

CONSULENTE QUE OSTENTA NATUREZA JURÍDICA DE ENTIDADE CIVIL REGULAMENTADA NOS TERMOS DA L 6766/79 36-A. Constitui organização de atendimento ou de administração de interesses solidários, cuja legitimidade para cobrança de taxas de manutenção de loteamentos fechados decorre tanto da lei, como da força vinculante do contrato-padrão e do Regulamento em que os serviços de preservação e melhoria contratados, no mesmo ato, pelos adquirentes, encontram-se descritos com riqueza de pormenores.

REGULAMENTO DO LOTEAMENTO. NATUREZA JURÍDICA DE OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*. O Regulamento possui obrigações que têm natureza *propter rem*, vinculando-se diretamente à propriedade. O contrato de compra e venda do imóvel integrante do loteamento prevê registro, pelo adquirente do lote, no Cartório de Registro de Imóveis (Cláusula 6), ato por meio do qual aceita e se obriga a cumprir os termos do Regulamento (Cláusula 3).

RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS RESP 1280871-SP E RESP 1439163-SP INAPLICÁVEIS À ESPÉCIE. Repetitivos que versam sobre associações constituídas pelos proprietários de terrenos de loteamento fechado. Ocorre que a Consulente encaixa-se na categoria jurídica de entidade civil, à qual se distingue da primeira justamente por não ser composta por uma coletividade de moradores (*distinguishing*).

PARECER

Sumário: 1. Consulta. - 2. O resumo dos fatos relevantes. - 3. Natureza legal e caracterização da “entidade civil” a que alude a L 6766/79 36-A. Uma “nova” figura no direito dos loteamentos. - 4. A natureza *propter rem* do regulamento das entidades civis administradoras de loteamentos fechados. Dever jurídico dos proprietários. Definição dos limites de exercício das prerrogativas inerentes à propriedade, além dos quais há abuso de direito. - 5. Inaplicabilidade do regime consumerista. - 6. Distinções fáticas que impedem a aplicação dos recursos repetitivos trazidos pelo MPSP ao caso da consulente. Fixação de premissas. Situação diversa, analisada em 2015, muito antes da alteração legislativa que reconheceu a existência jurídica das entidades civis administradoras de loteamentos fechados - 7. Conclusão: resposta aos quesitos.

Palavras-chave: Loteamento fechado – entidade civil – obrigações *propter rem* – relação de consumo – distinção – recurso repetitivo – administração de lotes.

RESUMO EXECUTIVO DO PARECER

I. Natureza legal e caracterização da “entidade civil” a que alude a L 6766/79 36-A. Uma “nova” figura no direito dos loteamentos.

No final de 2017, a L 6766/79 foi modificada especificamente para acolhê-la. Incluiu-se no seu texto o art. 36-A que, ao disciplinar a administração dos imóveis componentes do loteamento, prevê sua delegação expressa ou a associações de proprietários de imóveis ou a *entidades civis*.

Assim, a prerrogativa de cobrar dos proprietários-adquirentes taxas para a consecução de tais serviços, que já se justificava pela própria natureza dessas incumbências, tem, agora, seu fundamento de validade na própria lei do parcelamento do solo.

Na realidade, a lei reconheceu uma prática consolidada, possibilitando assim, que houvesse segurança jurídica na administração de loteamentos nas hipóteses em que os proprietários objetivassem uma organização diferente de associação.

O acréscimo do art. 36-A à lei do parcelamento do solo fez dissipar todas as dúvidas que poderiam pairar sobre essa forma de custeio e execução da obrigação de manter e

preservar os imóveis loteados. Não se pode negar, além do mais, que a assunção de tais serviços por um terceiro, como a Consulente, torna a aquisição dos imóveis que compõem o loteamento muito mais atraente e vantajosa, mesmo que, para tanto, o adquirente pague, regularmente, à entidade civil, taxas cuja finalidade está disposta de maneira clara no contrato e no Regulamento, e cujo preço e fórmula de composição também estão lá definidos.

Portanto, as chamadas entidades civis, aludidas expressamente pela L 6766/79 36-A, constituem *organizações de atendimento ou de administração de interesses solidários*, cuja legitimidade para cobrança de taxas de manutenção de loteamentos fechados decorre tanto da lei, como da força vinculante do contrato-padrão e do Regulamento em que os serviços de preservação e melhoria contratados, no mesmo ato, pelos adquirentes, encontram-se descritos com riqueza de pormenores.

II. A natureza *propter rem* das prestações e obrigações oriundas do regulamento das entidades civis administradoras de loteamentos fechados. Dever jurídico dos proprietários. Definição dos limites de exercício das prerrogativas inerentes à propriedade, além dos quais há abuso de direito. Inaplicabilidade do regime consumerista.

As obrigações *propter rem* são posições jurídicas passivas que limitam o titular de uma situação de direito das coisas a um comportamento. Caracterizam-se por surgirem *em virtude do vínculo jurídico que o sujeito passivo tem com a coisa-objeto de um direito subjetivo lato sensu*. A conexão jurídica que o titular do direito real ou da posse tem com o bem *induz* o nascimento das obrigações *propter rem*. A obrigação *propter rem* estabelece, no caso sob exame, um *dever jurídico com causa real*.

O Regulamento determina regras que limitam o uso dos poderes dos proprietários. Ao invés de ser voluntária, como nos contratos, ou legal, como na responsabilidade delitual, a causa das obrigações *propter rem* é, apenas e tão somente, a titularidade de uma situação jurídica de direito das coisas. Assim, uma vez estabelecida a obrigação *propter rem*, ela passará a *acompanhar a coisa*.

Ou seja, ela vinculará todo novo proprietário. Mais precisamente, a transmissão da propriedade não modificará sua força cogente ou natureza. Por isso, diz-se, corretamente, que a situação de direito real é causa eficiente próxima do surgimento da obrigação. Deste modo, transmitida a titularidade real, ainda sendo esta ativa, transmite-se, juntamente com ela, a totalidade das obrigações existentes que têm por causa a coisa objeto do direito real.

In casu, o Regulamento possui a natureza de obrigação *propter rem*, vinculando-se diretamente à propriedade. De fato, o próprio contrato de compra e venda do imóvel integrante do loteamento prevê registro, pelo adquirente do lote, no Cartório de Registro de Imóveis (Cláusula 6), ato por meio do qual aceita e se obriga a cumprir os termos do Regulamento (Cláusula 3).

