

O CONDOMÍNIO EDILÍCIO NO DIREITO ALEMÃO: ASPECTOS GERAIS, PERSONALIDADE JURÍDICA E POSSÍVEIS APLICAÇÕES NO BRASIL

Alessandro Hirata *

Gustavo Furlan Bueno **

Resumo: O condomínio edilício é instituto jurídico moderno, característico da sociedade urbana do pós-guerra, dotado, tanto no Brasil quanto na Alemanha, de características que o tornam um tipo especial de propriedade. O objetivo desta pesquisa consiste em apresentar as características do condomínio edilício no Direito Alemão, sem perder de vista as possíveis semelhanças com o condomínio edilício brasileiro. Além disso, buscar-se-á analisar a personificação do condomínio edilício no Direito Alemão e sua possível aplicação no Brasil. Para a consecução do objetivo proposto, foram realizadas pesquisas documental e bibliográfica, consultando-se leis, decisões judiciais e literatura especializada em direitos reais e condomínio edilício, tanto de autores brasileiros quanto de autores alemães. A partir da leitura das fontes primárias e da revisão bibliográfica, o presente artigo chegou a duas conclusões. A primeira diz respeito à notória semelhança entre a estruturação do condomínio edilício na Alemanha e no Brasil. A segunda é no sentido de que a personalidade jurídica parcial criada para o condomínio edilício pelo Direito Alemão é

* Professor Associado do Departamento de Filosofia do Direito e Disciplinas Básicas da Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo. Livre-docente em Direito Romano pela Universidade de São Paulo (2008). Doutor em Direito pela Ludwig-Maximilians-Universität München (2007). Bacharel em Direito pela Universidade de São Paulo (2001).

** Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo (2017). Advogado nas áreas de Direito Privado e Direito Administrativo.

aplicável no Brasil e poderia solucionar algumas questões que permanecem em debate no direito brasileiro.

Palavras-Chave: condomínio edilício; personalidade jurídica; Direito Alemão

GERMAN MULTI-OWNERSHIP CONDOMINIUM: GENERAL ASPECTS, LEGAL PERSONALITY AND POSSIBLE APPLICATIONS IN BRAZIL

Abstract: The multi-ownership condominium is a modern legal institute, characteristic of post-war urban society, endowed, both in Brazil and Germany, with characteristics that make it a special type of property. The objective of this research is to present the characteristics of the German multi-ownership condominium, without losing sight of the possible similarities with the Brazilian multi-ownership condominium. In addition, we will seek to analyze the personification of the German community of apartment owners and its possible application in Brazil. To achieve the proposed objective, documentary and bibliographic research was carried out, consulting laws, judicial decisions, and books in the areas of property right and multi-ownership condominium' rights, both by Brazilian and German authors. From reading the primary sources and the bibliographic review, this article reached two conclusions. The first concerns the notorious similarity between the structuring of the multi-ownership condominium in Germany and Brazil. The second is in the sense that the partial legal personality created for the community of apartment owners by German law is applicable in Brazil and could solve some issues that remain under debate in Brazilian law.

Keywords: multiownership condominium; legal personality, German law

Sumário: 1 Breve histórico e definições. 2 Estruturação jurídica no Direito Alemão. 3 A personalidade jurídica do condomínio edilício no Direito Alemão. 4 Problemática da falta de personalidade jurídica do condomínio edilício no Direito Brasileiro e possível aplicação das soluções alemãs. 5 Considerações finais. 6 Referências.

1 BREVE HISTÓRICO E DEFINIÇÕES



Partindo de uma perspectiva histórica do seu surgimento enquanto instituto jurídico com regramento próprio, tanto a doutrina alemã (BAUR, F.; BAUR, J. e STÜRNER, 2009) quanto a brasileira (PEREIRA, 2014) apontam a mesma base socioeconômica de formação desta propriedade especial denominada “condomínio edilício” ou “condomínio por apartamentos” no Brasil e “Wohnungseigentum” na Alemanha: o déficit habitacional no período posterior à Segunda Guerra Mundial associado à falta de espaço e de capital para que uma parcela considerável da população conseguisse viver nos principais centros urbanos.

Neste contexto, emerge uma solução pela verticalização, com a construção de edifícios em que cada pessoa é proprietária de uma parte denominada “apartamento”. Porém, a implementação dessa ideia esbarrava, no contexto alemão, em um empecilho legal: os §§ 93 e 94 do Código Civil Alemão (BGB), conforme transcritos e traduzidos abaixo:

§ 93 – Partes essenciais de uma coisa

As partes de uma coisa que não podem ser separadas sem que uma ou outra seja destruída ou sofra uma mudança de natureza (partes essenciais) não podem ser objeto de direitos separados.

§ 94 – Partes essenciais de um terreno ou de um edifício

(1) As partes essenciais de um terreno incluem as coisas firmemente unidas ao solo; em especial edifícios e a produção do terreno enquanto ligada ao solo. A semente torna-se uma parte essencial do terreno quando é semeada e uma planta quando é plantada.

(2) As partes essenciais de um edifício incluem as coisas inseridas para construí-lo (tradução nossa).¹

O § 94 (1) do BGB estabelece que são partes essenciais de um terreno as coisas firmemente ligadas a este, em particular construções. Relacionando-se tal previsão legal com aquele presente no § 93 de que partes essenciais de uma coisa não podem ser objeto de direitos separados, conclui-se pela impossibilidade de estabelecimento de condomínios por apartamentos, tendo em vista ser da essência deste instituto jurídico a existência de uma construção sobre um lote de terra em que diversas pessoas são proprietárias de partes autônomas (WIELING, 2007).

