 do Código Civil de 2002,¹² os preceitos que asseguram a função social (tanto da propriedade quanto do contrato) são de ordem pública, evidenciando limites aos poderes dos proprietários.”⁷¹

Ora, é um “poder-dever do proprietário de dar ao objeto da propriedade determinado destino, de vinculá-lo a um certo objetivo de interesse coletivo”.⁷²

Assim, a propriedade é tida como um valor de cidadania.

⁷¹ GOMES, Orlando. *Direitos Reais*. 21ª edição. Forense, 09/2012. Página 11. [Minha Biblioteca].

⁷² COMPARATO, Fábio Konder. *Direito empresarial: estudos e pareceres*. São Paulo: Saraiva, 1995. Página 75.

3 MULTIPROPRIEDADE

A criatividade humana é o maior bem social que uma comunidade pode ter, sendo a manifestação da liberdade um avanço para os demais setores. Portanto, há uma proteção dela no próprio ordenamento jurídico brasileiro no artigo 5º, inciso II da Constituição Federal, em que “ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa a não ser em virtude da lei”.⁷³

Trazendo a concepção do uso da liberdade para o exercício do direito de propriedade, o homem passa a repaginar a propriedade no âmbito do direito social ao lazer, por integrar na sua vida o necessário direito ao lazer. O qual guarda amparo na Constituição Federal de 1988 no artigo 6º, o qual dispõe que “são direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados [...]”.⁷⁴

Tal garantia tem uma importância quanto ao ser humano. Pois o lazer é uma necessidade biológica, social, psíquica e existencial do *homo faber*. Athur Rios elucida o tema da seguinte forma:

“As férias já não constituem um direito, mas sim uma obrigação para o trabalhador e sua família, a fim de retemperar as energias para um novo período de trabalho. O homem já tem consciência de suas reais necessidades, dos cuidados para consigo mesmo, da maior importância de seus interesses subjetivos diante das coisas externas.

O lazer transforma-se em direito de lazer e esse exige um solo para se efetivar. Não um solo com exclusividade, que geraria excesso ocioso e um altíssimo custo para o resto do ano, mas uma base material compartilhada e dividida quanto ao tempo do calendário gregoriano, com tantos trabalhadores que queiram e possam usá-la em épocas diferentes.”⁷⁵

Assim, o homem tem a necessidade de adquirir uma propriedade estável, onde possa constituir sua própria residência de modo permanente, o que está solucionado na maioria dos países. Porém, ao longo do tempo, o homem passa a ter uma outra aspiração, a de obter a segunda moradia para usufruir das férias ou dos momentos

⁷³ RIOS, Arthur. Revista da OAB, Goiás. ‘Time Sharing’ ou Propriedade Compartilhada. Ano XXI nº 36.

⁷⁴ BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado Federal, 2017.

⁷⁵ RIOS, Arthur. Revista da OAB, Goiás. ‘Time Sharing’ ou Propriedade Compartilhada. Ano XXI nº 36.

de quietação, e que por sinal estejam localizadas em zonas que propiciem o seu lazer.

76

Para tanto, tem-se a solução tradicional, a obtenção da segunda casa ou o apartamento distante do local onde reside, com a disponibilidade anual, sendo utilizado escassas vezes ao ano. Porém, ocasiona para o único proprietário do imóvel despesas com a manutenção, pagamento de impostos e outros gastos, tornando assim, uma prática de alto custo. O que se torna inalcançável para a maioria da população.⁷⁷

Deste modo, a fim de se firmar o direito de lazer na propriedade e visando uma economia para quem adquire, sem ter que “arcar com todas as despesas e, ao mesmo tempo, permitindo conhecer, durante as férias, lugares variados” ⁷⁸, surge a Multipropriedade, conhecida também como propriedade compartilhada ou *time-sharing*.

3.1 Conceito de Multipropriedade

Nelson Rosenvald na tentativa de conceituar o instituto da propriedade compartilhada, entende que:

“[...] é uma relação jurídica de aproveitamento econômico de uma coisa móvel ou, coisa esta repartida em unidades fixas de tempo, de modo a permitir que diversos titulares possam utilizar-se daquela coisa com exclusividade, cada um seu turno, de maneira perpétua ou não.”
79

Neste mesmo viés, Maria Helena Diniz assevera que:

“O instituto é caracterizado por possuir multiplicidade de sujeitos, unidade de objeto e identidade quantitativa de cada titularidade, onde, todos os titulares dispõem de idêntico direito de uso, gozo e disposição sobre o mesmo bem, no entanto, em períodos diversos. A propriedade, assim, é adquirida sem a exigibilidade da exclusividade, mas, mantendo a condição de perpetuidade, possibilitando uma economia de gastos e uma maior satisfação da função social.”⁸⁰

⁷⁶JÚNIOR, Dario da Silva Oliveira; CHRISTOFARI, Victor Emanuel. *Multipropriedade Timesharing. Aspectos Cíveis e Tributários*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000. Página 02.

⁷⁷ Ibidem, p. 02.

⁷⁸ Ibidem, p. 02.

⁷⁹ FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil*. 11ª edição. São Paulo: Atlas S.A., 2015. Página 228.

⁸⁰DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. Direito das coisas, v. 4. 27ª edição. São Paulo: Saraiva, 2012. Página 270.

Cita-se também o conceito de Tepedino,

“Designa-se, genericamente, a 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. A multipropriedade apresenta-se, assim, como direito que pode ser perpétuo quanto à duração, embora temporário quanto ao seu exercício, peculiaridade que lhe valeu, em doutrina, a referência a um *véritable droit à eclipses*. ”⁸¹

Dispõe a Lei Federal de Turismo da Espanha no seu artigo 45 que, “se entende por multipropriedade o direito que adquire o comprador para usar o apartamento, vivenda, casa ou local de que se trata, por um período determinado de tempo ao ano”.

82

Ainda no âmbito conceitual, Dario da Silva Oliveira Júnior e Victor Emanuel Christofari, nos ensinam que a multipropriedade é:

“Relação jurídica de aproveitamento econômico de uma coisa móvel ou imóvel, coisa essa repartida em unidades fixas de tempo, de modo a permitir que diversos titulares possam utilizar-se daquela coisa com exclusividade, cada um a seu turno, de maneira perpétua ou não. ”⁸³

Em regra, o proprietário possui autonomia para dividir o bem, sendo possível em caso de *time sharing*, que é o compartilhamento do uso do bem em cotas temporais, o que facilita a venda das unidades em sistemas de cota-parte para cada mês do ano, sendo dessa forma, um modelo jurídico pouco burocrático, simplificado e ágil de aquisição imobiliária em conjunto.⁸⁴

Consequentemente, cada comprador possuirá uma escritura discriminando sua cota-parte do imóvel e o período disponível para uso ao longo do ano. Em resumo, essa modalidade de aquisição imobiliária é uma forma de se ‘temporizar’ o comércio⁸⁵. É importante frisar que a multipropriedade possui elementos próprios como, por

⁸¹ TEPEDINO, Gustavo. *Multipropriedade imobiliária*. São Paulo: Saraiva, 1993. Página 01.

⁸² INSTITUTO DE REGISTRO IMOBILIÁRIO DO BRASIL. *Multipropriedade imobiliária e o registro de imóveis*. 2007. Disponível em: <<http://www.irib.org.br/boletins/detalhes/660>> Acesso em: 05 jun. 2017.

⁸³ OLIVEIRA JÚNIOR, Dario da Silva; CHRISTOFARI, Victor Emanuel. *Multipropriedade – “Time Sharing”*: Aspectos Cíveis e Tributários. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000. Página 01.

⁸⁴ RIOS, Arthur. Revista da OAB, Goiás. ‘Time Sharing’ ou Propriedade Compartilhada. Ano XXI n° 36.

⁸⁵ FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil*. 11ª edição. São Paulo: Atlas S.A., 2015. Página 229.

exemplo, “a transitoriedade de toda propriedade em comunhão, a divisibilidade da coisa e o direito de preferência dos co-proprietários, quando de alienação de parte da coisa comum”.⁸⁶

Entendido o conceito da *time-sharing*, podemos dizer que este instituto traz uma amplitude a função social da propriedade, como Arthur Rios explana em seu artigo jurídico,

“A multipropriedade chega para acelerar e aumentar esta mesma conquista da função social do imóvel, adicionando-lhe a questão do tempo compartilhado em turnos, satisfazendo e proporcionando um número maior de proprietários do mesmo solo ou imóvel. Isto significa um efeito multiplicador no que concerne ao bem-estar, desenvolvimento, justiça social e valorização do trabalho. Sociabiliza-se, assim, o imóvel com muitos proprietários utilizando a mesma base material em variados turnos de tempo.”⁸⁷

3.2 Multipropriedade: Contextualização Histórica

O instituto da multipropriedade surgiu na Europa em meio à crise imobiliária na década de 1970, fenômeno este que se propagou para muitos outros países. Retratando uma criatividade da autonomia privada em se adequar ao momento vivido. A multipropriedade se tornou uma opção para muitas pessoas e se mostrou como atrativo ao mercado turístico-hoteleiro, com tratativas jurídicas diversificadas.⁸⁸

Precisamente teve origem mais abalizada na França, chamada inicialmente de *multipropriété*, posteriormente passou a ser denominado como *pluripropriété*.⁸⁹ Tendo sido rapidamente levado à Itália, onde fora batizado de *multiproprietà*; a Portugal, onde fora nomeada de *direito real de habitação periódica*; à Espanha, como *multipropiedad* e propriedade a tempo compartilhado, e nos Estados Unidos da América como *time-sharing*.⁹⁰

Cada país adotou este instituto de forma peculiar e proporcional as necessidades oriundas do desenvolvimento social da região. Que retratam uma

⁸⁶ RIOS, Arthur. Revista da OAB, Goiás. ‘Time Sharing’ ou Propriedade Compartilhada. Ano XXI n° 36.

⁸⁷ RIOS, Arthur. Revista da OAB, Goiás. ‘Time Sharing’ ou Propriedade Compartilhada. Ano XXI n° 36.

⁸⁸ TEPEDINO, Gustavo. *Multipropriedade imobiliária*. São Paulo: Saraiva, 1993. Página 03.

⁸⁹ AMORIM, José Roberto Neves; FILHO, Rubens Carmo Elias (coordenadores). *Direito imobiliário*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008. Página 274.