Não fosse por isso, a própria L 6766/79 confere irretratabilidade a instrumentos tais, uma vez registrados e acompanhados da respectiva prova de quitação.

No que toca especificamente às obrigações *propter rem*, tem-se que, ao anuir com as cláusulas do instrumento por meio do qual adquire lote, o signatário se obriga, no mesmo ato, a observar as regras gerais delineadas no Regulamento. Entre essas, têm destaque, no nosso estudo do caso sob exame, a persistência da obrigação de pagar as taxas de conservação e melhoria, depois da transferência dos lotes.

III. Distinções fáticas que impedem a aplicação dos recursos repetitivos trazidos pelo MPSP ao caso da consulente. Fixação de premissas. Situação diversa, analisada em 2015, muito antes da alteração legislativa que reconheceu a existência jurídica das entidades civis administradoras de loteamentos fechados.

Repetitivos que versam sobre *associações* constituídas pelos proprietários de terrenos de loteamento fechado. Ocorre que a Consulente encaixa-se na categoria jurídica de entidade civil, à qual se distingue da primeira justamente por não ser composta por uma coletividade de moradores (*distinguishing*). E, mesmo que se considerem as circunstâncias fáticas como sendo idênticas - o que aqui se admite apenas por amor ao debate - fato é que, agora, a normatização das entidades civis é completamente diferente da das associações de moradores de loteamentos fechados.

A L 6766/79 36-A inovou originalmente, concedendo dignidade jurídica, por assim dizer, a essa figura que, na prática, já existia há muito. Ao fazê-lo, deixou clara, para todos os tempos e efeitos, a especificidade do seu regime jurídico. Nesse sentido, a remissão ao voto-vencido do Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, substancialmente o mesmo nos dois acórdãos repetitivos, é muito oportuna.

De acordo com o Ministro, a imposição do custeio de serviços de conservação e melhoria se justifica genericamente, pouco importando se o cobrador da taxa é uma associação ou uma entidade civil, a partir da vedação do enriquecimento sem causa e da aceitação tácita dos serviços prestados em prol da coletividade.

Ora, é justamente para vedar o abuso de direito que se consigna, no Regulamento aplicável aos lotes, a obrigação de pagamento das taxas de conservação e de melhoria, conforme será objeto de melhor análise no Tópico seguinte. Seja por uma (incompatibilidade do substrato fático), seja por outra (superação da discussão pelo advento jurídico da figura da entidade civil), o provimento vinculante extraível dos Recursos Especiais Repetitivos REsp 1280871-SP e REsp 1439163-SP, não se aplica ao caso da Consulente, que deverá antes ser encarado pela chave das obrigações *propter rem* e do seu papel na proteção dos interesses da coletividade contra o abuso de direito.

1. A CONSULTA.

MOMENTUM EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA.

(“Consulente”) honra-nos com esta consulta, na qual, por meio do Dr. Rubens Meneghetti, indaga-nos sobre as questões jurídicas discutidas na Ação Civil Pública n. 0000760-34.2003.8.26.0263, ajuizada pelo Ministério Público do Estado de São Paulo (“MPSP”), em trâmite na Vara Única da Comarca de Itaí.

Para tanto, a Consulente encaminhou-nos cópias das principais peças e documentos juntados ao processo.

A consulta nos é apresentada com o(s) seguinte(s) quesito(s), que será(ão) respondido(s) ao final deste Parecer:

1. É correto afirmar que a natureza jurídica da Consulente tem por fundamento a L 6766/79 36-A, encaixando-se na categoria de entidade civil?
2. É correto afirmar que as obrigações constantes do Regulamento dos loteamentos administrados pela Consulente possuem natureza *propter rem*, acompanhando a coisa, e não os agentes que a transmitem?
3. É correto afirmar, com base nas repostas dadas aos quesitos anteriores, que a relação havida entre a Consulente e os proprietários dos imóveis componentes do loteamento ostenta natureza consumerista?
4. É correto afirmar que a tese firmada nos Recursos Especiais Repetitivos REsp 1280871-SP e REsp 1439163-SP se restringe às associações de proprietários, reguladas nos termos da L 6766/79 36-A e que, portanto, não pode ser invocada contra a Consulente?

De posse da documentação fornecida pela Consulente, passamos à análise do caso, conforme o escopo desta consulta.

2. O RESUMO DOS FATOS RELEVANTES.

A Consulente existe há quarenta e três anos, durante os quais se especializou na implantação, venda e administração de loteamentos de lazer. Cuida, atualmente, da administração de nove grandes loteamentos, todos localizados no interior do Estado de São Paulo.

Os loteamentos foram implantados, originalmente, nos termos da L 6766/79 18, nas comarcas paulistas: **(i)** Riviera de Santa Cristina¹ I² e IV, no município de Arandu, comarca de Avaré; **(ii)** Riviera de Santa Cristina II e III, na comarca de Itaí; **(iii)** Terras de Santa Cristina V e Riviera de Santa Cristina XIII³, na comarca de Paranapanema; **(iv)** Ninho Verde I Eco Residence, nos municípios de Quadra e Porangaba, comarcas de Tatuí e Porangaba, respectivamente; **(v)** Ninho Verde II Eco Residence, no município de Pardinho, comarca de Botucatu; e **(vi)** Santa Barbara Resort Residence, no município de Águas de Santa Bárbara, comarca de Cerqueira Cesar.

Como, à época, ainda não existia o Graprohab (Grupo de Análise e Aprovação de Projetos Habitacionais) da Secretaria de Habitação de São Paulo, a aprovação de tais empreendimentos era feita pela Secretaria da Saúde e pela Companhia Ambiental do Estado de São Paulo – CETESB.

Autorizada, ainda que informalmente, pelas Prefeituras de cada comarca, a Consulente assumiu a operação do serviço de água em cada uma dessas localidades.

O MPSP ajuizou diversas Ações Cíveis Públicas questionando a cobrança por serviços de conservação.

¹ Os loteamentos com a denominação Riviera de Santa Cristina foram implantados, originalmente, com o nome Terras de Sta. Cristina.

² A Gleba I do original loteamento Terras de Sta. Cristina é a única aprovada antes mesmo da Lei 6766, sob a regência do Decreto-Lei n° 58, de 10 de dezembro de 1937.