Frente à realidade descrita de pressão por moradias e dificuldade de financiamento individual para a construção de casas, o legislador alemão editou, em uma tradução literal, a Lei de Propriedade por Apartamentos (Wohnungseigentumsgesetz – WEG) em 15 de março de 1951, criando situação excepcional frente aos §§ 93 e 94 (1) do BGB e não apenas permitindo, como também regulamentando, esta forma de propriedade imóvel (PRÜTTING, 2008). Utiliza-se a terminologia “propriedade imóvel” porque a situação jurídica do condomínio edilício permanece sendo a de um direito real de propriedade, não há a criação de um novo direito real, há apenas uma configuração especial do direito real de propriedade imóvel (ARMBRÜSTER, 2015).

Já na sua primeira disposição a WEG traz duas espécies

¹ § 93 - Wesentliche Bestandteile einer Sache

Bestandteile einer Sache, die voneinander nicht getrennt werden können, ohne dass der eine oder der andere zerstört oder in seinem Wesen verändert wird (wesentliche Bestandteile), können nicht Gegenstand besonderer Rechte sein.

§ 94 - Wesentliche Bestandteile eines Grundstücks oder Gebäudes

(1) Zu den wesentlichen Bestandteilen eines Grundstücks gehören die mit dem Grund und Boden fest verbundenen Sachen, insbesondere Gebäude, sowie die Erzeugnisse des Grundstücks, solange sie mit dem Boden zusammenhängen. Samen wird mit dem Aussäen, eine Pflanze wird mit dem Einpflanzen wesentlicher Bestandteil des Grundstücks.

(2) Zu den wesentlichen Bestandteilen eines Gebäudes gehören die zur Herstellung des Gebäudes eingefügten Sachen.

básicas de condomínios por apartamentos regulados pela lei: apartamentos propriamente ditos, sendo àqueles direcionados ao uso residencial, e unidades, nomenclatura para o direito de propriedade com função não residencial, conforme transcrição abaixo:

Parte I – Propriedade por Apartamentos

§ 1º - Definições

(1) De acordo com as disposições desta lei, pode ser criado um direito de propriedade que diz respeito a um apartamento e um direito sobre uma unidade que diz respeito às partes não residenciais de um edifício (tradução nossa).²

As disposições seguintes, (2) e (3), explicam que as definições de ambas as espécies não se traduzem em diferenças significativas para a configuração do direito real, tendo em vista que sempre estará configurada uma situação jurídica em que um titular detém a propriedade individual de um apartamento no sentido *lato*, englobando tanto apartamento residencial quanto unidade com finalidade não residencial, em conjunto com uma copropriedade por fração ideal de uma propriedade comum, sendo o apartamento em sentido *lato* parte integrante desta última.

A propriedade comum, de acordo com o § 1, (5), compreende o solo e todas as partes do edifício que não são nem propriedade individual de algum dos proprietários de apartamentos em sentido *lato* e nem de terceiros (e.g. paredes, telhado, sistemas de aquecimento, hall, etc). Ou seja, nesse tipo especial de propriedade há a combinação de uma propriedade individual (sobre um apartamento) e uma copropriedade de partes comuns de um edifício (F. BAUR; J. BAUR e R. STÜRNER, 2009). Ambos os direitos de propriedade são legalmente inseparáveis, tendo em vista o § 6, (1), da WEG (PRÜTTING, 2008):

² I. Teil – Wohnungseigentum

§ 1 Begriffsbestimmungen

(1) Nach Maßgabe dieses Gesetzes kann an Wohnungen das Wohnungseigentum, an nicht zu Wohnzwecken dienenden Räumen eines Gebäudes das Teileigentum begründet werden.

(1) A propriedade individual não pode ser gravada ou disposta independentemente da correspondente fração ideal da propriedade comum (tradução nossa).³

Na visão de ARMBRÜSTER (2015), não há supremacia ou subordinação entre os direitos de propriedade, ambos estão no mesmo patamar. A pessoa titular da propriedade especial adquire direitos de propriedade em dois aspectos: um referente à propriedade comum e outro referente à sua propriedade individual de um apartamento ou unidade (ARMBRÜSTER, 2015). Para ambos, o titular pode reivindicar todos os direitos decorrentes da propriedade, nos termos do BGB, §§ 985 e 1004. Os referidos artigos tratam das possibilidades de que o proprietário requerer judicialmente um interdito proibitório pelo temor de interferência na sua propriedade; a cessação de interferência já em curso; ou, ainda, a restituição da propriedade em caso de perda. No caso de interferências propriedade comum, qualquer dos proprietários pode se socorrer ao § 1011 do BGB para se opor às reivindicações de terceiros e defender a propriedade comum como um todo.