⁹⁰ AMORIM, José Roberto Neves; FILHO, Rubens Carmo Elias (coordenadores). *Direito imobiliário*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008, p. 274.

pluralidade de direitos individuais relativo ao mesmo bem, fragmentados em cotas temporais dos vários domínios.⁹¹

3.3 Espécies

Destarte, a multipropriedade passa a ter algumas espécies que foram adotadas em determinados países e com conotações dissemelhantes, sendo a multipropriedade societária, a multipropriedade imobiliária, a multipropriedade hoteleira e a multipropriedade como direito real limitado. As quais serão esboçadas e explicitadas no decorrer desse trabalho.⁹²

Como explica Tepedino em sua obra,

“Através do mecanismo societário, estabelece-se entre um bem móvel ou imóvel, de propriedade de uma empresa, e os seus sócios relação jurídica pela qual lhes é assegurado, contratualmente, o direito à utilização do bem social por uma temporada fixa, que se repete a cada ano por prazo indeterminado ou por elevado período de tempo [...]. Cujos objetos são constituídos pela participação acionária ou por quotas sociais. [...] Através da multipropriedade imobiliária, diversos proprietários repartem o aproveitamento econômico de certo imóvel em turno intercorrentes, normalmente semanas anuais, destinando-os discriminadamente a cada um dos titulares, com exclusividade e em caráter perpétuo. [...] A chamada multipropriedade hoteleira, hospeda, normalmente, clientes externos além dos multiproprietários. Tal circunstância, do ponto de vista jurídico, atrai ao empreendimento as peculiaridades da disciplina e da prática hoteleira. A última modalidade conhecida de multipropriedade é a que se estabelece através de um direito real sobre a coisa alheia. O multiproprietário adquire o direito de utilização de um imóvel por turnos de uma semana, recorrentes a cada ano, em caráter perpétuo ou por tempo determinado, sendo o empresário proprietário do imóvel e gestor do empreendimento.”⁹³

Nota-se que há características em comum nas espécies de multipropriedade, como a finalidade turística e a transmissão ou alienação de um imóvel adstrito a um espaço temporal.

⁹¹ TEPEDINO, Gustavo. *Multipropriedade imobiliária*. São Paulo: Saraiva, 1993, página 02.

⁹² *Ibidem*, p. 03.

⁹³ *Ibidem*, p. 04.

O instituto quando recepcionado em determinado país, recebe conotações diferenciadas em razão da natureza jurídica que lhe é atribuído, o que ocasiona tratamentos distintos em todo o mundo.⁹⁴

Vejamos no quadro a seguir a multipropriedade no mundo, destacado alguns países em específico:

PAÍS	NATUREZA JURÍCA
França	A noção de multipropriedade se afasta completamente da noção de propriedade, configurando em um esquema societário e obrigacional.
Itália	Acionária e co-propriedade.
Áustria	Direito real de uso de bens imóveis a tempo parcial.
Inglaterra	Direito de uso de natureza contratual.
Portugal	Direito real de habitação periódica.
Espanha	Direito de natureza jurídico-real, embora com um fato diferenciado que é tempo de uso.
Estados Unidos	Sem distinção sobre a natureza jurídica, mas com ampla proteção dos adquirentes, prevalecendo a forma condominial.

Fonte: Instituto de Registro Imobiliário do Brasil (2007)⁹⁵

Portanto, é mister identificarmos e estudarmos as características que singularizam as espécies da multipropriedade de alguns países citados no quadro acima para compreendermos o enquadramento daquele no Brasil.

⁹⁴ INSTITUTO DE REGISTRO IMOBILIÁRIO DO BRASIL. *Multipropriedade imobiliária e o registro de imóveis*. 2007. Disponível em: <<http://www.irib.org.br/boletins/detalhes/660>> Acesso em: 05 jun. 2017.

⁹⁵ INSTITUTO DE REGISTRO IMOBILIÁRIO DO BRASIL. *Multipropriedade imobiliária e o registro de imóveis*. 2007. Disponível em: <<http://www.irib.org.br/boletins/detalhes/660>> Acesso em: 05 jun. 2017.

3.3.1 *Multipropriedade na Espanha*

Esta se apresenta como modalidade imobiliária, instituída economicamente sob o domínio de co-proprietários, um modelo semelhante à Itália. O qual é criada uma espécie de condomínio horizontal no complexo imobiliário que é formado por “unidades individuais cada qual atribuída a um grupo de multiproprietários”, sendo que o uso pleno do imóvel será exercido pelo por turnos periódicos, conforme pactuado foi. Vale ressaltar, que este instituto cabe para os bens móveis, como por exemplo em embarcações.⁹⁶

Importante dizer que as regras da convenção condominial e o condomínio são estabelecidas pela sociedade promotora da multipropriedade. Como também, esta disciplina o cumprimento das cláusulas que foram estabelecidas, que foram registradas em cartório para que houvesse a eficácia das mesmas.⁹⁷

Deste modo, podemos enfatizar que a Lei Esponhola tem uma certa inclinação em dar uma tratativa de direitos reais a este instituto, apesar de que tenha características de direito pessoal. Tecnicamente, é um instituto que predomina o direito pessoal do que o direito real.⁹⁸

Contrariamente, José Manuel Ruiz-Rico Ruiz e Ana Cañizares Laso, civilistas espanhóis, preceituam que:

“[...] se os serviços se erigem em componente essencial do direito de aproveitamento do turno, como parece querer nosso legislador, dogmaticamente se está configurando um direito real cujo conteúdo seria primordialmente um *facere*, o que lhe converte em um direito real insólito, e sim que possa encaixar-se tampouco nas figuras doutrinárias de direitos reais *in faciendo*, de características muito diversas do direito que agora se analisa.”⁹⁹

Nota-se que houve forte crítica dos doutrinadores quanto a tratativa de direito real dada para a relação dos multiproprietários, por ser instituído anteriormente como

⁹⁶ TEPEDINO, Gustavo. *Multipropriedade imobiliária*. São Paulo: Saraiva, 1993, página 33.

⁹⁷ *Ibidem*, p. 33.

⁹⁸ INSTITUTO DE REGISTRO IMOBILIÁRIO DO BRASIL. *Multipropriedade imobiliária e o registro de imóveis*. 2007. Disponível em: <<http://www.irib.org.br/boletins/detalhes/660>> Acesso em: 05 jun. 2017.

⁹⁹ RUIZ, José Manuel Ruiz-rico; LASO, Ana Cañizares. *Multipropriedad y Aprovechamiento por turno*. Madrid: Civita, 2000. Página 73 apud INSTITUTO DE REGISTRO IMOBILIÁRIO DO BRASIL. *Multipropriedade imobiliária e o registro de imóveis*. 2007. Disponível em: <<http://www.irib.org.br/boletins/detalhes/660>> Acesso em: 05 jun. 2017.

direito pessoal. Marcelo Augusto Santana de Melo em seu artigo publicado no Instituto de Registro Imobiliário Brasileiro, explicita que:

“Atualmente quem decide sobre a natureza jurídica do direito são as partes na elaboração do contrato, inclusive se os direitos se transmitem ou não aos herdeiros em caso de falecimento, o que caracterizaria o contrato como real. Assim, pela Lei 42, de 15 de dezembro de 1988, ou se estabelece um direito real anômalo ou apenas um direito pessoal de aluguel.”¹⁰⁰

Deste modo, o civilista Manuel Peña Bernaldo de Quirós, com muito entendimento, analisa a natureza jurídica do aproveitamento por turno espanhol, sendo:

“a) Trata-se, com a propriedade por planos horizontais, de um conjunto imobiliário urbano. Existe uma “propriedade” separada sobre cada uma dessas unidades autônomas de um mesmo edifício, delimitadas espacial e temporariamente, do mesmo modo, e cada uma das “propriedades distintas” leva um direito de co-propriedade especial sobre as áreas comuns.

b) Diferencia-se da propriedade por planos horizontais ou dos complexos urbanos, porque a delimitação das unidades econômicas não é puramente física (o apartamento, a casa), senão que se fixam limites temporais. O resultado é que não existe nada no objeto físico dessas “propriedades distintas” que não seja elemento comum (ainda que não seja dos elementos comuns gerais). Por isso resulta excessivo e enganoso chamar a cada co-titular proprietário e a figura multipropriedade. Trata-se, pelo contrário, de uma especial comunidade articulada em direitos parciais qualitativamente distintos de um direito de propriedade.”¹⁰¹

Dessa maneira, entende-se que a aplicabilidade da natureza jurídica de direito real ao aproveitamento por turno dependerá do ato de vontade bilateral das partes de modo expresso no contrato. Prevalecendo, portanto, a autonomia das partes.

3.3.2 *Multipropriedade em Portugal*

No primeiro momento, no decorrer da segunda metade dos anos setenta, a multipropriedade portuguesa se instalou no mercado como “títulos de férias”, era um

¹⁰⁰ INSTITUTO DE REGISTRO IMOBILIÁRIO DO BRASIL. *Multipropriedade imobiliária e o registro de imóveis*. 2007. Disponível em: <<http://www.irib.org.br/boletins/detalhes/660>> Acesso em: 05 jun. 2017.

¹⁰¹ QUIRÓS, Manuel Peña Bernaldo de. *Derechos reales, derecho hipotecario*. 4. ed. Madrid: Centro de Estudios Registrales. 2001. Página 596 apud INSTITUTO DE REGISTRO IMOBILIÁRIO DO BRASIL. *Multipropriedade imobiliária e o registro de imóveis*. 2007. Disponível em: <<http://www.irib.org.br/boletins/detalhes/660>> Acesso em: 05 jun. 2017

direito adquirido estabelecido entre o comprador e o vendedor das instalações, sendo que o cumprimento da obrigação das prestações correspondia ao direito de uso periódico do imóvel, de modo pré-estabelecido, geralmente no período de um mês.¹⁰²

No entanto, o consumidor português passou a não ter mais confiança neste negócio jurídico, pois acreditava que continha muitas falhas, como a precariedade do próprio título, não gerando assim a segurança que se esperava, já que era uma transação puramente contratual. Eram ausentes as garantias quanto a durabilidade e liquidez.¹⁰³

Neste contexto, o legislador português editou o Decreto-Lei nº 335 de 31 de dezembro de 1981 e, posteriormente, o Decreto-Lei nº 368 de 04 de outubro 1983, considerando a multipropriedade como “direito real de habitação periódica”, como também, abordou as características fundamentais para a execução desse novo regime jurídico.¹⁰⁴

Tais normas foram criadas a fim de normatizar uma realidade vivida no país, onde a multipropriedade se mostrou como um canal para o investimento imobiliário, que se enquadraria na “pequena poupança e com a sólida demanda em torno da ‘casa de férias’”.¹⁰⁵

Como Tepedino afirma,

“Trata-se de um direito real sobre a 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.”¹⁰⁶

Percebe-se que o direito português atendeu, notadamente, às exigências do mercado imobiliário, tal normatização não se assemelha ao direito real de habitação tradicional, mas, trata-se de direito real limitado que veio proteger o consumidor português da imputação de responsabilidade.¹⁰⁷ E a administração caberá

¹⁰² TEPEDINO, Gustavo. Multipropriedade imobiliária. São Paulo: Saraiva, 1993. Página 35.

¹⁰³ Ibidem, p. 35.

¹⁰⁴ JÚNIOR, Dario da Silva Oliveira; CHRISTOFARI, Victor Emanuel. *Multipropriedade Timesharing. Aspectos Cíveis e Tributários*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000. Página 22.

