

PROCESSO DE DÚVIDA N.º 40.030

Apelante: Condomínio dos Edifícios Moderno Marquês de Abrantes e Moderno Radial Sul.

*Aquisição de propriedade por condomínio — Impossibilidade de o condomínio ser sujeito de relação de direito material.*

PARECER

1 — Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente dúvida suscitada pelo Sr. Oficial do 9.º Ofício do Registro de Imóveis quanto a transcrição de escritura pública pela qual o apelante comprou o apartamento n.º 205 da Rua Marquês de Abrantes n.º 172 e respectiva fração de terreno.

Afirma o Oficial suscitante que o condomínio, porque desprovido de personalidade jurídica, não podia adquirir aquela propriedade, e acrescenta que

*“só as pessoas físicas ou jurídicas são aptas a adquirir direito e contrair obrigações. Condomínio, entretanto, não é pessoa ou entidade, mas instituto de direito.”* (fls. 35).

2 — Inconformado, alega o Condomínio dos Edifícios Moderno Marquês de Abrantes e Moderno Radial Sul que

*“tal afirmação é inteiramente improcedente, pois que os condomínios, conforme estabeleceu a Lei n.º 4.591, possuem personalidade jurídica.”* (fls. 2).

Cita o apelante acórdão em que se teria reconhecido ao condomínio capacidade jurídica, e invoca em abono de sua tese o disposto no § 3.º do art. 63 da Lei n.º 4.591, de 16-12-64, segundo o qual

“§ 3.º. No prazo de vinte e quatro horas após a realização do leilão final, o condomínio, por decisão unânime de assembléia geral, em condições de igualdade com terceiros, terá preferência na aquisição dos bens, caso em que serão adjudicados ao condomínio.”

3 — A decisão objeto do apêlo indeferiu o pedido inicial sob fundamento de que

“No caso em exame, não há como invocar disposições da Lei 4.591, que, se aplicada, daria ao Síndico apenas poderes irrevogáveis para, em juízo próprio, cobrar o devido pelo condômino em atraso nos seus pagamentos. Por outro lado, o Dr. Curador, em seu parecer de fls. 43 verso, coloca a questão em seus exatos têrmos: nem uma só lei há que reconheça o condomínio como pessoa jurídica.”

4 — O tema foi debatido suficientemente, e as razões do recurso nada acrescentam à discussão. Cumpre-nos, todavia, repisar alguns pontos mal-feridos. Por exemplo, capacidade e personalidade. WASHINGTON DE BARROS MONTEIRO resume as duas noções da seguinte maneira:

“Capacidade é a aptidão para adquirir direitos e exercer, por si ou por outrem, atos da vida civil. O conjunto dêsses poderes constitui a personalidade, que, localizando-se ou concretizando-se num ente, forma a pessoa. Assim, *capacidade* é elemento da personalidade. Esta, projetando-se no campo do direito, é expressa pela idéia de *pessoa* ente capaz de direitos e obrigações. Capacidade exprime poderes ou faculdades; personalidade é a resultante dêsses poderes; pessoa é o ente a que a ordem jurídica outorga êsses poderes.” (Curso de Direito Civil, Vol. I, 5.<sup>a</sup> ed., 1967, página 61).

Como não se cogita de pessoa física, diga-se logo que, em face do nosso direito positivo, pessoas jurídicas são aquelas previstas no artigo 16 do Código Civil: I) as sociedades civis, religiosas, pias, morais, científicas ou literárias, as associações de utilidade pública e as fundações; II) as sociedades mercantis.

Pergunta-se: seria o condomínio uma sociedade civil? CARLOS MAXIMILIANO, dissertando sôbre a questão, ensina que

“não se confunde a comunhão com sociedade: acha-se fixada a diferença desde o tempo da antiga Roma” (Condomínio, 3.<sup>a</sup> ed., pág. 12).

Acentuando essa distinção, PONTES DE MIRANDA frisa que

“...a sociedade passa além da noção de condomínio e o direito dos sócios é direito de outra natureza.” (Comentários à Constituição de 1946, 2.<sup>a</sup> ed., vol. V, pág. 113).

O próprio objeto do condomínio especial — propriedades em planos horizontais — afasta a idéia de subsunção a um dos tipos de sociedades comerciais, que, ademais, são apenas aquêles expressamente previstos na lei.

Teria, entretanto, a lei especial dado ao condomínio o caráter de pessoa jurídica, assim ampliando a enumeração do Código Civil?

Deixemos que a essa pergunta responda CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA autor do anteprojeto que resultou na Lei n.º 4.591, de 16-12-68:

“O domínio do imóvel não pertence a uma pessoa jurídica. A reunião dos condôminos é *destituída de personalidade*.” (Condomínio e Incorporações, 1.<sup>a</sup> ed., 1965, pág. 66).