É interessante destacar que o conceito de condomínio edilício no Direito Alemão, conforme descrito nos parágrafos anteriores, é exatamente o mesmo daquele presente no Direito Brasileiro. O condomínio edilício brasileiro é entendido justamente como a combinação inseparável de uma propriedade comum com uma propriedade especial (BATALHA, 1959). No condomínio edilício brasileiro há uma combinação de regras de propriedade individual e condomínio, um titular detém uma propriedade individual conjuntamente com partes do edifício forçadamente em propriedade comum (GOMES, 2012). A parte individualizada pertencente em propriedade exclusiva a um dos titulares, também chamados de “condôminos”, é chamada de *unidade autônoma*, formando o restante a *propriedade comum*. Assim, imaginando-se um edifício dividido em diversas salas

³ (1) Das Sondereigentum kann ohne den Miteigentumsanteil, zu dem es gehört, nicht veräußert oder belastet werden.

comerciais ou apartamentos residenciais perfeitamente delimitados, estes são direito de propriedade exclusiva de determinados condôminos, enquanto um outro direito de propriedade inseparável está sob a forma de copropriedade entre todos os proprietários de unidades autônomas, recaindo sobre o elevador, os corredores, um salão de festas, uma piscina, uma área para churrasco, enfim, tudo que é delimitado como área comum ou propriedade comum pela lei ou pelo estatuto do condomínio, nos termos dos arts. 1.331, §2º e 1.332, I, do Código Civil Brasileiro (CC).

2 ESTRUTURAÇÃO JURÍDICA NO DIREITO ALEMÃO

2.1 DA COMUNIDADE

O condomínio por apartamentos é criado, de acordo com o § 4, (1), da WEG, através de registro no registro de imóveis. Para cada direito especial de propriedade individual em conjunto com copropriedade é criado, *ex officio*, um registro separado, conforme disciplina o § 7º, (1), do mesmo diploma legal. Dada a dinâmica de vida compartilhada que é inerente à realidade condominial, a lei prevê dois órgãos obrigatórios e um opcional: a assembleia de coproprietários e o administrador como órgãos obrigatórios e um comitê administrativo como órgão opcional. Ademais, por decisão majoritária da assembleia de coproprietários pode ser criado um comitê especial para certas tarefas específicas.

A lei não contém qualquer disposição específica sobre a forma de organização ou funcionamento do comitê especial, cabendo tal regulação aos coproprietários. Dois exemplos citados pela doutrina que podem resultar na criação de um comitê especial são a nomeação de um administrador e uma grande obra no condomínio. No primeiro caso, pode ser formado um comitê para procurar e avaliar candidatos ao cargo de administrador, de

modo a prover a assembleia de coproprietários de informações suficientes para nomear um dos candidatos. O segundo caso implica na criação do comitê para avaliar o projeto de uma grande obra e auxiliar o administrador na sua execução e fiscalização (ENGELHARDT, 2017).

Os órgãos do condomínio edilício têm por objetivo administrar de maneira apropriada a propriedade comum, bem como normatizar o seu uso e o da propriedade individual de cada coproprietário. A assembleia de coproprietários, órgão legislativo da comunidade, toma decisões majoritárias com o objetivo de regular as mais diversas situações do dia-a-dia da vida comum, de acordo com o que estabelece o § 15, (2), da WEG:

§ 15 – Regras de uso

(2) A menos que haja um acordo em contrário, nos termos do parágrafo primeiro, os proprietários de apartamentos podem decidir, por maioria, sobre a utilização adequada da propriedade comum e da propriedade individual, levando em consideração suas características (tradução nossa).⁴

Ademais, a assembleia de coproprietários também pode criar ou modificar o estatuto do condomínio, o qual é composto pelas regras gerais sobre a administração da propriedade comum; direito de voto dos coproprietários; multas em caso de violação das regras da comunidade; dentre outros assuntos, ficando arquivado no Registro de Imóveis (F. BAUR; J. BAUR e R. STÜRNER, 2009).

Quanto ao administrador, este tem funções majoritariamente executivas, colocando em práticas as resoluções aprovadas pela assembleia; fiscalizando seu cumprimento e praticando uma longa série de atos previstos nos §§ 27 e 28 da WEG. Uma função particularmente importante executada pelo administrador é a elaboração, anualmente, do orçamento da comunidade,

⁴ § 15 Gebrauchsregelung

(2) Soweit nicht eine Vereinbarung nach Absatz 1 entgegensteht, können die Wohnungseigentümer durch Stimmenmehrheit einen der Beschaffenheit der im Sondereigentum stehenden Gebäudeteile und des gemeinschaftlichen Eigentums entsprechenden ordnungsmäßigen Gebrauch beschließen.

prevendo as receitas e as despesas. Após sua elaboração, deve ser aprovado por decisão majoritária da assembleia de coproprietários, nos termos do § 28, (5), da WEG.

O órgão opcional do condomínio por apartamentos, chamado de comitê administrativo, tem seus aspectos básicos regulados pelo § 29 da WEG. Os coproprietários podem criá-lo e instalá-lo por decisão majoritária da assembleia de coproprietários. O comitê tem como principal função auxiliar o administrador no cumprimento dos seus deveres, atuando especialmente na revisão e acompanhamento do orçamento do condomínio. Outra importante função do comitê administrativo, conforme o § 29, (3), da WEG, é a elaboração de um parecer quanto ao orçamento feito pelo administrador para subsidiar a análise da assembleia de coproprietários.

Feita a exposição dos órgãos que compõe o condomínio edilício no Direito Alemão, novamente é possível estabelecer um paralelo com as estruturas que compõe o condomínio edilício brasileiro. O modelo brasileiro adota uma figura executiva chamada de “síndico”, com funções bastante semelhantes ao seu homólogo alemão, o “administrador”. O órgão para deliberação e discussão entre os coproprietários, a assembleia geral dos condôminos, também encontra paralelo na assembleia de coproprietários alemã. Por fim, facultativamente, é possível a criação de um conselho fiscal que verifica e apura a regularidade da atividade executiva do síndico, principalmente no aspecto financeiro, ou seja, um equivalente ao comitê administrativo no modelo alemão (PENTEADO, 2014).