¹⁰⁵ TEPEDINO, op. cit., p. 35.

¹⁰⁶ Ibidem, p. 37.

¹⁰⁷ INSTITUTO DE REGISTRO IMOBILIÁRIO DO BRASIL. *Multipropriedade imobiliária e o registro de imóveis*. 2007. Disponível em: <<http://www.irib.org.br/boletins/detalhes/660>> Acesso em: 06 jun. 2017.

exclusivamente ao proprietário do empreendimento e não “aos titulares dos direitos de habitação periódica”,¹⁰⁸ evitando uma gestão desarmônica.

Tendo como destaque a transmissibilidade do imóvel *inter vivos* e *causa mortis*, como dispõe o art. 7 do Decreto-Lei nº 355/81, que “O titular do direito de habitação pode onerá-lo ou aliená-lo, bem como ceder o respectivo uso, mediante locação ou comodato.”¹⁰⁹

Esses são os principais elementos do instituto da multipropriedade que foram acolhidas em Portugal, a respeito dos benefícios e das inconveniências da construção civil no mercado imobiliário, na roupagem de direito real sobre o imóvel. Vale ressaltar que o entendimento jurisprudencial confere a este instituto uma base sólida em relação “aos acertos e às imperfeições desta original opção legislativa”.¹¹⁰

3.3.3 *Multipropriedade na França*

O conceito de multipropriedade se distancia por completo da noção de propriedade, inclinando-se a ideia de sociedade e obrigação, não interagindo com o campo dos direitos reais.¹¹¹

Importante frisar que as primeiras experiências francesas de grandes construções civis foram em meados dos anos vinte, onde eram erguidos edifícios de grande porte, e era estabelecida uma relação condominial entre os proprietários das unidades habitacionais, sobe uma ausência de legislação específica, respaldadas pela legislação comum.¹¹²

Deste modo, com a grande contingência dos empreendimentos imobiliários franceses, originou-se dois sistemas de construções, o Grénoble e o Paris.¹¹³

Assim, por meio do método de Grénoble, predomina a construção coletiva, através da compra do terreno repartia-se a devida porção aos proprietários condôminos para iniciar as construções particularizadas, frisa-se que havia um amparo deste método na legislação, sendo o Código Civil francês.¹¹⁴

¹⁰⁸ TEPEDINO, Gustavo. *Multipropriedade imobiliária*. São Paulo: Saraiva, 1993. Página 38.

¹⁰⁹ Ibidem, p. 41.

¹¹⁰ Ibidem, p. 42.

¹¹¹ JÚNIOR, Dario da Silva Oliveira; CHRISTOFARI, Victor Emanuel. *Multipropriedade Timesharing. Aspectos Cíveis e Tributários*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000. Página 18.

¹¹² Ibidem, p. 19.

¹¹³ Ibidem, p. 19.

¹¹⁴ Ibidem, p. 19.

Por outro lado, fala-se no método Paris, no qual se constituía uma sociedade com a finalidade para a construção das unidades habitacionais, cuja transferência do imóvel social se dava entre os coproprietários (titulares).¹¹⁵

Portanto, apenas em 28 de junho de 1938, foi criada uma lei específica para amparar essas relações condominiais, cujo objetivo eram os empreendimentos imobiliários através da sociedade pecuniária, o que se assemelhava ao método Paris, já que eram entregues aos sócios proprietários os títulos das unidades habitacionais após o término da construção.¹¹⁶

Em vista disso, inicia-se para a propriedade em condomínio “um direito de natureza jurídica pessoal”, que consolida o instituto da multipropriedade na França, não como direito real, mas tipicamente societário.

Como explana Dario da Silva Oliveira Júnior e Victor Emanuel Christofari:

“A Lei nº 71.579, de 16 de julho de 1971, passou a exigir, já na constituição da sociedade de atribuição, uma perfeita discriminação das partes comuns e de uso exclusivo, a fração correspondente a cada participação social, bem como a prévia fixação da destinação do imóvel, tanto de suas partes comuns como as de uso exclusivo. Nada alterou, contudo, quanto ao modelo societário.”¹¹⁷

É de se concluir, no entanto, que o operador francês desconfiou com este novo cenário dado à propriedade no mercado imobiliário, pois acreditava que os agentes envolvidos no negócio estariam vulneráveis a divisão traçada pelo por qualquer dos co-titulares. É notório essa percepção quando se analisa os julgados dos tribunais e o entendimento dos doutrinadores franceses, em que foram contrários à divisibilidade do imóvel.¹¹⁸

Neste aspecto, salienta-se, como exemplo, o acórdão emitido no ano 1913 pelo Tribunal de Narbonne, que impossibilitou a divisão de um condomínio que foi conservado por noventa e três anos localizada em uma praia, pelos herdeiros que ajustaram esse acordo, até que a aquisição do imóvel pudesse ser realizada pela Prefeitura do local.

¹¹⁵ JÚNIOR, Dario da Silva Oliveira; CHRISTOFARI, Victor Emanuel. *Multipropriedade Timesharing. Aspectos Cíveis e Tributários*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000. Página 19.

¹¹⁶ Ibidem, p. 19.

¹¹⁷ Ibidem, p. 19.

¹¹⁸ TEPEDINO, Gustavo. *Multipropriedade imobiliária*. São Paulo: Saraiva, 1993. Página 28.

Além do pacto de indivisibilidade da propriedade instituído pelo operador francês, há outra hipótese quanto a designação da multipropriedade no aspecto societário, em que está presente no negócio jurídico o elemento da *affectio societatis*, o qual se identificou a finalidade lucrativa da *multiropriété*.¹¹⁹

3.3.4 Multipropriedade na Itália

No aspecto jurídico italiano, a multipropriedade se instalou sob a forma acionária.

“Por essa modalidade, constitui-se uma sociedade anônima, proprietária dos bens objeto de aproveitamento. A sociedade emite ações ordinárias e preferenciais; aquelas permitem aos sócios a participação da gestão social, enquanto essas conferem aos adquirentes o direito de utilização de certo bem social em turnos.”¹²⁰

De tal forma que, os multiproprietários obtêm ações da sociedade econômica e passam a adquirir o direito ao uso de modo “cíclico” do imóvel. Isto é, o adquirente não é proprietário do imóvel, mas um mero acionista com direito obrigacional garantido perante a sociedade e não um detentor de um direito real.¹²¹

Tal cenário se compõem em razão da inexistência de uma legislação específica, em que o operador italiano encontrou a forma acionária como um escape para a realidade imobiliária turística do país à época. Desse modo, a omissão da norma gerou uma certa desconfiança do instituto, ocasionando um menor desenvolvimento do fenômeno na sociedade italiana. Tanto que o termo “multipropriedade” não seria o melhor vocábulo a ser definido, o que poderia levar o adquirente ao erro no momento da compra, pois não há um direito real envolvido, sendo que a expressão mais adequada seria *multijouissance*.¹²²

Portanto, em 29 de junho de 1985 foi implantada a Comissão Ministerial com o objetivo de desenvolver um anteprojeto de lei que regulamentaria a Multipropriedade Italiana. Tempos depois, foi instituída um outro anteprojeto para ser apreciado no Parlamento italiano. Ambos com teor de multipropriedade acionária. Porém, o segundo anteprojeto veio com uma nova proposta, estabelecer a natureza jurídica de

¹¹⁹ TEPEDINO, Gustavo. *Multipropriedade imobiliária*. São Paulo: Saraiva, 1993. Página 31.

¹²⁰ JÚNIOR, Dario da Silva Oliveira; CHRISTOFARI, Victor Emanuel. *Multipropriedade Timesharing. Aspectos Cíveis e Tributários*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000. Página 20.

¹²¹ Ibidem, p. 21.

¹²² Ibidem, p. 21.

direito real, como uma “nova modalidade condominial”. O qual, hoje é tratado como acionária e co-propriedade, a depender do negócio jurídico a ser realizado e estabelecido.¹²³

3.3.5 *Multipropriedade na Áustria*

Atualmente, a Multipropriedade australiana é regulamentada pela Lei Federal nº 32 de 27 de março de 1997. Assim, em seu art. 2º, foi tratado como direito real o uso, a tempo parcial do imóvel, de forma cíclica.¹²⁴

Nota-se, que o legislador australiano logo definiu a natureza jurídica da multipropriedade, se importante em proteger o adquirente e incentivar o comércio imobiliário e a construção civil na localidade. Fomentando a economia local e dando uma maior amplitude ao instituto.

3.3.6 *Multipropriedade na Inglaterra*

Dario da Silva e Victor Emanuel, relata em sua obra que:

“A legislação inglesa, especialmente a Timeshare Act 1992, considera a multipropriedade como direito de uso de natureza contratual. O Consumer Protection – The Timeshare Regulations 1997, mantém tal consideração: *timeshare* de bem imóvel é um direito de uso de natureza contratual.”¹²⁵

3.3.7 *Multipropriedade no Brasil*

As operações de multipropriedade no Brasil surgiram na década de oitenta, no entanto, desprovidas de disciplina jurídica, sendo convencionada por ato de vontade.¹²⁶

Percebe-se que a criatividade antecede o direito positivo, não existindo óbice daquele instituto quanto a sua aplicabilidade no Brasil. Se o contrário ocorresse, seria castrar a liberdade do homem e a democracia do Estado de Direito.¹²⁷

Frisa-se que tendo a autonomia privada se antecipado ao legislador, o Brasil não houve intervenção legislativa para definição do modelo jurídico a ser dotado,

¹²³JÚNIOR, Dario da Silva Oliveira; CHRISTOFARI, Victor Emanuel. *Multipropriedade Timesharing. Aspectos Cíveis e Tributários*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000. Página 22.

¹²⁴ Ibidem, p. 22

¹²⁵ Ibidem, p. 22.

¹²⁶ TEPEDINO, Gustavo. *Multipropriedade imobiliária*. São Paulo: Saraiva, 1993. Página 43.

¹²⁷RIOS, Arthur. Revista da OAB, Goiás. ‘Time Sharing’ ou Propriedade Compartilhada. Ano XXI nº 36.

recorrendo às normas do Código Civil em matéria de propriedade e aplicação do Código de Defesa do Consumidor para a proteção contratual dos adquirentes, isto é, o instituto da propriedade compartilhada não tem amparo na legislação brasileira.¹²⁸

No entanto, em 1997, o Ministério da Indústria, do Comércio e do Turismo, publicou a Deliberação Normativa nº 378, de 12 de agosto de 1997, dispondo sobre o Sistema de Tempo Compartilhado em Meios de Hospedagem, estabelecendo normas quanto a esse tipo de contrato, sendo o usuário da multipropriedade o cessionário que tem o direito de ocupação e não o proprietário, como o sistema italiano. Sendo, portanto, uma relação obrigacional e não real.¹²⁹

Assevera Orlando Gomes,

“[...] a tendência expressiva na evolução do direito de propriedade é a sua *popularização*, por sua crescente disseminação entre os que trabalham ou entre os que utilizam as coisas. A propriedade *estática* cede lugar à propriedade *dinâmica*. Um direito de quase-propriedade expande-se, aproveitando a força psicológica e social da propriedade.”¹³⁰

Dito isto, passemos a identificar qual é a natureza jurídica da multipropriedade no Brasil.