Páginas adiante dessa mesma obra esclarece o ilustre catedrático mineiro que

“SERPA LOPES observa a semelhança entre a comunhão dos proprietários de apartamento e a sociedade, dadas as necessidades e relações jurídicas próprias, além de sua movimentação. Mas igualmente insurge-se contra a personificação, cuja idéia em nosso direito se não coaduna com o fenômeno comunitário do edifício de apartamentos, que pressupõe em cada proprietário um interesse próprio, muito embora em comunhão orgânica. E, para bem frisar aquela aproximação com a sociedade, acrescenta que a comunhão dos proprietários, naquilo em que ostenta a comunidade de interesses, tem a sua côr, não a substância: *colorem habet, substantiam vero nullam*. Contra a personalidade discreta ainda PAULO CARNEIRO MAIA, com bons arrimos doutrinários. O Tribunal de Justiça do Distrito Federal, em julgado a respeito, sustentou que não existe personalidade jurídica, reconhecendo contudo que entre os comunheiros surgem relações jurídicas permanentes, de ordem interna e de ordem externa.” (Gb., cit., pág. 72).

Para contraminar êsses argumentos, certamente o apelante traria à colação os acórdãos já citados, nos quais se reconhece ao condomínio direito de agir.



Porém, serão por acaso a massa falida, o espólio e a comunhão de debenturistas pessoas jurídicas? — Negativa é a resposta. No entanto, por força de lei, fazem-se representar em juízo na defesa de seus interesses. Com efeito, dispõe o art. 85 do Código de Processo Civil que

“Serão representadas em juízo, ativa e passivamente, a massa falida, pelo síndico ou liquidatário; a herança, pelo inventariante, salvo quando dativo; a herança vacante ou jacente, pelo seu curador.”

No mesmo diploma legal — art. 298 — se prevê ação executiva

“X. Do administrador, para cobrar do co-proprietário de edifício de apartamentos a quota relativa às despesas gerais fixadas em orçamento.”

A ação aqui é do administrador, porém o § 1.º, a, do art. 22 da Lei n.º 4.591 reza que

“§ 1.º. Compete ao Síndico:

a) representar, ativa e passivamente, o condomínio, em juízo ou fora d'ele, e praticar os atos de defesa dos interesses comuns, nos limites das atribuições conferidas por esta lei ou pela convenção.”

Em acórdão em que se dirimiu controvérsia semelhante à dos autos, assim se pronunciou o Tribunal de Justiça do Estado da Guanabara, pelo voto de seu Relator, o insigne SERPA LOPES:

“Ora, de condomínio é que se trata no presente processo e não de pessoa jurídica, como se quer fazer crer. Há, quando muito, uma designação imprópria quanto à individualidade da parte do autor. Mas nem mesmo tal ocorre, dada a situação especial com que se apresenta o conjunto de interesses dos co-proprietários de apartamentos, formando uma comunhão *pro diviso*, subordinada a uma estrutura orgânica prevista em lei, a qual impõe uma representação necessária, ainda que por intermédio de uma relação de mandato. É a mesma situação que ocorre, no tocante à massa hereditária, denominada de Espólio de F.... sem que com isto se pretenda ver uma personalidade jurídica; é o que igualmente se dá com o estado de falência, cujos interesses coletivos são representados pelo respectivo síndico sendo as ações propostas pela Massa Falida de F....., ou contra a Massa Falida; tal é igualmente o que sucede na representação dos portadores de debêntures, nos termos do

Decreto-lei n.º 781, de 12 de outubro de 1938 e outros casos semelhantes; são coletividades que, pôsto não dotadas de personalidades, têm que ser encaradas de um modo juridicamente diverso do que sucede, v. g., numa relação de condomínio, sem que isso importe em se afastar as regras dêste totalmente.” (SERPA LOPES, Curso de Direito Civil, 2.ª ed., vol. VI, p. 358, Rio, 1962).

Portanto, embora não sejam pessoas jurídicas, a lei reconhece a essas coletividades a capacidade de ser parte em juízo. Sobre êsse assunto assim se manifestou CHIOVENDA:

“Ao lado, porém; dessas figuras típicas e precisas de pessoas, a lei ou a prática plasmaram certas figuras especiais que revestem um elemento exterior qualquer, de pessoa, de modo a poder dizer-se que, para certos efeitos, se tratam como pessoas, ainda que de pessoa lhes falte o caráter essencial, que é o de ser sujeito de direitos. Tais são: a) as uniões sem personalidade jurídica .....

b) os patrimônios autônomos. O patrimônio autônomo representa uma massa patrimonial pertencente a determinado sujeito jurídico, pelo que não é, em si, uma pessoa jurídica, mas subtraída à administração de seu sujeito e confiada a um administrador que age em nome da massa, o que permite que o patrimônio autônomo se comporte no comércio jurídico como um todo independente, análogamente a uma pessoa. O administrador não representa o sujeito do patrimônio; do que decorre que êsse não é parte em causa nas lides relativas ao patrimônio. São casos principais dessa figura: a falência, a herança jacente, a herança sob administração (arts. 857, 964, Cód. Civil), o condomínio de prédios (Decreto-lei de 15 de janeiro de 1934, n.º 56, convertido em lei a 10 de janeiro de 1935, n.º 8, art. 20, o administrador tem a representação jurídica do condomínio, pode promover ações contra os condôminos ou os terceiros a ser citado em juízo por qualquer motivo), a empresa municipalizada (Lei de 15 de outubro de 1925, n.º 2.578). Em cessando, nesses casos, a *separatio bonorum*, o sujeito do patrimônio é obrigado a reconhecer tudo quanto legalmente realizou a administração do patrimônio (Instituições de Direito Processual Civil vol. 2, 1965, São Paulo, pág. 261/3, trad. de J. Guimarães Menegale).