2.2 DAS RELAÇÕES JURÍDICAS

As relações internas entre os coproprietários são reguladas pela lei, tendo em vista a condomínio por apartamentos não é estabelecido por meio de um contrato livremente pactuado entre os coproprietários, mas por determinações legais

(SUILMANN, 2017). Portanto, considerando-se as particularidades de uma relação jurídica legalmente estabelecida, sua configuração é de intensidade maior do que uma simples relação de copropriedade, ainda que os coproprietários não estejam ligados por nenhuma relação pessoal ou contratual, são compulsoriamente membros de uma mesma comunidade (F. BAUR; J. BAUR e R. STÜRNER, 2009).

Quanto às desavenças no âmbito interno do condomínio de apartamentos, ou seja, entre os coproprietários, a exemplo da situação em que um coproprietário ingressa judicialmente contra uma regra de uso determinada pelo condomínio edilício, a ação será contra os demais coproprietários, não contra o condomínio (COMMICHAU, 2017).

A questão mais curiosa reside nas relações entre o condomínio edilício e terceiros, já que o primeiro tem voz própria, não é simplesmente a união das vontades dos coproprietários, é pessoa jurídica autônoma com vontade própria tendo por representante legal o administrador, o qual tem suas atividades supervisionadas pelos próprios condôminos (COMMICHAU, 2017).

Assim, eventual terceiro que tenha relação jurídica com o condomínio edilício poderá utilizar-se de três mecanismos para satisfazer uma pretensão frustrada: (I) poderá demandar judicialmente o condomínio edilício cobrando o total cumprimento da obrigação; (II) poderá demandar judicial qualquer dos coproprietários e receber a fração da dívida corresponde à fração ideal do coproprietário, cabendo pontuar que qualquer obrigação não pecuniária deverá ser convertida nessa modalidade; ou (III), poderá demandar judicialmente tanto o condomínio edilício quanto os coproprietários, respeitado o limite de exigir de cada coproprietário no limite da fração ideal (BOECKH, 2016).

O objetivo da construção jurídica descrita no parágrafo anterior é gerar algum equilíbrio entre a proteção dos terceiros credores e dos coproprietários. No caso dos terceiros, a garantia de poder processar tanto o condomínio quanto os coproprietários

cria um incentivo para que se relacionem juridicamente com o condomínio edilício, o que por sua vez é benéfico ao próprio condomínio na medida em que conseguirá encontrar fornecedores, empregados e/ou quaisquer outras pessoas necessárias à administração das coisas comuns (SUILMANN, 2017).

Para os coproprietários, a garantia de responderem pelas obrigações contraídas pelo condomínio na medida de sua fração ideal resguarda minimamente seu patrimônio de interferências indevidas, bem como incentiva que participem das decisões administrativas e garantam recursos suficientes para que o condomínio edilício consiga satisfazer seus credores (SUILMANN, 2017).

A interessante construção jurídica criada pelo Direito Alemão para regular as relações entre o condomínio edilício e terceiros é o cerne deste artigo, conforme será explicado no próximo tópico.

3 A PERSONALIDADE JURÍDICA DO CONDOMÍNIO EDILÍCIO NO DIREITO ALEMÃO

O segundo capítulo da WEG é intitulado “Comunidade de Proprietários de Apartamentos”, contendo, entre os §§s 10 e 19, regulamentos que regem a interação entre os condôminos; a divisão das posições jurídicas dos condomínios relacionadas com sua propriedade; os direitos e deveres dos condôminos e do condomínio edilício; bem como a administração da propriedade comum. Nesta parte da lei foi realizada uma importante emenda em 2007 que absorveu o que fora decidido em 2005 pela Corte Federal de Justiça da Alemanha, qual seja, a personalidade jurídica parcial atribuída ao condomínio edilício, ou, na terminologia alemã literalmente traduzida, à comunidade de proprietários de apartamentos (COMMICHAU, 2017).

A WEG utiliza o termo “Gemeinschaft der Wohnungseigentümer” - Comunidade de Proprietários de Apartamentos

(tradução nossa) - em um duplo sentido: é a pessoa jurídica parcial configurada como uma associação; bem como a divisão em fração ideal da propriedade comum entre os coproprietários (COMMICHAU, 2017). O objeto da comunidade de proprietários de apartamentos é regular o uso da propriedade individual, bem como o uso e a administração da propriedade comum (COMMICHAU, 2017). É fundamental destacar que tal comunidade apenas existe se houver no mínimo dois proprietários diferentes de apartamentos. Se apenas uma pessoa é proprietária de todos os apartamentos, a WEG lida com essa situação de forma especial, dispondo que deve ser encerrado o registro da propriedade por apartamentos, nos termos do § 9º, (I), inciso 3, concentrando-se todas as funções administrativas no proprietário único. A doutrina alemã conclui que a situação descrita resulta na extinção da comunidade de proprietários de apartamentos e da personalidade jurídica parcial, até pela impossibilidade de organizar-se um órgão colegiado (assembleia de coproprietários) com um único proprietário (HÜGEL, 2017). A existência de um direito individual de propriedade implica na aplicação apenas das regras do BGB, nos mesmos termos que qualquer propriedade imóvel (HÜGEL, 2017). Assim dispõe o § 10 da WEB:

§ 10 - Princípios Gerais

(7) Os ativos administrativos pertencem à Comunidade de Proprietários de Apartamentos. Eles consistem nos bens e direitos legalmente instituídos e adquiridos em transações legais, no contexto de administração da propriedade comum, assim como qualquer obrigação que advenha da administração. Os ativos administrativos incluem, em particular, os requerimentos e poderes baseados nas relações legais com terceiros e com proprietários de apartamentos, bem como o dinheiro recebido pela comunidade. *Se todos os direitos de propriedade sobre apartamentos estão unidos em uma única pessoa, os ativos administrativos deverão ser transferidos para propriedade desta pessoa* (tradução e grifo nossos).⁵

⁵ § 10 Allgemeine Grundsätze

Os coproprietários são compulsoriamente membros da comunidade, trata-se de uma imposição legal inseparável da propriedade adquirida. O resultado dessa imposição legal é a existência de relações jurídicas especiais entre os membros dessa comunidade entre si e individualmente para com a comunidade. A transferência da propriedade implica na transferência da posição jurídica de membro da comunidade, mas não necessariamente de todos os direitos e obrigações adquiridas (DÖTSCH, 2017).

Há autores alemães que abordam a possibilidade de estabelecimento de sub-comunidades em caso de condomínios edilícios com múltiplas funções (COMMICHAU, 2017). Uma situação exemplificativa é a que se verifica em um edifício residencial com lojas no térreo, sendo possível haver duas sub-comunidades: uma abarcando os proprietários da parte residencial e outra compreendendo os proprietários da área comercial. Essas sub-comunidades podem ser criadas por meio de inclusão no estatuto do condomínio, inclusive estabelecendo-se órgãos deliberativos próprios da sub-comunidade para tomada de decisões e exercício de competências administrativas. Porém, os poderes de constituição e organização dessas sub-comunidades, bem como a responsabilidade legal por qualquer de seus atos permanecem com a comunidade completa de coproprietários. Assim, se uma sub-comunidade contrata serviços de reparo dentro de suas competências definidas pelo estatuto, tal contrato é realizado em nome de toda a comunidade. A sub-comunidade pode realizar assembleias compostas pelos membros da sub-comunidade e decidir questões que envolvam sua competência, porém a assembleia da comunidade como um todo pode alterar ou

(7) Das Verwaltungsvermögen gehört der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer. Es besteht aus den im Rahmen der gesamten Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums gesetzlich begründeten und rechtsgeschäftlich erworbenen Sachen und Rechten sowie den entstandenen Verbindlichkeiten. Zu dem Verwaltungsvermögen gehören insbesondere die Ansprüche und Befugnisse aus Rechtsverhältnissen mit Dritten und mit Wohnungseigentümern sowie die eingenommenen Gelder. Vereinigen sich sämtliche Wohnungseigentumsrechte in einer Person, geht das Verwaltungsvermögen auf den Eigentümer des Grundstücks über.

anular tais decisões por ser hierarquicamente superior (COMMI-CHAU, 2017).

A lei expressamente regula a personalidade jurídica parcial da Comunidade de Proprietários de Apartamentos na medida em que estabelece que esta é apta a adquirir direitos e contrair obrigações frente a seus membros e terceiros, sempre com o escopo de administrar a propriedade comum (HÜGEL, 2017). Também está expressamente prevista a capacidade processual da comunidade, ou seja, a possibilidade de processar e ser processada em seu próprio nome perante tribunais. O conteúdo normativo que explicita as características abordadas neste parágrafo está previsto no § 10, (6), da WEG, sendo transcrito abaixo na íntegra dada sua importância frente ao tema pesquisado:

§ 10 - Princípios Gerais

(6) A Comunidade de Proprietários de Apartamentos pode por si mesma adquirir direitos e contrair obrigações perante terceiros e coproprietários no âmbito de administração da propriedade comum. A Comunidade de Proprietários de Apartamentos é detentora de todos os direitos coletivos, bem como sujeito de todas as obrigações coletivas da comunidade, desde que criados na forma da lei e adquiridos através de transações legais. A Comunidade poderá exercer os direitos coletivos dos proprietários de apartamentos e satisfazer as obrigações coletivas destes, bem como outros direitos e obrigações dos proprietários de apartamentos na medida em que possam ou devam ser exercidos conjuntamente. A comunidade desse assumir o nome de “Comunidade de Proprietários de Apartamentos” seguida de uma descrição precisa do terreno comum. A comunidade tem capacidade de processar e ser processada perante os tribunais (tradução nossa).⁶

⁶ § 10 Allgemeine Grundsätze

(6) Die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer kann im Rahmen der gesamten Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums gegenüber Dritten und Wohnungseigentümern selbst Rechte erwerben und Pflichten eingehen. Sie ist Inhaberin der als Gemeinschaft gesetzlich begründeten und rechtsgeschäftlich erworbenen Rechte und Pflichten. Sie übt die gemeinschaftsbezogenen Rechte der Wohnungseigentümer aus und nimmt die gemeinschaftsbezogenen Pflichten der Wohnungseigentümer wahr, ebenso sonstige Rechte und Pflichten der Wohnungseigentümer, soweit diese gemeinschaftlich geltend gemacht werden

A personalidade jurídica parcial foi o modelo legalmente adotado com a emenda realizada na WEG em 2007 com o objetivo de normatizar o que havia sido decidido pela Corte Federal de Justiça em 2005. A capacidade jurídica da Comunidade de Proprietários de Apartamentos é parcial porque é limitada aos direitos e obrigações atrelados à administração da coisa comum. Todos os demais direitos e obrigações permanecem com os coproprietários. Não há o enquadramento perfeito dessa comunidade em nenhuma das pessoas jurídicas previstas no BGB, até por incorporar elementos típicos de várias pessoas jurídicas diferentes (DÖTSCH, 2017), sendo chamada por HÜGEL (2017) de “associação *sui generis*”.