³ O loteamento Riviera de Santa Cristina XIII corresponde, atualmente, aos originais loteamentos implantados sob a denominação Terras de Sta. Cristina, Glebas VI e VII.

O *parquet* paulistano sucumbiu nas ações movidas nas comarcas de Avaré, de Botucatu e de Paranapanema, reconhecendo-se que os proprietários dos lotes optaram pela compra dos imóveis, justamente por eles se encontrarem em um loteamento fechado, que dispõe de serviços exclusivos, prestados pela Consulente.

As referidas sentenças já transitaram em julgado.

No que toca especificamente à ação que deu causa a este Parecer, uma vez afastada a preliminar de ilegitimidade ativa do MPSP, a questão que se coloca, nos autos da Ação Civil Pública n. 0000760-34.2003.8.26.0263, é a seguinte: há algum impedimento para a cobrança por serviços de conveniência e conservação, prestados pela Consulente nos empreendimentos *Terras de Santa Cristina II e Terras de Santa Cristina III*, atualmente denominados *Riviera de Santa Cristina II e Riviera de Santa Cristina III*, localizados na comarca de Itaí?

Antes de analisar os fundamentos jurídicos da defesa da Consulente, convém dar-lhes algum contexto histórico.

3. NATUREZA LEGAL E CARACTERIZAÇÃO DA “ENTIDADE CIVIL” A QUE ALUDE A L 6766/79 36-A. UMA “NOVA” FIGURA NO DIREITO DOS LOTEAMENTOS.

A L 6766/79, de âmbito federal, regulamentou a divisão do solo urbano (Lei do Parcelamento do Solo) no Direito brasileiro.

Entende-se por essa modalidade de parcelamento a “subdivisão de glebas em lotes destinados à edificação, com abertura de novas vias de circulação, de logradouros públicos ou prolongamento, modificação ou ampliação das vias existentes” (L 6766/79 2.º).

Abordando a questão dos chamados *loteamentos fechados* – ou, como são conhecidos agora, *loteamentos de acesso controlado* –, sob o ponto de vista do direito imobiliário, **ELVINO SILVA FILHO** reconhecia, já em 1984, a necessidade de submeter, de maneira expressa, os adquirentes dos lotes a algumas restrições necessárias ao seu direito de propriedade, justamente por conta da demanda de esforços de preservação e manutenção específicos.

Entre essas teriam destaque as incidentes sobre o direito de uso do lote e a obrigação de contribuir para a manutenção das vias de comunicação do loteamento, praças e jardins.⁴

Para viabilizar sua imposição, os proprietários dos lotes costumavam, no início, organizar-se em associações.

Muito embora essa espécie de arranjo lhes permitisse ter uma *ingerência mais direta* sobre a condução dos interesses do loteamento na

⁴ Elvino SILVA FILHO. *Loteamento Fechado e Condomínio Deitado* in *Revista de Direito Imobiliário*, v. 14, 1984, pp. 7/35. Disponível em: www.revistadostribunais.com.br. Acesso em: 7.8.2019

sua conservação, a figura de “associação” *enfraquecia*, ao mesmo tempo, a eficiência administrativa e o poder coercitivo da própria coletividade de proprietários, de cobrar taxas e exigir o cumprimento das regras estabelecidas.

No decorrer do tempo, esses encargos de conservação e melhoria foram absorvidos por outra figura, de relevância central para a discussão dos autos: as chamadas “entidades civis”.

A perda de ingerência direta dos proprietários é compensada, *aqui*, pela *criação de uma forma mais eficiente e coesa de atendimento dos interesses solidários*, uma vez que a entidade civil, por estar “fora” da coletividade de proprietários, permite a profissionalização da administração, imprimindo rapidez e eficiência, decorrente, entre outros motivos, da não necessidade de assembleias com centenas ou milhares de pessoas, onde qualquer mudança de procedimento, como todos brasileiros sabem, são difíceis e, sempre, extremamente demoradas.

Antes de conceituar essa figura, é preciso notar que as relações que se formam em tais localidades, mormente no que diz respeito à coleta de taxas, se destinam à melhoria e à preservação coletivas do entorno dos imóveis.⁵

Logo, seria possível definir as entidades civis, ainda que provisoriamente, como *organizações de atendimento ou de administração de interesses solidários de terceiros que adquirem propriedades em loteamentos fechados*.

Tais como a Consulete, no seu caso concreto, elas estabelecem regras gerais de administração, conservação, manutenção, disciplina de utilização e convivência nos loteamentos aos quais se encontram vinculadas, pelo seu mister de preservação e melhoria.

⁵ Arnaldo RIZZARDO. *Promessa de Compra e Venda e parcelamento do solo urbano*, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 63.

Para se tornarem cogentes, essas disposições têm de estar previstas nas condições gerais do loteamento⁶, razão pela qual adquirem natureza de obrigações *propter rem*, que analisamos mais profundamente no item 5 deste Parecer.

Todas essas atividades encontram-se descritas, tanto no caso da Consulente, como em muitos outros, em um Regulamento.

De fato, ao assinar, em momento anterior, o instrumento de compra e venda de uma das propriedades integrantes dos loteamentos administrados pela Consulente, o adquirente do lote se obriga de maneira expressa, no

mesmo ato, a observar os termos do *Regulamento do Loteamento*⁷ e a pagar as *taxas estabelecidas*.⁸

⁶ Flávia de Almeida VIVEIROS DE CASTRO. Obrigações *Propter Rem* e Condomínios Atípicos. In: *Revista dos Tribunais*, v. 799, 2002, pp. 64 - 76. Disponível em: www.revistadostribunais.com.br. Acesso em 7.8.2019.

⁷ **Cláusula 12.1.** “Os serviços de conservação do Loteamento serão custeados por uma Taxa de Conservação a ser paga pelo PROPRIETÁRIO de cada um dos lotes objeto do projeto original do Loteamento e serão prestados pela ADMINISTRADORA, que será remunerada pela diferença entre os valores recebidos e os custos e despesas incorridos nos serviços prestados (...)”

⁸ **Cláusula 3.** “O COMPRADOR se obriga a cumprir o Regulamento do Loteamento, o Regulamento para Construção, Alteração de Obra ou Mudança de Perfil do Terreno e o Regulamento do Sistema de Abastecimento de Água e da Disposição dos Efluentes Sanitários, registrados no Cartório indicado no Quadro Resumo e publicados no site do Loteamento indicado no mesmo quadro.”