¹²⁸ AZEVEDO, de Oliveira; MELO, Marco Aurélio Bezerra de (coordenadores). *Direito imobiliário*. São Paulo: Atlas, 2015. Página 512.

¹²⁹ BRASIL. Deliberação Normativa (1997). *Deliberação Normativa nº 378*. Disponível em: <<http://www.informarejuridico.com.br/Prodinfo/Juridico/consumidor/turismo/delib378.htm>> Acesso em: 11 ago. 2017.

¹³⁰ GOMES, Orlando. *Introdução ao Direito Civil*. 11ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 1995. Página 74.

4 NATUREZA JURÍDICA DA MULTIPROPRIEDADE BRASILEIRA

Importante é identificarmos a natureza jurídica da multipropriedade para compreendermos a aplicabilidade jurídica deste instituto no Brasil, principalmente quando não se tem uma legislação para a sua regulamentação, por existir um “interesse turístico e a transmissão ou cessão de imóvel vinculado a um espaço de tempo”.¹³¹

Não há uma plena uniformidade de entendimento na doutrina e jurisprudência quanto a sua natureza jurídica, seguem algumas dessas conjecturas doutrinárias e jurisprudenciais para uma melhor compreensão.

4.1 Multipropriedade como Direito Pessoal¹³² ou Obrigacional

Neste condão, afirma Dario da Silva e Victor Emanuel que “apresentam os doutrinadores diversas possibilidades. a) Modelo societário – Pode resultar de uma sociedade civil ou de uma sociedade anônima, ou de uma cooperativa.”¹³³ (Grifo nosso)

É cediço destacarmos que há constituição de uma sociedade civil privada, sendo o seu foco, unicamente, civil, sem anseio lucrativo ou mercantil, destinada a obtenção de um imóvel compreendido por apartamentos, colocados as ordens dos sócios, possibilitando assim, o uso e o seu deleite de modo compartilhado com o fator tempo e com uma gestão una. Esta sociedade tem um termo de duração indefinida, isto é, o sócio poderá pedir a sua desvinculação a qualquer tempo. No que concerne ao capital social, este seria partilhado de modo individual ou em ações ordinárias.¹³⁴

A respeito disso, Dário da Silva e Victor Emanuel, afirmam que “a transmissão das ações supõe a transmissão do direito de uso, posto que é a ela inerente. Deve ser destacado que é a própria sociedade quem ostenta a titularidade dominical, e nunca qualquer dos sócios”.¹³⁵

Outro ponto, seria a multipropriedade como uma cooperativa, esta que edifica ou obtém prédios turísticos com várias unidades distintas. E, ao se tratar da

¹³¹ INSTITUTO DE REGISTRO IMOBILIÁRIO DO BRASIL. *Multipropriedade imobiliária e o registro de imóveis*. 2007. Disponível em: <<http://www.irib.org.br/boletins/detalhes/660>> Acesso em: 15 ago. 2017.

¹³² JÚNIOR, Dario da Silva Oliveira; CHRISTOFARI, Victor Emanuel. *Multipropriedade – “Time Sharing”*: Aspectos Cíveis e Tributários. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000. Página 15.

¹³³ Ibidem, p. 15.

¹³⁴ Ibidem, p. 15 e 16.

¹³⁵ Ibidem, p. 16.

titularidade da propriedade ou do uso, seria da cooperativa ou “adjudicada aos sócios”¹³⁶. Neste aspecto há um outro fator, como bem elucida Dário da Silva e Victor Emanuel:

“Há, também, a possibilidade de constituir-se uma cooperativa sobre cada unidade de um imóvel, à qual se atribui o uso e desfrute daquela específica unidade, e essa cooperativa outorgaria a cada um dos cooperativados, por turnos, o direito de uso. As cooperativas que tivessem uso e desfrute de cada apartamento se incorporariam a uma cooperativa de segundo grau, proprietária do imóvel, e que havia anteriormente outorgado a seus membros, cooperativas de primeiro grau, o desfrute de cada apartamento.”¹³⁷

Uma outra possibilidade vista entre os doutrinadores é o,

“b) Pacto entre os titulares de quotas indivisas sobre um imóvel, ou sobre um apartamento em regime de propriedade horizontal – são organizados, por pacto, os turnos para que todos gozem sobre a coisa comum.”¹³⁸ (Grifo nosso)

Estamos a tratar de uma qualificação condominial, em que se forma um conjunto de titulares para cada unidade turística, regidos por uma norma interna que recai a eles, conhecidos como consortes ou multiproprietários. Sendo o uso individual e exclusivo na sua periodicidade.¹³⁹

Vale ressaltar que em um dos Enunciados aprovados na Jornada de Direito Civil no período de 11 a 13 de setembro de 2002, foi tratada a multipropriedade imobiliária como uma relação condominial, um modo conservador de se tratar com um novo fato social. Vejamos o enunciado de nº 89 – “Art. 1.331: O disposto nos arts. 1.331 a 1.358 do novo Código Civil aplica-se, no que couber, aos condomínios assemelhados, tais como loteamentos fechados, multipropriedade imobiliária e clubes de campo”.¹⁴⁰

Tepedino esclarece que:

“Não se nega a possibilidade jurídica de tal construção, que logo obteve indiscutível êxito, adotada com frequência em países da família romano-germânica, como a Itália, a Bélgica, a Espanha e o Brasil, e angariando a simpatia de boa parte da doutrina, que identifica a

¹³⁶JÚNIOR, Dario da Silva Oliveira; CHRISTOFARI, Victor Emanuel. *Multipropriedade – “Time Sharing”*: Aspectos Cíveis e Tributários. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000. Página 16.

¹³⁷ Ibidem, p. 16.

¹³⁸ Ibidem, p. 15.

¹³⁹ TEPEDINO, Gustavo. *Multipropriedade imobiliária*. São Paulo: Saraiva, 1993. Página 60.

¹⁴⁰ JUSTIÇA FEDERAL. CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. *Jornadas de Direito Civil*. Brasília, 2002. Disponível em: < <http://www.cjf.jus.br> > Acesso em: 16 de ago. 2017.

multiplropriedade como forma condominial típica. Entretanto a realização pelas práxis de formas condominiais denominadas *multiplropriedade* não significa, por si só, uma solução quanto à sua natureza jurídica, não sendo suficiente a atribuição do *nomen iuris* para a correta qualificação da figura negocial. Em suma – sendo consentido a apelo popular –, o hábito não faz o monge. ”¹⁴¹

Portanto, quando não se tem uma adequada regulamentação, a matéria anseia por uma maior atenção dos juristas, restringindo-se assim à uma desprendida análise do particular, o qual acaba por fazer uso de uma estrutura inadequada perante um fato novo.¹⁴²

O modo como foi interpretado a natureza jurídica da multiplropriedade como direito obrigacional, evidencia-se que,

“[...] não há a comunhão de interesses caracterizadora do condomínio, já que o interesse de cada multiplroprietário volta-se exclusivamente para a *coisa no tempo*, isto é, o turno recorrente, pretendendo dela servir-se sem que dela se sirvam simultaneamente os demais titulares.
” ¹⁴³

Isso porque os elementos caracterizadores do condomínio afastam o instituto da multiplropriedade, aquele possui “regras de unanimidade quanto à destinação do bem, administração por maioria, direito de preferência que possuem os condôminos à aquisição de uma quota da coisa comum”¹⁴⁴, como também a existência de impossibilidade de inclusão de desconhecidos no bem comum.

Entende-se que vislumbrar na propriedade compartilhada uma natureza exclusivamente obrigacional é reduzi-la em “contrato de locação periódica”. Entendimento este que não apresentaria a sua legítima proporção e dimensão. Isso por privar o multiplroprietário algo intrínseco a ele: o *jus perseguendi* e o *jus disponendi*.

Destaca-se que “multiplroprietário-locatário” não pode dispor da coisa. Ele pode, isso sim, dispor de seu direito pessoal, já que poderá, quando inserto no lapso temporal convencionado, “emprestar”, “sublocar” ou, ainda, ceder sua posição contratual a outrem, “vendendo” seu direito pessoal de aproveitar coisa alheia, mas não transferindo a titularidade dominial (propriedade).

¹⁴¹ TEPEDINO, Gustavo. *Multiplropriedade imobiliária*. São Paulo: Saraiva, 1993. Página 61.

¹⁴² Ibidem, p. 63.

¹⁴³ Ibidem, p. 64.

¹⁴⁴ Ibidem, p. 64.

4.2 Multipropriedade como um Novo Regime Jurídico Imobiliário¹⁴⁵

Em meados dos anos 2000, certos doutrinadores assumiram o conceito de multipropriedade como sendo um “novo regime jurídico imobiliário”¹⁴⁶.

Dario da Silva e Victor Emanuel exemplificam que,

“Um dos elementos delineadores dessa nova figura é o uso temporal da unidade, que leva à idéia de temporada, ou seja, a utilização de um imóvel durante um período de tempo pequeno, inferior ao período de sua utilidade natural e ao período de legitimação jurídica para utilizá-lo. A utilização periódica e repetitiva de forma regular, faz surgir o conceito de “turnos de utilização.”¹⁴⁷

Por compreenderem que a multipropriedade a habitação na coisa se dá por turnos no instituto da propriedade compartilhada, e, que a base da titularidade está nas mãos de multiproprietários, isto é, diversos titulares, afirmam estes doutrinadores que está identificado um novo regime jurídico de modo original, peculiar e único, denominado também de *sui generis*.

4.3 Multipropriedade como Direito Real.

Após percorrer por algumas teorias sobre a natureza jurídica do presente instituto, pode-se mencionar o entendimento de Gustavo Tepedino que em sua ilustre obra destaca que,

“As dificuldades de enquadramento da multipropriedade no tipo dominical, através das diversas teses antes examinadas, tendentes a compatibilizar os limites ao conteúdo da senhoria, incidentes na multipropriedade, sugeriu a alguns tratar-se de direito real atípico, deslocando sua qualificação do âmbito do domínio, hipótese em que sua admissibilidade dependeria de lei específica, a menos que se entendesse superado o princípio do *numerus clausus*”.¹⁴⁸

Assim, implica dizer que os multiproprietários se caracterizam como coproprietários, estabelecendo uma “relação jurídico-real de poder sobre a coisa”¹⁴⁹ que, por intermédio de um regimento interno, convencionam entre si (relação jurídico-

¹⁴⁵OLIVEIRA JÚNIOR, Dario da Silva; CHRISTOFARI, Victor Emanuel. *Multipropriedade – “Time Sharing”*: Aspectos Cíveis e Tributários. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000. Página 17.