Frise-se que a personalidade jurídica da comunidade compreende uma limitação, esta deve atuar subordinada ao escopo de administrar os bens comuns. Enquanto estiver agindo nesse sentido, age plenamente e com os mesmos poderes que qualquer outra pessoa jurídica (HÜGEL, 2017). Apenas para reforçar a compreensão deste aspecto fundamental, repetimos que a comunidade é pessoa jurídica plena como qualquer outra, a terminologia “parcial” é utilizada em razão da limitação de área de atuação. Esta área é a esfera administrativa, cujo conceito é interpretado em um sentido amplo, significando, para efeitos da WEG, qualquer medida que contenha regulamento para a propriedade como um todo ou implique no estabelecimento de relações legais ou factuais para o gerenciamento da propriedade comum, sempre visando o interesse de todos os coproprietários (MERLE, 2015). Alguns exemplos que ilustram situações corriqueiras na administração de uma comunidade de apartamentos: medidas de manutenção do edifício; investimento do dinheiro arrecadado; eleição ou remoção do administrador ou de um membro do comitê administrativo; a decisão de celebrar um

können oder zu erfüllen sind. Die Gemeinschaft muss die Bezeichnung "Wohnungseigentümergeinschaft" gefolgt von der bestimmten Angabe des gemeinschaftlichen Grundstücks führen. Sie kann vor Gericht klagen und verklagt werden.

contrato ou a atuação em um processo no qual a comunidade seja parte. Não estão no escopo da comunidade medidas que envolvam a regulação das relações dos coproprietários entre si; ou que afetem fundamentalmente seu direito de propriedade, como a venda do edifício ou de partes deste (MERLE, 2015). As principais medidas administrativas estão listadas no § 21, (5), da WEG, sendo:

§ 21 – Administração pelos Proprietários de Apartamentos

(5) Administração adequada que seja consistente com os interesses dos proprietários de apartamentos como um todo deve incluir, particularmente:

1. O Estabelecimento de Normas do Edifício e regulações;
2. A manutenção e reparação adequadas da propriedade comunitária;
3. Seguro contra incêndio da propriedade comum pelo seu valor de reposição, bem como a obtenção de um nível adequado de seguro de responsabilidade civil para os proprietários de apartamentos como edifício e como proprietários de imóveis;
4. O recolhimento de um adequado fundo de reserva para manutenção;
5. O estabelecimento de um orçamento;
6. Permitir a implementação de todas as medidas que sejam necessárias para criar uma unidade de assinatura de plano telefônico; um sistema receptor de transmissão ou um conector de energia em benefício de um proprietário de apartamento (tradução nossa).⁷

⁷ § 21 Verwaltung durch die Wohnungseigentümer

(5) Zu einer ordnungsmäßigen, dem Interesse der Gesamtheit der Wohnungseigentümer entsprechenden Verwaltung gehört insbesondere:

1. die Aufstellung einer Hausordnung;
2. die ordnungsmäßige Instandhaltung und Instandsetzung des gemeinschaftlichen Eigentums;
3. die Feuerversicherung des gemeinschaftlichen Eigentums zum Neuwert sowie die angemessene Versicherung der Wohnungseigentümer gegen Haus- und Grundbesitzerhaftpflicht;
4. die Ansammlung einer angemessenen Instandhaltungsrückstellung;
5. die Aufstellung eines Wirtschaftsplans (§ 28);
6. die Duldung aller Maßnahmen, die zur Herstellung einer Fernsprechteilnehmereinrichtung, einer Rundfunkempfangsanlage oder eines Energieversorgungsanschlusses zugunsten eines Wohnungseigentümers erforderlich

Nesse ponto cabe um parêntese para observar a semelhança entre o modelo para personificação do condomínio edilício adotado na Alemanha e as ideias do autor brasileiro J. LAMARTINE, ainda na década de 70. Assim como no modelo alemão, o autor defende a personalidade jurídica limitada por um “princípio da especialidade”, ou seja, o condomínio edilício deve ser personificado para atuar apenas no âmbito de regulação da vida comum (administração da propriedade comum), não podendo exercer atividades comerciais e industriais estranhas ao referido propósito (LAMARTINE, 1979). Além disso, o autor também defende, assim como a doutrina alemã (DÖTSCH, 2017), que o condomínio edilício personificado é uma nova pessoa jurídica com características próprias, não podendo ser enquadrado como sociedade, associação ou fundação (LAMARTINE, 1979). Não deixa de ser surpreendente que um autor brasileiro, além de pioneiro na defesa da personificação do condomínio edilício no âmbito do direito civil brasileiro, também teve ideias semelhantes às soluções aplicadas para personificação do condomínio edilício na Alemanha. Assim, observa-se o brilhantismo de J. LAMARTINE ao argumentar, em um período em que a doutrina brasileira era unânime em negar a personificação, que o condomínio edilício poderia ser personificado, bem como sua visão inovadora da realidade condominial que, possivelmente por sua cristalina racionalidade, levou os alemães a criarem um modelo de condomínio personificado com grandes semelhanças ao que o autor brasileiro defendia.