Cláusula 4. “Para os serviços de manutenção de ruas, vegetação, portaria, entre outros itens que visam à conservação e valorização do imóvel do empreendimento, o COMPRADOR, nos termos do Art. 36-A da Lei Federal 6.766/79 e Regulamento do Loteamento, contrata a Momentum Empreendimentos Imobiliários Ltda., ADMINISTRADORA do Loteamento, obrigando-se a pagar, mensalmente, a Taxa de Conservação mencionada no Quadro Resumo, cujo valor será corrigido com base nas disposições do Regulamento do Loteamento.”

Cláusula 4.1. “Em caso de transferência do lote, estando o valor da Taxa de Conservação abaixo do cobrado pela ADMINISTRADORA dos novos adquirentes de lotes no mesmo mês, o valor da taxa será equiparado ao dos novos adquirentes, publicado no site do Loteamento.

Ao fazê-lo, contrata a Consulente, na qualidade de entidade civil, para prestar diversos serviços que importam a conservação e a valorização do imóvel.

As incumbências assumidas pela Consulente, nessa qualidade, não se limitam à mera conservação dos loteamentos. De acordo com o Regulamento do Loteamento, cabe a ela também realizar melhoramentos, cujo custeio é rateado entre os proprietários.⁹

Por anos, essa figura, que permite a melhor persecução possível da finalidade dos loteamentos fechados, careceu de previsão legal, gozando, até muito recentemente, de existência puramente “de fato”.

Contudo, em 2017, a L 6766/79 foi modificada especificamente para acolhê-la. Incluiu-se no seu texto o art. 36-A que, ao disciplinar a administração dos imóveis componentes do loteamento, prevê sua delegação expressa ou a associações de proprietários de imóveis ou a *entidades civis*. Confira-se a íntegra do dispositivo em questão.

Art. 36-A. *“As atividades desenvolvidas pelas associações de proprietários de imóveis, titulares de direitos ou moradores em loteamentos ou empreendimentos assemelhados, desde que não tenham*

⁹ **Cláusula 13.1.** *“O Loteamento foi implantado com o mínimo de infraestrutura permitida pela legislação, de forma a possibilitar a comercialização dos lotes com pequeno investimento inicial, baseando seu desenvolvimento em gradativas e constantes obras de melhoramentos, com custeio rateado entre os adquirentes dos lotes.”*

Cláusula 13.2. *“Para o propósito acima, a ADMINISTRADORA, mediante prévia tomada de preços entre pelo menos três concorrentes, realizará, com a frequência que entender desejável, melhoramentos na área do Loteamento ou no seu entorno, tais como, pavimentação, recapeamento ou rejuvenescimento do asfalto das ruas, avenidas, praças ou acessos ao Loteamento, implantação de rede de comunicação, cercas muros de divisa, paisagismo, sistema de transporte coletivo interno, pistas ou faixas para caminhada, ciclovias, aperfeiçoamento do Sistema de Abastecimento de Água e da Disposição dos Efluentes Sanitários do Loteamento (SAADES) e outras de interesse dos PROPRIETÁRIOS de lotes, custando tais obras pelo Fundo Geral de Melhoramentos do Loteamento.”*

Cláusula 13.3. *“O Fundo Geral de Melhoramentos será formado pela contribuição dos adquirentes de lotes, calculada com base no valor total das obras, acrescido da provisão para inadimplências, apurada com base na média histórica das três últimas obras executadas (...).”*

fins lucrativos, bem como pelas entidades civis organizadas em função da solidariedade de interesses coletivos desse público com o objetivo de administração, conservação, manutenção, disciplina de utilização e convivência, visando à valorização dos imóveis que compõem o empreendimento, tendo em vista a sua natureza jurídica, vinculam-se, por critérios de afinidade, similitude e conexão, à atividade de administração de imóveis’.

Parágrafo único. *A administração de imóveis, na forma do caput deste artigo sujeita seus titulares à normatização e à disciplina constantes de seus atos constitutivos, cotizando-se na forma desses atos para suportar a consecução dos seus objetivos”.*¹⁰

Nessa perspectiva, a lei conferiu normatividade a uma situação faticamente consolidada, qual seja: a figura da *entidade civil* que se dedica à conservação e à melhoria de loteamentos fechados.

Assim, a prerrogativa de cobrar dos proprietários-adquirentes taxas para a consecução de tais serviços, que já se justificava pela própria natureza dessas incumbências, tem, agora, seu fundamento de validade na própria lei de loteamento. Na realidade, a lei reconheceu uma prática consolidada, possibilitando assim, que houvesse segurança jurídica na administração de loteamentos nas hipóteses em que os proprietários objetivassem uma organização diferente de associação, às quais *ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado* (art. 5º, XX da CF).

O acréscimo do art. 36-A fez dissipar todas as dúvidas que poderiam pairar sobre essa forma de custeio e execução da obrigação de manter e preservar os imóveis loteados. Não se pode negar, além do mais, que a assunção de tais serviços por um terceiro, como a Consulente, torna a aquisição dos imóveis que compõem o loteamento muito mais atraente e

¹⁰ O Art. 36-A foi incluído na Lei do Parcelamento do Solo por meio do art. 78 da L 13465, de 11.7.2017 (DOU 12.7.2017), cujo texto consolidado foi publicado no DOU de 8.9.2017.

vantajosa, mesmo que, para tanto, o adquirente pague, regularmente, à entidade civil, taxas cuja finalidade está disposta de maneira clara no contrato e no Regulamento, e cujo preço e fórmula de composição também estão lá definidos.

Dito de outra forma: se quem pretende adquirir um imóvel do loteamento gerido pela Consulente não concordar com os termos do Regulamento estabelecido, tem total liberdade de procurar outro terreno, localizado em outro empreendimento do gênero. Se, mais especificamente, a não concordância disser respeito à taxa de conservação, o interessado pode muito bem procurar um loteamento em que esse encargo tenha sido assumido pela própria Municipalidade.

Contudo, é preciso admitir que tais serviços, plenamente executáveis pelo particular, serão muito mais bem prestados por entidades como a Consulente, de tal forma que as taxas de conservação e afins se revelam ônus necessários e plenamente justificados. O que não se pode permitir é que novos proprietários, ao adquirirem lotes de empreendimentos administrados pela Consulente, passem a pretender usufruir dos benefícios sem os encargos financeiros estabelecidos no Regulamento.