¹⁴⁶Ibidem, p. 17.

¹⁴⁷Ibidem, p. 17.

¹⁴⁸TEPEDINO, Gustavo. *Multipropriedade imobiliária*. São Paulo: Saraiva, 1993, página 82.

¹⁴⁹TARTUCE, Flávio. *Direito Civil - Direito das Coisas*. Vol. 4. 8ª ed. Rio de Janeiro: Forense. 2015. Página 200.

obrigacional) em estabelecer o exercício das faculdades intrínsecas da titularidade do direito real de propriedade por um específico lapso temporal.

Preceitua José Roberto,

“É de concluir-se, nesse mister, que a propriedade compartilhada não é compatível com os conceitos clássicos de exclusividade e perpetuidade do direito de propriedade, sobretudo porque pretende oferecer a cada titular um direito de natureza real, perpétuo e exclusivo que incide sobre o bem jurídico de maneira plena, no âmbito da fração temporal que lhe é deferida. Ademais, incluindo a perpetuidade entre seus caracteres, significa que tem duração limitada, e não se extingue pelo não-uso, revelando-se seu aspecto pessoal no *jus prohibendi*, que consiste no poder de proibir que terceiros exerçam sobre a coisa qualquer senhorio, o que não é próprio da multipropriedade”.¹⁵⁰

4.3.1 O que são Direitos Reais?

Sabe-se que os Direitos Reais são “relações jurídicas estabelecidas entre pessoas e coisas determinadas ou determináveis, tendo como fundamento principal o conceito de propriedade plena ou restrita”.¹⁵¹

Neste condão, cita-se a compreensão de Carlos Roberto Gonçalves,

“O vocábulo *reais*, como já foi dito, deriva de *res*, *rei*, que significa coisa. Segundo a concepção clássica, o direito real consiste no poder jurídico, direto e imediato do titular sobre a coisa, com exclusividade e contra todos. No polo passivo, incluem-se os membros da coletividade, pois todos devem abster-se de qualquer atitude que possa turbar o direito do titular. No instante em que alguém viola esse dever, o sujeito passivo, que era indeterminado, torna-se determinado”.¹⁵² (Grifo nosso)

Nessa linha, Cunha Gonçalves afirma que o direito real,

“é a relação jurídica que permite e atribui a uma pessoa singular ou coletiva, ora o gozo completo de certa coisa, corpórea ou incorpórea, incluindo a faculdade de a alienar, consumir ou destruir (domínio), ora o gozo limitado de uma coisa, que é propriedade conjunta e indivisa daquela e de outras pessoas (copropriedade) ou que é propriedade de outrem (propriedade imperfeita), com exclusão de todas as demais pessoas, as quais têm o dever correlativo de abstenção de perturbar, violar ou lesar, ou do respeito dos mesmos direitos”.¹⁵³

¹⁵⁰AMORIM, José Roberto Neves; FILHO, Rubens Carmo Elias (coordenadores). *Direito imobiliário*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008. Página 277.

¹⁵¹TARTUCE, Flávio. *Direito Civil - Direito das Coisas*, v. 4. 8ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2015. Página 04.

¹⁵²GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro – Direito das coisas*, v. 4. 12ª edição. Rio de Janeiro: Saraiva, 2017. Página, 219. [Minha Biblioteca].

¹⁵³ Ibidem, p. 219.

Paralelamente, temos o doutrinador Nehemias Domingos de Melo que entende que a natureza jurídica dos direitos reais está relacionada com os “direitos que recaem diretamente sobre a coisa, ligando-se a ela onde quer que ela esteja e acompanhando-a com quem quer que detenha. Pois, o encargo recai diretamente sobre a coisa e é oponível *erga omnes*”.¹⁵⁴

Igualmente, Orlando Gomes, em seus ensinamentos, aduz o tema como sendo um “poder imediato da pessoa sobre a coisa, que se exerce *erga omnes*. O direito pessoal, ao contrário, opõe-se unicamente a uma pessoa, de quem se exige determinado comportamento.”¹⁵⁵

Nesse mesmo sentido, Maria Helena Diniz expõe que,

“[...] os direitos reais são os direitos subjetivos de ter, como seus, objetos materiais ou coisas corpóreas ou incorpóreas. As coisas corpóreas são objetos aptos a ser percebidos pelos órgãos dos sentidos e as incorpóreas são objetos destituídos dessa aptidão. Como exemplo de coisas corpóreas a que se podem referir direitos subjetivos reais temos um prédio ou um automóvel.

“[...] as coisas a que se referem os direitos reais são, primordialmente, objetos pertencentes aos titulares desses direitos, como propriedades deles, constituindo o domínio desses indivíduos.”¹⁵⁶

Portanto, “o direito real é o que afeta a coisa direta e imediatamente, sob todos ou alguns aspectos, seguindo-a em poder de quem quer que a detenha”.¹⁵⁷

Ressalta-se que os direitos reais,

“[...] aderem imediatamente à coisa, atribuindo direito de seqüela ao seu titular; sendo oponíveis *erga omnes*, conferem-lhe o poder de mover ação real contra qualquer detentor da coisa, uma vez que este tem exclusividade sobre eles, pois não é possível, onde existe um direito real anterior, estabelecer-se outro da mesma espécie.”¹⁵⁸

¹⁵⁴ MELO, Nehemias Domingos de. *Lições de Direito Civil: Direito das Coisas*, v. 4. Atlas: São Paulo, 2014. Página 34. [Minha Biblioteca].

¹⁵⁵ GOMES, Orlando. *Direitos Reais*. 21ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2012. Página 11. [Minha Biblioteca].

¹⁵⁶ DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*. Direito das coisas, v. 4. 27ª edição. São Paulo: Saraiva, 2012. Página 371.

¹⁵⁷ PEREIRA, Lafayette Rodrigues apud DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*. Direito das coisas, v. 4. 27ª edição. São Paulo: Saraiva, 2012. Página 370.

¹⁵⁸ DINIZ, op. cit., p. 371.

Nos ensinamentos de Washington de Barros, “o direito real pode, destarte, ser conceituado como a relação jurídica em virtude da qual o titular pode retirar da coisa, de modo exclusivo e contra todos, as utilidades que ela é capaz de produzir” ¹⁵⁹, diferentemente do direito pessoal que é uma relação jurídica em que o sujeito ativo exige do sujeito passivo o cumprimento da prestação. ¹⁶⁰

Assim, ainda no âmbito conceitual, Paulo Nader assevera que,

“Os direitos reais em geral, tanto o de propriedade quanto os limitados, são direitos absolutos e como tais oponíveis *erga omnis*. Enquanto na relação obrigacional apenas determinada pessoa ou pessoas – *quem deve* – figura no polo passivo, nos direitos reais a relação se forma entre sujeitos ativo e a coletividade, que possui o dever jurídico de respeitar o direito. Embora tais direitos não sejam obrigacionais, relacionam sempre com pessoas, a umas impondo o dever jurídico e a outras atribuindo o direito subjetivo. Além da oponibilidade contra todos [...].” ¹⁶¹

Visto isso, pode-se afirmar que os direitos reais são reconhecidos como tais em função de uma norma jurídica brasileira e, conseqüentemente, limitados por lei. Para tanto, o artigo 1225 do Código Civil traz um rol de direitos reais, vejamos:

“São direitos reais:

I - a propriedade;

II - a superfície;

III - as servidões;

IV - o usufruto;

V - o uso;

VI - a habitação;

VII - o direito do promitente comprador do imóvel;

VIII - o penhor;

IX - a hipoteca;

X - a anticrese.

¹⁵⁹MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil*, v. 3. Direito das Coisas. 43ª edição. São Paulo: Saraiva, 2013. Página 24.

¹⁶⁰ Ibidem, p.24.

¹⁶¹NADER, Paulo. *Curso de Direito Civil*. Direito das Coisas, v. 4. 5ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2013. Página 287.

XI - a concessão de uso especial para fins de moradia;

XII - a concessão de direito real de uso;

XIII - a laje. ”¹⁶²

Os direitos reais contêm quatro características fundamentais: preferência, indivisibilidade, sequela e excussão¹⁶³.

Sob a ótica de Flávio Tartuce, a preferência de acordo com o art. 1.422 do Código Civil consiste em,

“O credor hipotecário e o pignoratício têm preferência no pagamento a outros credores, observada, quanto à hipoteca, a prioridade no registro. Assim, os créditos garantidos têm prioridade de satisfação em relação aos créditos comuns, chamados de *quirografários*. ”¹⁶⁴

Quanto à indivisibilidade, continua o jurista

“[...] uma vez que o pagamento de uma ou mais prestações da dívida não importa exoneração correspondente da garantia, ainda que esta compreenda vários bens, salvo disposição expressa no título ou na quitação. Nesse contexto, mesmo sendo paga parcialmente a dívida, o direito real permanece incólume, em regra, salvo previsão em contrário na sua instituição ou quando do pagamento. Além disso, conforme decisão do Superior Tribunal de Justiça, “não pode a penhora, em execução movida a um dos coproprietários, recair sobre parte dele. Sendo indivisível o bem, importa indivisibilidade da garantia real” (STJ, REsp 282.478/SP, rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, 3ª Turma, j. 18.04.2002, DJ 28.10.2002, p. 309). Em suma, a indivisibilidade engloba a penhora. ”¹⁶⁵

A respeito da sequela, esta “é representada pela seguinte máxima: *para onde o bem vai, o direito real de garantia o acompanha*”¹⁶⁶. Assim, se um bem é alienado e possui gravame, isto é, um ônus real, este permanecerá seguindo o bem.

Por fim, temos a excussão, onde o “credor hipotecário e o credor pignoratício têm o direito de executar a coisa hipotecada ou empenhada, nos termos do antes

¹⁶² BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de Janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm> Acesso em: 24 ago 2017.

¹⁶³TARTUCE, Flávio. *Direito Civil - Direito das Coisas*, v. 4. 8ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2015. Página 444.

¹⁶⁴ Ibidem, p. 445.

¹⁶⁵ Ibidem, p. 445.

¹⁶⁶ Ibidem, p. 445.

citado art. 1.422 do CC/02”¹⁶⁷. Logo, o credor poderá ajuizar uma ação de execução para viabilizar a transferência do bem garantido por um ônus real.

4.3.2 Do princípio do *Numerus Clausus*

Neste segmento, Paulo Nader bem afirma que “os direitos reais são *numerus clausus*, pois a sua existência depende de uma tipificação legal, não se admitindo a criação de novas modalidades pelas partes”.¹⁶⁸

Em função do princípio da *numerus clausus* (número fechado), não há possibilidade de inserir outros direitos subjetivos por analogia, ou seja, os sujeitos não podem, eventualmente, atribuir uma condição real a um direito.

Então, “não há outros direitos reais além dos previstos direta ou indiretamente pela ordem jurídica”¹⁶⁹.