A atuação da comunidade de proprietários de apartamentos na administração da coisa comum implica na aquisição de direitos e assunção de obrigações próprias, inclusive adquirindo a propriedade de bens móveis que negocia com terceiros (HÜGEL, 2017). Além disso, a comunidade pode contratar funcionários para atuarem na manutenção, limpeza ou qualquer outra atividade que envolva a administração da propriedade

comum. Também é titular de direitos contra os coproprietários individualmente, podendo cobrar o pagamento da taxa condominial dos inadimplentes (HÜGEL, 2017).

As decisões da comunidade são tomadas por meio de resoluções que expressem a vontade dos coproprietários em conjunto. Tais resoluções podem ser criadas a partir de decisões tomadas nas reuniões entre coproprietários ou por meio de consentimento escrito dado por todos os coproprietários, conforme dispõe o § 23, (1) e (3), da WEG. A depender da matéria apreciada, a decisão precisa ser tomada por maioria ou por unanimidade (HÜGEL, 2017). As resoluções vinculam todos os coproprietários, independentemente de estarem presentes na reunião em que a decisão foi tomada e de serem parte dos votos vencedores ou vencidos. Também não há necessidade de registro das resoluções no registro de imóveis para que vinculem sucessores dos coproprietários (HÜGEL, 2017), até por expressão previsão legal no § 10, (4), da WEG.

De acordo com o § 11 da WEG, a Comunidade de Proprietários de Apartamentos não pode ser dissolvida pela vontade dos coproprietários, havendo apenas uma exceção legalmente prevista no caso de destruição total ou parcial do condomínio e ausência de obrigação de reconstrução na declaração de divisão ou no estatuto do condomínio (COMMICHAU, 2017). A dissolução da comunidade também não pode ser pedida por credores dos coproprietários, além de não ser possível iniciar um processo de insolvência contra a comunidade. A doutrina alemã explica porque a possibilidade de insolvência não foi incluída no texto legal, argumentando que a estrutura particular da comunidade com direitos de propriedade de terceiros (os coproprietários) atrelados a ela, bem como sua divisão de responsabilidades e capacidade de refinanciamento (através de contribuições dos coproprietários) foram as justificativas para ausência de procedimento de insolvência para esta figura jurídica (COMMICHAU, 2017).

4 PROBLEMÁTICA DA FALTA DE PERSONALIDADE JURÍDICA DO CONDOMÍNIO EDILÍCIO NO DIREITO BRASILEIRO E POSSÍVEL APLICAÇÃO DAS SOLUÇÕES ALEMÃS

A Comunidade de Proprietários de Apartamentos não pode dispor de áreas da propriedade comum, tendo em vista que as propriedades comuns, assim como a especial, permanecem na esfera jurídica dos coproprietários. Assim, uma decisão por maioria na assembleia de coproprietários que autorizasse o administrador a vender uma parte da área comum não teria efeitos jurídicos porque apenas todos os coproprietários em comum acordo poderiam realizar a alteração no registro de imóveis necessária para consolidar tal venda (HÜGEL, 2017).

Porém, uma questão que suscita dúvida no Brasil, a aquisição de propriedade imóvel por parte da Comunidade de Proprietários de Apartamentos (PEREIRA, 2014) é perfeitamente admitida na Alemanha. Uma decisão por maioria simples da assembleia de coproprietários basta para que o administrador esteja autorizado a adquirir um imóvel e registrá-lo no nome da comunidade, sem que se perca de vista o uso do imóvel para uma finalidade comum, ou seja, em benefício dos coproprietários, sendo exemplos a construção de garagens ou de uma estrutura de lazer (COMMICHAU, 2017). Os custos da aquisição podem ser distribuídos entre os coproprietários pela cobrança de uma despesa administrativa especial (DÖTSCH, 2017), com embasamento legal no § 21, (7), da WEG:

§ 21 – Administração pelos Proprietários de Apartamentos

(7) Os proprietários de apartamentos podem, através de resolução decidida por maioria, regular a maneira e os meios de pagamento, quando o pagamento deve ser realizado e as consequências do pagamento em atraso, assim como os custos de utilização da propriedade comum para um propósito específico ou os custos de medidas administrativas específicas (tradução

nossa).⁸

Outra situação muito discutida no Brasil é a exposição do patrimônio dos coproprietários a qualquer obrigação que advinha dos negócios realizados pelo condomínio, tendo em vista a falta de personalidade jurídica e uma clara divisão de patrimônio e responsabilidades (LOUREIRO, 2013). A WEG tornou o condomínio edilício no Direito Alemão uma pessoa jurídica parcial que adquire direitos e contrai obrigações próprias, inclusive tendo responsabilidade própria (F. BAUR; J. BAUR e R. STÜRNER, 2009). Os coproprietários só são responsáveis no limite da sua fração ideal, criando uma proteção contra interferências excessivas em seu patrimônio que poderiam resultar da satisfação dos credores do condomínio. Caso não houvesse uma regra clara estabelecendo tal limite, os credores poderiam tentar exigir a dívida toda dos coproprietários deixando com estes o ônus de processarem o condomínio ou os demais coproprietários para receber o reembolso por terem pago valores acima de sua quota ideal.