Antes de prosseguirmos na análise do tema, examinando a inaplicabilidade dos Recursos Especiais Repetitivos REsp 1280871-SP e REsp 1439163-SP ao caso, é preciso mencionar alguns julgados de lavra recente pelo Superior Tribunal de Justiça, que reforçam as afirmações feitas acima.

AgInt no REsp 1656338-SP.¹¹ Neste acórdão, a 3.^a Turma do STJ decidiu pela exigibilidade da cobrança da taxa de conservação, pela administradora do loteamento, por força do vínculo contratual e da L 6766/79. O julgado teve origem em uma ação de cobrança proposta por uma

¹¹ STJ, 3.^a T., AgIntREsp 1656338-SP, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 9.11.2017, v.u., DJUe 23.11.2017.

sociedade empresária administradora de loteamento, contratada pelos proprietários para a prestação de determinados serviços de conservação e melhoria. Sob a relatoria do Ministro **RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**, a turma julgadora chancelou a validade da obrigação – assumida voluntariamente pelos proprietários adquirentes dos terrenos – de pagar as contribuições e taxas exigidas pela Recorrida **ADMINISTRADORA JARDIM ACAPULCO LTDA.**, consignando, expressamente, a distinção existente entre administradoras de loteamentos (leia-se “entidades civis”) e associações de moradores.

AgIntEDclREsp 1294454-SP.¹² A 3.^a Turma do STJ, dessa vez capitaneada pelo Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**, voltou-se novamente sobre a legitimidade da cobrança de taxas de conservação por entidades civis. Aludindo expressamente ao raciocínio do Ministro **RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**, afirma-se, com todas as letras, que as restrições e obrigações constantes do contrato-padrão, por meio do qual se solicitam os serviços da entidade civil administradora do loteamento fechado, são plenamente exigíveis, por força da lei e da vinculação expressa ao instrumento em questão.

É de se notar que ambos os julgados referenciados acima foram prolatados antes da alteração legislativa que acrescentou o art. 36-A à L 6766/79, de modo que é possível afirmar que a jurisprudência do STJ já conferia, ainda que timidamente, densidade jurídica à figura das entidades civis.

Tanto assim é que, mesmo em 2016 – e até antes –, essa tendência já se anunciava na mesma turma julgadora. Confirmam-se, brevemente, algumas ementas exemplificativas, reproduzidas abaixo com alguns destaques:

¹² STJ, 3.^a T., AgIntEDclREsp 1294454-SP, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 21.2.2017, v.u., DJUe 7.3.2017.

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO SIMULTÂNEO. AÇÃO DE COBRANÇA. LOTEAMENTO FECHADO. ADMINISTRADORA. TAXA DE MANUTENÇÃO. POSSIBILIDADE DE COBRANÇA. CONTRATO-PADRÃO LEVADO A REGISTRO. TAXAS DE MANUTENÇÃO. POSSIBILIDADE DE COBRANÇA DE PROPRIETÁRIO DE IMÓVEL. ESPECIFICIDADE DO CASO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE MERO ERRO MATERIAL. PREJUDICIALIDADE.

1. Se autor e réu apresentaram, respectivamente, agravo interno e embargos de declaração contra decisão que proveu recurso especial do réu e se a matéria discutida nesse agravo, por ser concernente ao mérito, tem o condão de prejudicar o objeto dos embargos de declaração, deve-se proceder ao julgamento de ambos os recursos. Aplicação dos princípios da celeridade e da economia processual.

2. É viável a cobrança de taxas de manutenção ou de qualquer outra espécie feita por administradora de loteamento a proprietário de imóvel nele localizado, se esse vínculo foi estabelecido pelo loteador em contrato-padrão levado a registro no respectivo cartório ao qual aderiu o adquirente.

3. Agravo regimental de Administradora Jardim Acapulco Ltda. provido para se conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento. Embargos de declaração de Edmilson Ramos prejudicados.”¹³

“RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COBRANÇA. TAXAS DE MANUTENÇÃO. ADMINISTRADORA DE LOTEAMENTO. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. CAUSA DE PEDIR. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO CONTRATUAL. REGISTROS PÚBLICOS. LOTEAMENTO URBANO. CONTRATOPADRÃO. POSTERIORES ADQUIRENTES. VINCULAÇÃO. OBRIGAÇÃO. FONTE NA LEI E EM CONTRATO. INSTITUIÇÃO DO ENCARGO. ATO. ADESÃO INEQUÍVOCA. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Na origem, trata-se de ação de cobrança proposta por sociedade empresária administradora de loteamento, contratada pelos proprietários/loteadores para a prestação de determinados serviços discriminados na avença, contra moradores dos lotes. 2. A Segunda Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1439163-SP e do REsp 1280871-SP, processados sob o rito d

¹³ STJ, 3.^a T., AgRgREsp 1288702-SP, rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 10.3.2016, v.u., DJUe 28.3.2016.

os recursos repetitivos, sedimentou o entendimento de que "as taxas de manutenção criadas por associações de moradores não obrigam os não associados ou que a elas não anuíram". Para tanto, fundamentou-se principalmente nos seguintes pontos: (i) inviabilidade de cerceamento da liberdade de associação e (ii) impossibilidade da criação de obrigação que não tenha fonte na lei ou em contrato. 3. A situação fática dos autos é totalmente distinta daquela decidida nos autos do repetitivo porque (i) a autora não é associação de moradores, mas sim, sociedade empresária limitada prestadora de serviços de administração de loteamento e (ii) a causa de pedir está fundada no descumprimento de obrigação contratual existente entre as partes, e não em estatutos de associação civil ou no princípio constitucional da vedação do enriquecimento sem causa. 4. Por força do disposto na lei de loteamento, as restrições e obrigações constantes no contrato-padrão, depositado em cartório como condição para o registro do projeto de loteamento, incorporam-se ao registro e vinculam os posteriores adquirentes, porquanto dotadas de publicidade inerente aos registros públicos. 5. Tendo constado nas escrituras públicas de compra e venda dos lotes adquiridos pelos réus a ressalva de que os terrenos estariam sujeitos às condições restritivas impostas pelos loteadores por época do registro de loteamento, não há falar em falta de anuência. Há, ao contrário, adesão inequívoca ao ato que instituiu o encargo."¹⁴

Conclui-se, do nosso breve estudo, que as chamadas entidades civis, aludidas expressamente pela L 6766/79 36-A, constituem *organizações de atendimento ou de administração de interesses solidários*, cuja legitimidade para cobrança de taxas de manutenção de loteamentos fechados decorre tanto da lei, como da força vinculante do contrato-padrão e do Regulamento em que os serviços de preservação e melhoria contratados, no mesmo ato, pelos adquirentes, encontram-se descritos com riqueza de pormenores.