Continua Paulo Nader,

“O art. 1.225 do Código Civil apresenta o elenco dos direitos reais, mas isto não significa que não possa haver outras modalidades além das enumeradas. Caso surjam, em ei, outras figuras jurídicas com as características de direito real, embora sem esta rotulação, a hipótese será de novos direitos reais. Pontes de Miranda foi enfático a este respeito, referindo-se ao dispositivo semelhante do Código de 1916: “A existência de direitos reais limitados fora do art. 674 não infirma o princípio de ‘numerus clausus’ dos direitos reais limitados. O princípio apenas diz que é preciso que se crie algum direito real, para que a lista do art. 674 (hoje, art. 1.225) cresça”. Acrescenta o autor, ainda, que é um erro a conclusão de que, surgindo novos direitos reais, desaparece o princípio da *numerus clausus*. O reconhecimento pela ordem jurídica da existência de um direito real não depende de sua inclusão no rol do art. 1.225 do Código Civil. O reconhecimento se faz pela criação, em lei, de uma figura jurídica que reúna os caracteres próprios dos direitos reais.”¹⁷⁰

Nos ensinios de Arruda Alvim,

“Uma coisa é criar direito real novo; outra é alterar o conteúdo de um direito real existente; e, ainda, é diferente, preencher o conteúdo de um direito real previsto, mas para o qual o preenchimento do conteúdo encontra na lei um *espaço aberto*, a ser coberto ou preenchido —

¹⁶⁷TARTUCE, Flávio. *Direito Civil - Direito das Coisas*, v. 4. 8ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2015. Página 446.

¹⁶⁸NADER, Paulo. *Curso de Direito Civil. Direito das Coisas*, v. 4. 5ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2013. Página 292.

¹⁶⁹ Ibidem, p. 292.

¹⁷⁰ Ibidem, p. 293.

limitadamente — pela vontade dos interessados, como é o caso no usufruto, no direito de superfície e na servidão. ”¹⁷¹

Assim, é possível notar que o *numerus clausus* se manifesta por meio da tipicidade, sendo que os direitos reais são determinados pelo legislador e não podendo o seu conteúdo ser modificado pelos sujeitos, seguindo os aspectos instituídos pela norma jurídica.

Neste âmbito, não podemos reduzir o rol dos direitos reais como taxativos, pois estaríamos limitando e restringindo a capacidade do homem em criar novos institutos em seus negócios jurídicos. O homem não pode ter a sua autonomia de vontade contratual limitada a uma taxatividade de institutos postos pelo legislador, mas, como dito no capítulo anterior, o homem é um ser livre e autônomo e que o ordenamento jurídico brasileiro precisa acompanhar as suas inovações.

Portanto, é possível “admitir a criação de outros direitos reais por não haver expressa vedação na lei de tal faculdade”¹⁷². Consoante a isso, temos as lições de J. M. Carvalho dos Santos,

“O princípio mais aceito é o da liberdade das convenções, admitindo-se como direitos reais, não somente os enumerados na lei, senão também todos os que possam resultar das convenções que importem em decomposição do domínio e possam por sua vez formar direitos reais distintos, sem ofensa à ordem pública. (Cfr. FRAGA, ob. cit., n. 55; PLANIOL, RIPERT e PICARD, ob. cit., n. 48; BAUDRY-CHAUVEAU, ob. cit., n. 193).

Considerar como pessoais os direitos que, como modalidades do domínio, participam de sua substância, é que não é possível, assim como possível não seria deixar esses direitos, que evidentemente não são pessoais, fora do campo dos direitos reais, somente porque não estão compreendidos na enumeração do texto legal, porque isso importaria em admiti-los como desclassificados no seio da legislação, o que é absurdo.

O elemento histórico confirma ser meramente enunciativa a disposição do Código Civil.”¹⁷³

¹⁷¹ALVIM, Arruda. *Comentários ao Código Civil brasileiro*, v. 11, Tomo I. Rio de Janeiro: GEN/Forense, 2009. Coordenadores Arruda Alvim, Thereza Alvim e Alexandre Laizo Clápis. Página 202.

¹⁷²BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. *REsp 1546165 / SP*. Terceira Turma. Recorrente: Magnus Landmann Consultoria Empresarial LTDA. - ME. Recorrido: Condomínio Week INN. Relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, 26, de novembro de 2016. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=multiplropriedade+direito+real&&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>>. Acesso em 28 ago. 2017.

¹⁷³SANTOS, J. M. Carvalho dos. *Código Civil brasileiro interpretado*, v. 4. 13ª edição. São Paulo: Freitas Bastos, 1978. Página 14.

Visto esta compreensão doutrinária, cita-se os institutos jurídicos que foram inseridos posteriormente ao rol dos direitos reais do artigo 1.225 do Código Civil, sendo o direito de *concessão de uso especial para fins de moradia* instituído pela lei nº 11.481/2007, essa referida lei, por conseguinte, incluiu também ao rol, o direito real a *concessão de uso especial*, ambas tratando de política urbana com previsão na Constituição Federal. Posteriormente, foi incorporado à enumeração do artigo 1.225 o direito real à laje pela lei nº 13.465/2017.

Evidencia-se, mais uma vez, que o princípio do *numerus clausus* não permeia pela taxatividade e sim pela relativização tornando-o exemplificativo, em razão da constante inovação do homem em sua criação nos negócios jurídicos, o contrário limitaríamos o princípio da liberdade das convenções.

Isso porque, o vigente diploma

“[...] não traz nenhuma vedação nem faz referência à inviabilidade de consagrar novos direitos reais. Segundo, porque com os atributos dos direitos reais se harmoniza o novel instituto, que, circunscrito a um vínculo jurídico de aproveitamento econômico e de imediata aderência ao imóvel, detém as faculdades de uso, gozo e disposição”.¹⁷⁴

4.3.3 *Faculdades que decorrem do direito de propriedade*

Silvio de Salvo Venosa, afirma que

“O Código preferiu descrever de forma analítica os poderes do proprietário (*ius utendi, fruendi, abutendi*) a definir a propriedade. A síntese dessas faculdades presentes na *senhoria* sobre a coisa fornece seu sentido global. Se vista isoladamente essa descrição legal, sem dúvida que se concluiria por um direito absoluto. No próprio Código Civil, estão presentes limitações a tais poderes que ali esbarram nos direitos de vizinhança, com amplitude maior ainda no presente Código do que em outras leis esparsas. Já se falou de limitações de outra natureza presentes em normas de direito público. Nunca se deve esquecer o sentido social da propriedade, traduzido na Constituição.”¹⁷⁵

O Código Civil, no seu artigo 1.228, leciona que “o proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa e o direito de reavê-la do poder de quem quer que

¹⁷⁴BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. *REsp 1546165 / SP*. Terceira Turma. Recorrente: Magnus Landmann Consultoria Empresarial LTDA. - ME. Recorrido: Condomínio Week INN. Relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, 26, de novembro de 2016. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=multiplropriedade+direito+real&&b=ACOR&t hesaurus=JURIDICO&p=true>>. Acesso em 28 ago. 2017.

¹⁷⁵VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil*. Direitos Reais. 10ª edição. São Paulo: Atlas S.A., 2010. Páginas 179 e 180.

injustamente a possua ou detenha”¹⁷⁶. Quando todos esses poderes se reúnem em uma só pessoa, afirma-se que ela é titular de uma propriedade de modo pleno.

Conforme preleciona Venosa,

“A faculdade de *usar* é colocar a coisa a serviço do titular sem alterar-lhe a substância. O proprietário usa seu imóvel quando nele habita ou permite que terceiro o faça.

Gozar do bem significa extrair dele benefícios e vantagens. Refere-se à percepção de frutos, tanto naturais como civis.

A faculdade de *dispor* envolve o poder de consumir o bem, alterar-lhe sua substância, aliená-lo ou gravá-lo. É o poder mais abrangente, pois quem pode dispor da coisa dela também pode usar e gozar. Tal faculdade caracteriza efetivamente o direito de propriedade, pois o poder de usar e gozar pode ser atribuído a quem não seja proprietário.

[...] Como já exposto, decorre da propriedade o direito de sequela, que legitima o proprietário à ação reivindicatória. A *rei vindicatio* é efeito fundamental do direito de propriedade.”¹⁷⁷

Em concordância, Carlos Roberto Gonçalves ratifica que,

“[...] o direito de *usar* (*jus utendi*), que consiste na faculdade de o dono servir-se da coisa e de utilizá-la da maneira que entender mais conveniente. [...] A utilização deve ser feita, porém, dentro dos limites legais e de acordo com a função social da propriedade.

[...] o direito de *gozar* ou *usufruir* (*jus fruendi*) compreende o poder de perceber frutos naturais e civis da coisa e de aproveitar economicamente os seus frutos naturais e civis da coisa e de aproveitar economicamente os seus produtos.

O direito de *dispor* da coisa (*jus abutendi*) consiste no poder de transferir a coisa, agravá-la de ônus e de aliená-la a outrem a qualquer título. [...] Tal direito é considerado o mais importante dos três já enunciados, porque mais se revela dono quem dispõe da coisa do que aquele que a usa ou frui.

O quarto elemento constitutivo é o direito de *reaver* a coisa (*rei vindicatio*), de reivindicá-la das mãos de quem injustamente a possua ou detenha, como corolário de seu direito de sequela, que é uma das características do direito real.”¹⁷⁸

¹⁷⁶ BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de Janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm > Acesso em: 24 ago 2017

¹⁷⁷VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil*. Direitos Reais. 10ª edição. São Paulo: Atlas S.A., 2010. Página 178.

¹⁷⁸GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil Brasileiro - Direito das coisas*, v. 5. 11ª edição. São Paulo: Saraiva. 2015. Página 230.

Vale ressaltar que quando esses “elementos constitutivos da propriedade”¹⁷⁹ são desmembrados nos deparamos com um direito de propriedade limitado, mas sem perder a titularidade da coisa.

4.3.4 Natureza Jurídica do contrato *Time-sharing*

Diante de tudo que fora exposto, notadamente, é possível afirmar que a natureza jurídica do contrato da *time-sharing* é de direito real, isso porque no âmbito do Código Civil não há algum impedimento no que concerne a adoção de novos direitos reais. Como também,

“Os atributos dos direitos reais se harmoniza ao novel instituto, que, circunscrito a um vínculo jurídico de aproveitamento econômico e de imediata aderência ao imóvel, detém as faculdades de uso, gozo, e disposição sobre a fração ideal do bem, ainda que objeto de compartilhamento pelos multiproprietários de espaço e turnos fixos de tempo.”¹⁸⁰

Concomitante a isso, cita-se parte do voto do Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva no julgamento do REsp 1546165 / SP,

- a) multipropriedade imobiliária, mesmo não efetivamente codificada, possui natureza jurídica de direito real, harmonizando-se, portanto, com os institutos constantes do rol previsto no art. 1.225 do Código Civil; e
- b) o multiproprietário, no caso de penhora do imóvel objeto de compartilhamento espaço-temporal (*time-sharing*), tem, nos embargos de terceiro, o instrumento judicial protetivo de sua fração ideal do bem objeto de constrição de que é cotitular para uso exclusivo e perpétuo durante certo período do ano.”¹⁸¹

É mister mencionarmos a ementa desse ilustre julgado,

“PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. MULTIPROPRIEDADE IMOBILIÁRIA (TIME-SHARING). NATUREZA JURÍDICA DE DIREITO REAL. UNIDADES FIXAS DE TEMPO. USO EXCLUSIVO E PERPÉTUO DURANTE

¹⁷⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil Brasileiro - Direito das coisas*, v. 5. 11ª edição. São Paulo: Saraiva. 2015. Página 230.