Tais soluções, além de engenhosas na divisão de responsabilidades, parecem perfeitamente aplicáveis à realidade brasileira, trazendo segurança jurídica ao síndico e aos coproprietários dos limites e possíveis consequências de suas ações, evitando-se interferências indevidas no patrimônio de qualquer dos condôminos, bem como resguardando direitos de terceiros que tenham relações jurídicas com o condomínio.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O condomínio por apartamentos no Direito Alemão, superada a óbice a sua criação representada pelos §§ 93 e 94 do

⁸ § 21 Verwaltung durch die Wohnungseigentümer

(7) Die Wohnungseigentümer können die Regelung der Art und Weise von Zahlungen, der Fälligkeit und der Folgen des Verzugs sowie der Kosten für eine besondere Nutzung des gemeinschaftlichen Eigentums oder für einen besonderen Verwaltungsaufwand mit Stimmenmehrheit beschließen.

BGB, configura-se como modalidade especial de direito de propriedade em que estão unidos um direito de propriedade individual sobre uma unidade autônoma e um direito de copropriedade na figura da fração ideal de uma coisa comum.

A definição jurídica acima é totalmente aplicável tanto para o condomínio edilício no Direito Alemão quanto no Direito Brasileiro, demonstrando como é possível traçar um paralelo entre a regulação desse instituto jurídico nos dois países.

Com objetivo de administrar a coisa comum no melhor interesse dos condôminos, a lei alemã dispôs sobre a criação de dois órgãos obrigatórios (administrador e assembleia de coproprietários) e um opcional (comitê administrativo), sendo possível traçar um claro paralelo com os órgãos de administração do condomínio edilício brasileiro, reforçando-se a semelhança entre este instituto jurídico em ambos os países.

Ademais, identificam-se as múltiplas possibilidades que a configuração de uma pessoa jurídica permite para a comunidade de coproprietários do direito alemão, possibilitando a aquisição de imóveis; uma clara divisão de responsabilidades entre a comunidade e os coproprietários, bem como segurança jurídica para que a comunidade exerça a administração da coisa comum por meio das mais diversas relações jurídicas com terceiros.

Também não se pode perder de vista que a legislação alemã resguarda o interesse dos coproprietários ao permitir uma personalidade jurídica parcial para a comunidade de coproprietários, no sentido de adstrita ao âmbito de administração da coisa comum, inclusive com o elenco da lei de um rol exemplificativo de atividades administrativas, nos termos do §21, (5) da WEG, evitando-se que a comunidade exerça atividades estranhas aos interesses dos coproprietários.

Portanto, a partir de uma análise de direito comparado, observa-se uma outra realidade jurídica que busca equilibrar a difícil equação entre o interesse de terceiros que têm relações jurídicas com o condomínio edilício e os coproprietários que

anseiam por uma boa administração da coisa comum, resgando seu patrimônio pessoal de interferências excessivas.

O debate permanece e a inovação alemã ao tratar das relações jurídicas do condomínio edilício com terceiros, por meio da criação de uma pessoa jurídica parcial com patrimônio e responsabilidades próprias, serve de inspiração para que o Brasil avance no mesmo sentido para solucionar a problemática resultante da ausência de personificação.



6 REFERÊNCIAS

- ARMBRÜSTER, Chistian. In BÄRMANN, Johannes *Wohnungseigentumsgesetz*, 13. ed., Munich, C. H. Beck, 2015.
- BAUR, Frit; BAUR, Jünger; STÜRNER, Rolf, *Sachenrecht*, 18. ed., Munich, C. H. Beck, 2009.
- BATALHA, Wilson de Souza Campos, *Loteamentos e Condomínios*, tomo II, 2ª ed., Freitas Bastos, 1959.
- BOECKH, Walter, *Miete, Wohnungseigentum, Nachbarschaft*, 3. ed., Nomos, Baden-Baden, 2016.
- COMMICHAU, Michael, *Münchener Kommentar zum BG*, 7. ed., C. H. Beck, Munich, 2017.
- DÖTSCH, Wolfgang in TIMME, Michael, *BeckOK WEG*, 31ª ed., Munique, C. H. Beck, 2017.
- ENGELHARDT, Helmut, *Münchener Kommentar zum BGB*, 7ª ed., Munique, C. H. Beck, 2017.
- GOMES, Orlando, *Direitos Reais*, 21. ed., Rio de Janeiro, Forense, 2012.
- HÜGEL, Stefan, in BAMBERGER, Heinz Georg; ROTH, Herbert, *BeckOK BGB*, 42ª ed., Munique, C. H. Beck, 2017.

- LOUREIRO, Francisco Eduardo, in C. PELUZO (Coord.), *Código Civil Comentado – doutrina e jurisprudência*, 7ª ed., Barueri, Manole, 2013.
- MERLE in Johannes BÄRMANN, *Wohnungseigentumgesetz*, 13ª ed., Munique, C. H. Beck, 2015.
- OLIVEIRA, J. Lamartine, *A dupla crise da pessoa jurídica*, São Paulo, Saraiva, 1979.
- PEREIRA, Caio Mário S., *Condomínio e Incorporações* [versão E-book], 11. ed., Rio de Janeiro, Forense, 2014.
- PENTEADO, Luciano de Camargo, *Direito das Coisas*, 3. ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 2014.
- PRÜTTING, Hanns, *Sachenrecht*, 33. ed., Munich, C. H. Beck, 2008.
- SUILMANN, Martin, in Johannes BÄRMANN, *Wohnungseigentumgesetz*, 13ª ed., Munique, C. H. Beck, 2015.
- WIELING, Hans Josef, *Sachenrecht*, 5. ed., Berlin; Heidelberg, Springer, 2007.