Fixada essa premissa básica, cumpre-nos, agora, discorrer sobre a natureza *propter rem* do Regulamento e, depois, verificar se os Recursos Especiais Repetitivos REsp 1280871-SP e REsp 1439163-SP poderiam ser invocados para fazer frente às atividades da Consulente.

¹⁴ STJ, 3.ª T., REsp 1422859-SP, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 3.11.2015, v.u., DJUe 26.11.2015.

4. A NATUREZA PROPTER REM DAS PRESTAÇÕES E OBRIGAÇÕES ORIUNDAS DO REGULAMENTO DAS ENTIDADES CIVIS ADMINISTRADORAS DE LOTEAMENTOS FECHADOS. DEVER JURÍDICO DOS PROPRIETÁRIOS. DEFINIÇÃO DOS LIMITES DE EXERCÍCIO DAS PRERROGATIVAS INERENTES À PROPRIEDADE, ALÉM DOS QUAIS HÁ ABUSO DE DIREITO.

Neste tópico, tratamos da natureza jurídica do Regulamento do loteamento. Conforme passamos a demonstrar, esse conjunto de direitos e deveres, apesar de adquirir sua eficácia por ato pessoal do titular do imóvel, passa, em seguida, a aderir à propriedade em si, vinculando, inclusive os seus sucessores, por se tratar de obrigação *propter rem*.

A natureza *propter rem* decorre do fato de certas prestações e obrigações oriundas do Regulamento caminharem juntamente com a própria coisa. Nas obrigações *propter rem*, também chamadas de obrigações de causa real ou de ônus reais, existe uma forte ligação entre o dever jurídico de natureza obrigacional e a titularidade de situação jurídica de direito das coisas.¹⁵ Nelas, o dever jurídico é exercido pelo proprietário. Ocorre que o Regulamento elaborado pela Consulente está intrinsecamente relacionado, ao seu objeto, à coisa (lote), acompanhando-a independentemente de quem no futuro seja seu adquirente.

As obrigações *propter rem* são posições jurídicas passivas que limitam o titular de uma situação de direito das coisas a um comportamento. Caracterizam-se por surgirem *em virtude do vínculo jurídico que o sujeito passivo tem com a coisa-objeto de um direito subjetivo lato sensu*.

¹⁵ Nelson NERY JUNIOR e Rosa Maria de ANDRADE NERY. *Instituições de Direito Civil*, v. II (*Obrigações e Contratos*), 2.^a ed., São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais/Thomson Reuters, 2019, n. 47, pp. 180/181.

A conexão jurídica que o titular do direito real ou da posse tem com o bem *induz* o nascimento das obrigações *propter rem*.

A obrigação *propter rem* estabelece, no caso sob exame, um *dever jurídico com causa real*. O Regulamento determina regras que limitam o uso dos poderes dos proprietários. Ao invés de ser voluntária, como nos contratos, ou legal, como na responsabilidade delitual, a causa das obrigações *propter rem* é, apenas e tão somente, a titularidade de uma situação jurídica de direito das coisas.

Assim, uma vez estabelecida a obrigação *propter rem*, ela passará a *acompanhar a coisa*. Ou seja, ela vinculará todo novo proprietário. Mais precisamente, a transmissão da propriedade não modificará sua força cogente ou natureza.

Por isso, diz-se, corretamente, que a situação de direito real é causa eficiente próxima do surgimento da obrigação. Deste modo, transmitida a titularidade real, ainda sendo esta ativa, transmite-se, juntamente com ela, a totalidade das obrigações existentes que têm por causa a coisa objeto do direito real. Por isso, é providência de cautela, *e.g.*, nas aquisições imobiliárias, verificar a existência de débitos condominiais ou referentes a tributos e taxas, como IPTU e taxa de lixo, em vista de que o adquirente, com a propriedade do imóvel, será o responsável perante os credores por estes débitos.

Em termos de classificação, há obrigações *propter rem* de caráter meramente pecuniário. Podem ser periódicas ou reiteradas, conforme a relação jurídica em questão. São obrigações *propter rem* desta natureza, por exemplo, a que vincula o condômino em edifícios por unidade autônoma a pagar as despesas condominiais (CC 1336 I), a que adstringe o enfiteuta ao pagamento do laudêmio, as obrigações que têm o proprietário de pagar certas despesas na constância do usufruto (CC 1404 *caput*), conforme sua natureza,

de acordo com os critérios da ordinariedade e modicidade determinados em lei, e igualmente aquelas que ficam a cargo do usufrutuário (CC 1403 I).

Mas há também obrigações de natureza não estritamente pecuniária, envolvendo a necessidade de um comportamento do devedor. Assim, por exemplo, as obrigações de recuperar danos ambientais causados ao solo.¹⁶

Há, ainda, obrigações *propter rem* que se exaurem mesmo em um ato de informar, como a do onerado por uma preferência, no sentido de comunicar o titular da preferência de que efetuará venda para que tenha a oportunidade de exercer o poder formativo correspondente.¹⁷ Assim ocorre, por exemplo, nos casos de dar preferência ao locatário, na hipótese de alienação da coisa na constância da locação (LI 27), ao condômino, na hipótese de venda da parte ideal no condomínio tradicional (CC 504 *caput*) ou ao Poder Municipal (o direito de preempção do ECid 25), nos termos de lei municipal, conforme Plano Diretor, quando houver alienação de imóvel, para que se utilize a área para regularização fundiária, execução de projetos habitacionais de interesse social ou outras finalidades elencadas no ECid 26.¹⁸

In casu, o Regulamento possui a natureza de obrigação *propter rem*, vinculando-se diretamente à propriedade.