¹⁸⁰ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. REsp 1546165 / SP. Terceira Turma. Recorrente: Magnus Landmann Consultoria Empresarial LTDA. - ME. Recorrido: Condomínio Week INN. Relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, 26, de novembro de 2016. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=multipropriedade+direito+real&&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>>. Acesso em 28 ago. 2017.

¹⁸¹ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. REsp 1546165 / SP. Terceira Turma. Recorrente: Magnus Landmann Consultoria Empresarial LTDA. - ME. Recorrido: Condomínio Week INN. Relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, 26, de novembro de 2016. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=multipropriedade+direito+real&&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>>. Acesso em 28 ago. 2017

CERTO PERÍODO ANUAL. PARTE IDEAL DO MULTIPROPRIETÁRIO. PENHORA. INSUBSISTÊNCIA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. O sistema time-sharing ou multipropriedade imobiliária, conforme ensina Gustavo Tepedino, é uma espécie de condomínio relativo a locais de lazer no qual se divide o aproveitamento econômico de bem imóvel (casa, chalé, apartamento) entre os cotitulares em unidades fixas de tempo, assegurando-se a cada um o uso exclusivo e perpétuo durante certo período do ano.

2. Extremamente acobertada por princípios que encerram os direitos reais, a multipropriedade imobiliária, nada obstante ter feição obrigacional aferida por muitos, detém forte liame com o instituto da propriedade, se não for sua própria expressão, como já vem proclamando a doutrina contemporânea, inclusive num contexto de não se reprimir a autonomia da vontade nem a liberdade contratual diante da preponderância da tipicidade dos direitos reais e do sistema de *numerus clausus*.

3. No contexto do Código Civil de 2002, não há óbice a se dotar o instituto da multipropriedade imobiliária de caráter real, especialmente sob a ótica da taxatividade e imutabilidade dos direitos reais inscritos no art. 1.225.

4. O vigente diploma, seguindo os ditames do estatuto civil anterior, não traz nenhuma vedação nem faz referência à inviabilidade de consagrar novos direitos reais. Além disso, com os atributos dos direitos reais se harmoniza o novel instituto, que, circunscrito a um vínculo jurídico de aproveitamento econômico e de imediata aderência ao imóvel, detém as faculdades de uso, gozo e disposição sobre fração ideal do bem, ainda que objeto de compartilhamento pelos multiproprietários de espaço e turnos fixos de tempo.

5. A multipropriedade imobiliária, mesmo não efetivamente codificada, possui natureza jurídica de direito real, harmonizando-se, portanto, com os institutos constantes do rol previsto no art. 1.225 do Código Civil; e o multiproprietário, no caso de penhora do imóvel objeto de compartilhamento espaço-temporal (time-sharing), tem, nos embargos de terceiro, o instrumento judicial protetivo de sua fração ideal do bem objeto de constrição.

6. É insubsistente a penhora sobre a integralidade do imóvel submetido ao regime de multipropriedade na hipótese em que a parte embargante é titular de fração ideal por conta de cessão de direitos em que figurou como cessionária.

7. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 1546165/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Rel. p/ Acórdão Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2016, DJe 06/09/2016). ”¹⁸²

¹⁸²BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. REsp 1546165 / SP. Terceira Turma. Recorrente: Magnus Landmann Consultoria Empresarial LTDA. - ME. Recorrido: Condomínio Week INN. Relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, 26, de novembro de 2016. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=multipropriedade+direito+real&&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>>. Acesso em 28 ago. 2017.

Destaca-se que o Superior Tribunal de Justiça em sua atuação no Poder Judiciário, além de desempenhar a função de cumprimento das regras normativas que constituem o ordenamento positivo brasileiro, tem, também, um papel de uniformização e amoldamento das normas infraconstitucionais às “exigências, necessidades e transformações resultantes dos processos sociais e econômicos que caracterizam a sociedade contemporânea”¹⁸³. Como se confirma na página institucional desta corte, a mesma foi criada pela “Constituição Federal, o Superior Tribunal de Justiça é a corte responsável por uniformizar a interpretação da lei federal em todo o Brasil, seguindo os princípios constitucionais e a garantia e defesa do Estado de Direito”¹⁸⁴

À vista disso, nos dá legitimidade para afirmar uma natureza jurídica de direito real nos contratos de *time-sharing*.

Por conseguinte, Flávio Tartuce, doutrinador contemporâneo, partilha do mesmo entendimento do STJ, leciona que a multipropriedade,

“[...] deve ser reconhecida como direito real porque a relação da lei não é fechada, outro exemplo a ser citado é o da alienação fiduciária em garantia, que, como modalidade de propriedade resolúvel, se enquadraria no inciso I do art. 1.225 do CC/2002. Todavia, na literalidade da norma, a alienação fiduciária em garantia não consta do art. 1.225 do Código Privado.

Como exemplo adicional, a Lei 11.977/2009, que dispõe sobre o *Programa Minha Casa Minha Vida*, trata em seu art. 59 da *legitimação da posse* que, devidamente registrada no Cartório de Registro de Imóveis, constitui *direito* em favor do detentor da posse direta para fins de moradia. Tal instituto será concedido aos moradores cadastrados pelo poder público, desde que: *a)* não sejam concessionários, foreiros ou proprietários de outro imóvel urbano ou rural; e *b)* não sejam beneficiários de legitimação de posse concedida anteriormente. Reconhecido o instituto como um direito real, como realmente parece ser, verifica-se que ele amplia o rol do art. 1.225 do CC/2002.”¹⁸⁵

Continua Tartuce a respeito do princípio da taxatividade,

¹⁸³BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. *REsp 1546165 / SP*. Terceira Turma. Recorrente: Magnus Landmann Consultoria Empresarial LTDA. - ME. Recorrido: Condomínio Week INN. Relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, 26, de novembro de 2016. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=multipropriedade+direito+real&&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>>. Acesso em 28 ago. 2017.

¹⁸⁴SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. [*Home page*]. Brasília. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt_BR/Institucional/Atribui%C3%A7%C3%B5es>. Acesso em: 29 ago. 2017.

¹⁸⁵TARTUCE, Flávio. *Direito Civil - Direito das Coisas*, v. 4. 9ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2016. Página 11. [Minha Biblioteca].

“[...] é viável afirmar que leis extravagantes podem criar novos direitos reais, sem a sua descrição expressa no dispositivo civil. O que propõem os civilistas da atual geração, portanto, é uma quebra do *princípio da taxatividade*, desde que se trabalhe dentro dos limites da lei, que pode até criar novos direitos reais, além daqueles previstos no art. 1.225 da atual codificação material. Em suma, não haveria *taxatividade* estrita dentro do rol mencionado, devendo ser observada apenas a *tipicidade* em lei. O desafio futuro diz respeito à possibilidade de criação de novos direitos reais também pela autonomia privada, quebrando-se também a tipicidade. ”¹⁸⁶

Arthur Rios, em um artigo publicado na revista da OAB, preleciona que

“O direito real sempre dá uma garantia maior do que o direito obrigacional ou pessoal, pois vincula diretamente o homem à coisa, via do direito de sequência, afastando os riscos dos possíveis azares da vida econômica-financeira do devedor, pois o que interessa nele é a coisa. Vale a regra para o solo de lazer e daí a necessidade presente nos povos civilizados de se caminhar em busca do direito real de habitação periódica ou de lazer, para maior garantia e menor custo da satisfação do lazer dos seus cidadãos. ”¹⁸⁷

Impende destacar que no XXV Congresso do CONPEDI em Curitiba, cujo tema abordado foi o Direito Civil Contemporâneo, entenderam que é imprescindível a “necessidade de enxergarmos esse instituto enquanto um direito real autônomo e não como um mero apêndice de outros direitos”¹⁸⁸, uma visão empreendida acerca da propriedade compartilhada.

Por fim, as mudanças atuais no cenário jurídico apontam uma inclinação para a utilização do rol dos direitos reais como sendo exemplificativos, ao invés de taxativos, dentro da doutrina contemporânea, por mais minoritária que seja. O que nos leva a evidenciar uma natureza jurídica de direito real para o instituto da multipropriedade.

¹⁸⁶TARTUCE, Flávio. *Direito Civil - Direito das Coisas*, v. 4. 9ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2016. Página 12. [Minha Biblioteca].

¹⁸⁷RIOS, Arthur. Revista da OAB, Goiás. ‘Time Sharing’ ou Propriedade Compartilhada. Ano XXI n° 36.

¹⁸⁸OLIVEIRA, José Sebastião de; SILVA, Nilson Tadeu Reis Campos. *Direito Civil Contemporâneo III*. In: XXV CONGRESSO DO CONPEDI, 2016, Curitiba. *Anais*. Santa Catarina. Página 39.

CONCLUSÃO

A multipropriedade é o compartilhamento do tempo em turnos de uma propriedade, onde o tempo individualiza o bem, um instituto exercido por cotitulares. Muito predominante no âmbito turístico e que cada vez mais vem ganhando espaço no Brasil. Ressalta-se que cumpre com a função social da propriedade, acelerando-a e aumentando a sua conquista, satisfazendo e oportunizando a mais sujeitos o exercício ao direito de propriedade, multiplicando assim o bem-estar.

Porém, a *time-shering* carece de normatização pelo ordenamento jurídico brasileiro, muito embora o Brasil apresente instrumentos jurídicos para a sua utilização, a ausência de determinação da natureza jurídica daquele traz uma insegurança ao seu uso.

Então, diante do que fora exposto no decorrer deste trabalho acadêmico, nota-se que a multipropriedade imobiliária implica uma relação jurídico-real, já que o multiproprietário detém as faculdades dos elementos da propriedade (uso, gozo, fruição e reivindicação) sobre a cota parte ideal do bem.

Como também, para uma doutrina não clássica, o rol dos direitos reais não é taxativo e sim relativizado, permitindo a criação de novos direitos reais por ato normativo e não pela simples iniciativa das partes, valendo-se aqui o princípio da tipicidade no *numerus clausus*, o qual entendemos que precisa, constantemente, se adequar às inovações dos negócios jurídicos realizados pelo homem, já que as mudanças da sociedade são superiores ao próprio direito, do mesmo modo, não há uma proibição, na norma, sobre a criação de novos direitos reais.