A fls. 38, proclama o apelante haverem os tribunais reconhecido a capacidade jurídica do condomínio, como exemplifica o acórdão ali trans-



crito. Não é exato. O acórdão não reconheceu capacidade jurídica, mas capacidade de ser parte: a primeira é de direito material, a segunda é pressuposto processual. MOACYR AMARAL SANTOS distingue claramente as duas situações:

“Todo homem é capaz de direitos e obrigações na ordem civil” (Código Civil, art. 2.º). Trata-se de *capacidade jurídica*, ou capacidade de gozo, regulada pelo direito civil. Assim, todo homem é capaz de direitos e deveres processuais, isto é, de ser sujeito da relação processual, e, pois tem *capacidade de ser parte*. Tem-no, também, as pessoas jurídicas, pois que também dotadas de capacidade jurídica.

Ao lado das pessoas naturais e jurídicas, o direito processual reconhece capacidade de ser parte a certas massas patrimoniais — a massa falida, a herança, a herança vacante ou jacente — (Código Processo Civil, art. 85), dando-lhes o caráter e a denominação de *pessoas formais*.

Têm, pois, capacidade de ser parte:

- a) — as pessoas naturais, o homem, inclusive o nascituro (Código Civil, art. 4.º);
- b) — as pessoas jurídicas;
- c) — as pessoas formais”

(Direito Processual Civil, vol. I, pág. 387, São Paulo, 1962).

Veja-se a propósito dessa distinção PONTES DE MIRANDA, Comentários ao Código de Processo Civil, Tomo II, pág. 6, Rio, 1958, e Tratado de Direito Privado, Tomo I, pág. 157, Rio, 1954.

5 — Resta-nos examinar mais detidamente o referido § 3.º do art. 63 da Lei n.º 4.591. Verifica-se de imediato que se trata de regra estabelecida para prevalecer apenas durante a fase de incorporação e construção do edifício. Nessa fase, inadimplente o contratante, e se assim se tiver estipulado no contrato, pelos seus débitos respondem os direitos à respectiva fração ideal de terreno e à parte construída. Não liqüidado o débito, e levados êsses bens à praça sem que o maior lance tenha atingido a importância do desembólso do inadimplente, o condomínio terá preferência na sua aquisição, caso em que a êle serão êsses bens adjudicados.

Entende o apelante que êsse dispositivo quando permitiu ao condomínio adjudicar bens leiloados, conferiu-lhe personalidade jurídica.

Nada mais errado. Os bens não são adquiridos pelo condomínio *ut singuli*, mas pelos condôminos, que sôbre êles constituem um condomínio ordinário, regulado pelos arts. 635 usque 641 do Código Civil (WILSON DE SOUZA CAMPOS BATALHA, Loteamentos e Condomínios vol. II, pág. 122, Rio, 1959).

Em suma, a Lei confere ao Síndico poderes de administração dos interesses da massa patrimonial, inclusive para representá-la, ativa e passivamente, em juízo ou fora dêle.

Todavia, cabe aos condôminos-individualmente a titularidade dos direitos decorrentes do condomínio. Para venda da propriedade comum ou aquisição que exorbite da administração ordinária todos comparecem ou se fazem representar. Essa regra é aplicável igualmente ao espólio, em que apesar da representação do inventariante, a titularidade dos direitos decorrentes da herança cabe aos herdeiros legítimos ou testamentários. Veja-se acórdão unânime da 3.<sup>a</sup> Câmara do Tribunal de Alçada de São Paulo, de 23-8-61, citado por ALEXANDRE DE PAULA em "O Processo Civil à Luz da Jurisprudência", vol. 28, pág. 235, Rio, 1968.

Em conclusão, o condomínio não pode ser sujeito de relação de direito material. Dessarte, a escritura de cessão de direitos aquisitivos e compra e venda de fls. é insuscetível de registro, a menos que re-ratificada pelos condôminos — devidamente qualificados — os quais assumirão a posição de sujeitos da relação jurídica, atribuindo-se a cada um — individualmente — a respectiva fração ideal do imóvel objeto da escritura. De conseguinte, opinamos pelo não provimento do recurso.

Rio de Janeiro, 18 de novembro de 1968

EVERARDO MOREIRA LIMA  
2.<sup>o</sup> Curador Regs. Públicos