¹⁶ Quem primeiro atentou para este fato, no direito brasileiro, foi o processualista e ambientalista Carlos Alberto de Salles. A conclusão do autor, entretanto, de que a obrigação *de reparar* o dano se transmitiria sempre com a transmissão do domínio não é compartilhada, pois implica severo custo social, principalmente em hipóteses de aquisição de boa-fé. Seria imputar ônus excessivo ao adquirente (Carlos Alberto de SALLES. Propriedade imobiliária e obrigações *propter rem* pela recuperação ambiental do solo degradado, in *Revista de Direito Ambiental*, n. 34, São Paulo, Ed. RT, abr./jun. 2004, p. 9-18.

¹⁷ Manuel Henrique MESQUITA. *Obrigações reais e ônus reais*, Coimbra: Almedina, 2000, p. 281.

¹⁸ Luciano de Camargo PENTEADO. *Curso de Direito Privado – v. 5 (Direito das Coisas)*, São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, n. 19.1.

De fato, o próprio contrato de compra e venda do imóvel integrante do loteamento prevê registro, pelo adquirente do lote, no Cartório de Registro de Imóveis (Cláusula 6¹⁹), ato por meio do qual aceita e se obriga a cumprir os termos do Regulamento (Cláusula 3).

Não fosse por isso, a própria L 6766/79 confere irretratabilidade a instrumentos tais, uma vez registrados²⁰ e acompanhados da respectiva prova de quitação.²¹

No que toca especificamente às obrigações *propter rem*, tem-se que, ao anuir com as cláusulas do instrumento por meio do qual adquire lote, o signatário se obriga, no mesmo ato, a observar as regras gerais delineadas no Regulamento. Entre essas, têm destaque, no nosso estudo do caso sob exame, a persistência da obrigação de pagar as taxas de conservação e melhoria, depois da transferência dos lotes. Por exemplo:

Cláusula 12.1. *“Os serviços de conservação do Loteamento serão custeados por uma Taxa de Conservação a ser paga pelo PROPRIETÁRIO de cada um dos lotes objeto do projeto original do*

¹⁹ **Cláusula 6.** *“Quitado o saldo, a VENDEDORA outorgará a escritura definitiva assim que solicitada e custeada pelo COMPRADOR, o qual se obriga a registrá-la no Cartório de Registro de Imóveis, fornecendo cópia da matrícula à VENDEDORA, para que esta providencie a alteração do cadastro de contribuinte junto à Prefeitura.”*

²⁰ **Art. 25.** *“São irretratáveis os compromissos de compra e venda, cessões e promessas de cessão, os que atribuam direito a adjudicação compulsória e, estando registrados, confirmam direito real oponível a terceiros.”*

²¹ **Art. 26.** *“Os compromissos de compra e venda, as cessões ou promessas de cessão poderão ser feitos por escritura pública ou por instrumento particular (...)”*

§ 1.º *“O contrato deverá ser firmado em 3 (três) vias ou extraídas em 3 (três) traslados, sendo um para cada parte e o terceiro para arquivo no registro imobiliário, após o registro e anotações devidas.”*

(...)

§ 6.º *“Os compromissos de compra e venda, as cessões e as promessas de cessão valerão como título para o registro da propriedade do lote adquirido, quando acompanhados da respectiva prova de quitação.”*

Loteamento e serão prestados pela ADMINISTRADORA, que será remunerada pela diferença entre os valores recebidos e os custos e despesas incorridos nos serviços prestados (...)”

Cláusula 12.3. *“Em caso de transferência do lote e estando o valor da Taxa de Conservação cobrada abaixo do valor fixada pela ADMINISTRADORA para os novos adquirentes de lotes no mesmo mês, o valor da Taxa de Conservação, para o novo PROPRIETÁRIO, será equiparado ao dos novos adquirentes, a partir do mês seguinte em que se realizar a transferência.”*

Cláusula 13.3. *“O Fundo Geral de Melhoramentos será formado pela contribuição dos adquirentes de lotes, calculada com base no valor total das obras, acrescidos da provisão para inadimplências, apurada com base na média histórica das três últimas obras executadas.”*

Cláusula 13.6. *“Ao valor de cada parcela de contribuição aos Fundos de Melhoramentos será acrescida a importância correspondente a 1/12 da Taxa de Conservação do Loteamento cobrada pela ADMINISTRADORA dos novos PROPRIETÁRIOS, a título de remuneração da ADMINISTRADORA pelos serviços de administração da obra.”*

Cláusula 15.4. *“As disposições previstas nos regulamentos do Loteamento obrigam a todos os PROPRIETÁRIOS, seus sub-rogados e sucessores, bem como a todo ocupante do imóvel, convidado ou visitante, a qualquer título, e poderão ser alteradas para atender novas necessidades dos PROPRIETÁRIOS, do empreendimento ou para corrigir desequilíbrios.”*

Trata-se, na realidade, de obrigações que existem em razão de como irá se exteriorizar o direito real do proprietário do lote. O Regulamento determina, em outros momentos, como deve ser exercida a função social do loteamento.²²

Nessa perspectiva, o Regulamento, enquanto obrigação *propter rem*, define os parâmetros do exercício de direito de propriedade. Mais precisamente, o proprietário que o desconsiderasse, não obstante, continuar ostentando a natureza de legítimo proprietário, estaria exercendo-o de forma abusiva.

Todo ato abusivo é, ao mesmo tempo, e de forma peculiar, contrário ao direito. Consiste no exercício anormal de certas prerrogativas que são conferidas pelo sistema jurídico. Como bem nota **JOSÉ**

²² Confira-se, por exemplo, as seguintes disposições:

Cláusula 2.1. “O PROPRIETÁRIO, seus familiares, convidados e visitantes a qualquer título, devem:

(...)

c) “acondicionar o lixo de forma como for definida pela ADMINISTRADORA, ou pelo Poder Público e depositá-lo na lixeira padrão do Loteamento, obrigatoriamente mantida na edificação”;

(...)

g) “não praticar ou incitar comportamentos que prejudiquem os outros usuários do Loteamento, funcionários ou os trabalhos da sua ADMINISTRADORA.”

Cláusula 4.1. “Nas áreas verdes de sistema de lazer, de preservação permanente, nos cursos d’água, lagos, represas e nas suas margens, ou em qualquer outra área não compreendida no imóvel de propriedade particular, é terminantemente proibida a ocupação ou interferência de qualquer tipo e por qualquer pessoa, sem expressa autorização da ADMINISTRADORA, sob pena de o infrator ou responsável arcar com o pagamento de multa e despesas para a reversão dos atos praticados conforme previsto no Capítulo de Penalidades do presente Regulamento, além de responsabilização civil e criminal na forma da legislação vigente.”