REFERÊNCIAS

ALVIM, Arruda. *Comentários ao Código Civil brasileiro*, v. 10, Tomo I. Rio de Janeiro: GEN/Forense, 2009. Coordenadores Arruda Alvim, Thereza Alvim e Alexandre Laizo Clápis.

AMORIM, José Roberto Neves; FILHO, Rubens Carmo Elias (coordenadores). *Direito imobiliário*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.

AZEVEDO, Álvaro Villaça apud TARTUCE, Flávio. *Direito Civil - Direito das Coisas*, v. 4. 8ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

AZEVEDO, de Oliveira; MELO, Marco Aurélio Bezerra de (coordenadores). *Direito imobiliário*. São Paulo: Atlas, 2015.

BOTTARO, Camila Salles. *Humanização dos direitos reais: das limitações do direito de propriedade aos novos direitos reais de uso e moradia*. 2009. 111 f. Dissertação (Mestrado). Curso de Pós-Graduação: Direito Privado, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Minas Gerais, 2009.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado Federal, 2010.

_____. Deliberação Normativa (1997). *Deliberação Normativa nº 378*. Disponível em: <<http://www.informarejuridico.com.br/Prodinfo/Juridico/consumidor/turismo/delib378.htm>> Acesso em: 11 ago. 2017.

_____. *Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964*. Dispõe sobre o Estatuto da Terra, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4504.htm> Acesso em: 31 mai. 2017.

_____. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm> Acesso em: 13 abr. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. *REsp 1546165 / SP*. Terceira Turma. Recorrente: Magnus Landmann Consultoria Empresarial LTDA. - ME. Recorrido: Condomínio Week INN. Relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, 26, de novembro de 2016. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=multipropriedade+direito+real&&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>>. Acesso em 28 ago. 2017.

CÂMARA, Maria Helena Ferreira da. *Aspectos do direito de propriedade no capitalismo e no soviétismo*. Rio de Janeiro: Forense, 1981.

COMPARATO, Fábio Konder. *Direito empresarial: estudos e pareceres*. São Paulo: Saraiva, 1995.

COULANGES, Fustel de. *A cidade antiga*, v. 1. Lisboa: Livraria Clássica, 1957.

DINIZ, Maria Helena apud GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil Brasileiro - Direito das coisas*, v. 5. 11ª edição. São Paulo: Saraiva, 2015.

DINIZ, Maria Helena. *Direito Civil Brasileiro: Direito das Coisas*, v. 4. 17ª edição. São Paulo: Saraiva, 2002.

_____. *Curso de direito civil brasileiro - Direito das coisas*, v. 4. 27ª edição. São Paulo: Saraiva, 2012.

FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil*. 11ª edição. São Paulo: Atlas S.A., 2015.

FILHO, Marçal Justem. *Curso de Direito Administrativo*. 8ª edição. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

GODINHO, Adriano Marteleto. Col. passe em concursos públicos - Nível superior: direito civil - *Parte especial: direito das coisas, família e sucessões*, v. 5. 1ª edição. Saraiva, 2013. [Minha Biblioteca].

GOMES, Orlando apud TARTUCE, Flávio. *Direito Civil - Direito das Coisas*, v. 4. 8ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

GOMES, Orlando. *Introdução ao Direito Civil*. 11ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil Brasileiro - Direito das coisas*, v. 5.11ª edição. São Paulo: Saraiva, 2015.

_____. *Direito civil brasileiro – Direito das coisas*, v. 4. 12ª edição. Rio de Janeiro: Saraiva, 2017. [Minha Biblioteca].

GONÇALVES, Cunha apud GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro – Direito das coisas*. Vol. 4. 12ª edição. Rio de Janeiro: Saraiva, 2017. [Minha Biblioteca].

INSTITUTO DE REGISTRO IMOBILIÁRIO DO BRASIL. *Multipropriedade imobiliária e o registro de imóveis*. 2007. Disponível em: <<http://www.irib.org.br/boletins/detalhes/660>> Acesso em: 05 jun. 2017.

_____. *Multipropriedade imobiliária e o registro de imóveis*. 2007. Disponível em: <<http://www.irib.org.br/boletins/detalhes/660>> Acesso em: 06 jun. 2017.

_____. *Multipropriedade imobiliária e o registro de imóveis*. 2007. Disponível em: <<http://www.irib.org.br/boletins/detalhes/660>> Acesso em: 15 ago. 2017

ISHIKAWA, Lauro. *Aspectos constitucionais da arbitragem na sociedade contemporânea*. In: SCALQUETTE, Ana Cláudia; SIQUEIRA NETO, José Francisco (Coord.); CAMILLO, Carlos Eduardo N.; SMANIO, Gianpaolo Poggio (Org.). 60 Desafios do Direito: direito na sociedade contemporânea, v. 1. São Paulo: Atlas, 2013.

JÚNIOR, Dario da Silva Oliveira; CHRISTOFARI, Victor Emanuel. *Multipropriedade Timesharing. Aspectos Cíveis e Tributários*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000.

JUNIOR, Eroulths Cortiano. *O Discurso Jurídico da Propriedade e suas Rupturas: uma análise do ensino do direito de propriedade*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

JUSTIÇA FEDERAL. CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. *Jornadas de Direito Civil*. Brasília, 2002. Disponível em: < <http://www.cjf.jus.br>> Acesso em: 16 de ago. 2017.

LAFAYETTE, Rodrigues Pereira apud TARTUCE, Flávio. *Direito Civil - Direito das Coisas*, v. 4. 8ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

LÔBO, Paulo. *Direito Civil: Coisas*. São Paulo: Saraiva, 2015.

MASSARO, Vanessa. *Reflexões sobre o jusnaturalismo: jus naturale*. 2014. Disponível em: <<http://www.webartigos.com/artigos/reflexoes-sobre-o-jusnaturalismo-jus-naturale/124860/>>. Acesso em: 10 abr. 2017.

MELLO, Cleyson de Moraes; MOREIRA, Thiago. *Direitos Fundamentais e Dignidade da Pessoa Humana*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos Editora, 2015.

MELO, Nehemias Domingos de. *Lições de Direito Civil: Direito das Coisas*, v.4. Atlas, 2014. [Minha Biblioteca].

MIRANDA, Jorge. *Manual de Direito Constitucional*. 9ª edição. Rio de Janeiro: Coimbra, 2012.

MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil - Direito das Coisas*, v. 3. 43ª edição. São Paulo: Saraiva, 2013.

NADER, Paulo. *Curso de Direito Civil*. Direito das Coisas, v. 4. 5ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

OBERTO, Paula Baptista. *Direito Agrário: função social da propriedade; sua evolução e história*. Disponível em <<http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/fun%C3%A7%C3%A3o-social-da-propriedade-sua-evolu%C3%A7%C3%A3o-e-hist%C3%B3ria>> Acesso em: 21 mai. 2017.

PAGANI, Elaine Adelina. O direito de propriedade e o direito à moradia: um diálogo comparativo entre o direito de propriedade urbana imóvel e o direito à moradia. Disponível em: <https://books.google.com.br/books?id=asviXeZ7vcEC&pg=PA40&lpg=PA40&dq=o+que+aconteceu+no+s%C3%A9culo+XX+e+XIX+para+influenciaram+o+instituto+propriedade&source=bl&ots=prhwiU_JM5&sig=MgC4Zc2OQ_EuG3FKYjnChXOf2Ek&hl=pt-BR&sa=X&ved=0ahUKEwj_tLzJ-Y_QAhVEIpAKHUNWak8Q6AEILzAD#v=onepage&q&f=false> Acesso em: 10 abr. 2017.

PEREIRA, Lafayette Rodrigues apud DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro - Direito das coisas*, v. 4. 27ª edição. São Paulo: Saraiva, 2012.

PETIT, Eugene. *Tratado elemental de derecho romano*. Buenos Aires: Ed. Albatroz, 1970.

QUIRÓS, Manuel Peña Bernaldo de. *Derechos reales, derecho hipotecário*. 4ª edição. Madrid: Centro de Estudios Registrales, 2001. Página 596 apud INSTITUTO DE REGISTRO IMOBILIÁRIO DO BRASIL. *Multipropriedade imobiliária e o registro de imóveis*. 2007. Disponível em: <<http://www.irib.org.br/boletins/detalhes/660>> Acesso em: 05 jun. 2017.

REALE, Miguel apud DINIZ, Maria Helena. *Direito Civil Brasileiro: Direito das Coisas*, v. 4. 17ª edição. São Paulo: Saraiva, 2002.

REVISTA EMERJ: Exposição de Motivos do Supervisor da Comissão Revisora e Elaboradora do Código Civil, Doutor Miguel Reale, datada de 16 de janeiro de 1975. Rio de Janeiro: Emerj, v. 20, 2000. Trimestral. Sem Data da Publicação. Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/anais_onovocodigocivil/anais_especial_1/Anais_Parte_I_revistaemerj_9.pdf>. Acesso em: 01 ago. 2017.

RIOS, Arthur. Revista da OAB, Goiás. '*Time Sharing*' ou *Propriedade Compartilhada*. Ano XXI n° 36.

ROUANET, Sérgio apud JUNIOR, Eroulths Cortiano. *O Discurso Jurídico da Propriedade e suas Rupturas: uma análise do ensino do direito de propriedade*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

RUIZ-rico, José Manuel Ruiz; LASO, Ana Cañizares. *Multipropriedad y Aprovechamiento por turno*. Madrid: Civita, 2000. Página 73 apud INSTITUTO DE REGISTRO IMOBILIÁRIO DO BRASIL. *Multipropriedade imobiliária e o registro de imóveis*. 2007. Disponível em: <<http://www.irib.org.br/boletins/detalhes/660>> Acesso em: 05 jun. 2017.

SANTOS, J. M. Carvalho dos. *Código Civil brasileiro interpretado*, v. 4. 13ª edição. São Paulo: Freitas Bastos, 1978.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. [Home page]. Brasília. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt_BR/Institucional/Atribui%C3%A7%C3%B5es>. Acesso em: 29 ago. 2017.

TARTUCE, Flavio. *Direito Civil: Direito das Coisas*. 5ª edição. São Paulo: Método, 2013.

_____. *Direito Civil - Direito das Coisas*, v. 4. 8ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

TEPEDINO, Gustavo. *Contornos da propriedade privada. Temas de direito civil*. 3ª edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

_____. *Multipropriedade imobiliária*. São Paulo: Saraiva, 1993.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil. Direitos Reais*. 4ª edição. São Paulo: Atlas S/A., 2004.

_____. *Direito Civil. Direitos Reais*. 10ª edição. São Paulo: Atlas S.A., 2010.

WIKIPÉDIA. *Escola Histórica do Direito*. Disponível em:
<https://pt.wikipedia.org/wiki/Escola_Hist%C3%B3rica_do_Direito>. Acesso em: 11 abr. 2017.