Cláusula 5.1. “É proibida a instalação de qualquer tipo de faixa, placa, letreiro ou anúncio de qualquer natureza nos lotes ou fora deles, devendo a ADMINISTRADORA remover os referidos materiais, correndo por conta do proprietário as despesas para tal.”

Cláusula 6.1. “É vedado todo e qualquer ruído, som, ato ou manifestação que ultrapasse os limites estabelecidos pela legislação ou pelo bom senso.”

Cláusula 7.1. “É proibido criar animais domésticos com objetivo comercial ou manter animais não considerados domésticos, como cavalo, coelho, gado, galinha, porco, pombo, etc.”

MANUEL MARTÍN BERNAL, o abuso de direito, assumindo formas incômodas e incomuns, cria uma *desproporção objetiva ente a utilidade do exercício de uma prerrogativa, por seu titular, e as consequências suportadas por terceiros.*²³

De acordo com **ANTÓNIO CASTANHEIRA NEVES**:

*“(...) (S)endo assim, não só o abuso de direito é ainda aqui um limite, embora material e imanente – o limite normativo fundado no próprio conteúdo dos direitos e que o exprime –, como também o comportamento abusivo outra coisa não é senão o exercício de um direito aparente: trata-se de um comportamento que exhibe a forma, a aparência de um direito que na verdade não existe – que não pode ser validamente invocado no caso concreto ou nos termos concretos daquele comportamento.”*²⁴

Portanto, o Regulamento do loteamento, a um só tempo, é um balizador para impedir o uso abusivo do direito de propriedade e constitui uma obrigação *propter rem* que alcançará todos aqueles que farão uso dos poderes dominiais.

²³ José Manuel MARTÍN BERNAL. *El Abuso del Derecho: Exposición, descripción y valoración del mismo*), 1.ª ed., Madrid: Montecorvo, 1982, pp. 140/141.

²⁴ António Castanheira NEVES. *Questão-de-Facto-Questão-de-Direito ou O Problema Metodológico da Juridicidade*, v. I. – A crise, Coimbra: Almedina, 1967, p. 526.

5. INAPLICABILIDADE DO REGIME CONSUMERISTA.

Assim, os deveres existentes do proprietário do lote com os demais confrontantes e com a própria Consulente são oriundos dessa *obrigação propter rem*. Dito de outro modo, é a obrigação *propter rem*, vinculada à coisa em si, que confere a força legal para o Regulamento do loteamento. A relação dos proprietários com a Consulente, longe de ser uma relação consumerista, é, na realidade, relação civil centrada em uma obrigação *propter rem*, ou seja, no dever de observância do Regulamento do loteamento. Por essa razão, não faz nenhum sentido pretender transformar a relação dos proprietários com a entidade civil administradora de loteamento fechado/Consulente em relação consumerista.

Como é cediço, o CDC é um *microssistema* de Direito das Relações de Consumo, aplicável especificamente às relações consumeristas.²⁵ Ocorre que o CDC exige a *interação interdisciplinar* de normas de direito material [constitucional, civil, comercial, econômico, administrativo e penal], e de direito processual [civil, administrativo e penal], para que seu ciclo de formação seja encerrado dentro do microssistema jurídico ao qual pertence.²⁶

Dessa forma, por um lado, ele coexiste em perfeita harmonia com os sistemas dados pelo CC e pelo CCom, esses aplicáveis aos negócios civis, empresariais e comerciais.

²⁵ Nelson NERY JUNIOR et alii. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor – Comentado pelos Autores do Anteprojeto*, 11.^a ed., Rio de Janeiro-São Paulo: Forense Universitária, 2017, cap. VI, n. 1, pp. 508 e ss.

²⁶ Nelson NERY JUNIOR et alii. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor – Comentado pelos Autores do Anteprojeto*, 11.^a ed., Rio de Janeiro-São Paulo: Forense Universitária, 2017, cap. VI, n. 1, pp. 508 e ss.

Com isso, tem-se, por outro, que o Código Civil deve ser considerado um sistema global de direito privado,²⁷ com o qual todos os outros subsistemas se comunicam em perfeita harmonia e cuja aplicação deve avançar até os valores *fundamentais* mais profundos, portanto até aos *princípios gerais* de uma ordem jurídica. Trata-se, assim, de apurar, por detrás da lei e da *ratio legis*, a *ratio iuris* determinante.

Justamente porque a convivência entre os subsistemas e o sistema global é harmoniosa, há uma constante interface dos seus dispositivos. Quanto à relação de consumo, o diálogo das fontes se dá de maneira constante: o Código Civil regula as *relações jurídicas civis e comerciais*, enquanto o Código de Defesa do Consumidor fixa o regime jurídico da *relação de consumo*. Ambas as leis interagem e têm aplicação subsidiária e extensiva, naquilo que for cabível.

Isso quer dizer que não é incompatível com o microsistema do CDC, por exemplo, a aplicação de cláusulas gerais da *boa-fé objetiva* (CC 422), da *função social do contrato* (CC 421), da *função social da empresa* (CF 170, CC 421, 422 e 981), da *função social da propriedade* (CF 5.º XXIII e 170 III, CC 1228 § 1.º), assim como são também aplicáveis às relações civis e comerciais reguladas pelo CC as disposições do CDC sobre cláusulas contratuais abusivas (CDC 51). Ambas as leis (CC e CDC) têm, hoje, a

²⁷ Quanto à terminologia de sistema jurídico global, confira-se o posicionamento de Ricardo CARACCILO. *Sistema jurídico*, in Ernesto Gastón VALDÉS y Francisco J. LAPORTA (org.). *El derecho y la justicia*, Madrid: Editorial Trotta, 2000, p. 168: “*un sistema es un sistema jurídico parcial si sus normas independientes son dependientes en un sistema jurídico global, cuyo contenido total no es preciso explicitar al resolver problemas específicos. En términos deductivos, ello significa que un conjunto de normas independientes (las normas últimas de un sistema jurídico global) las que, por definición, solo pueden seleccionarse utilizando un criterio extrasistemático*”. No campo filosófico, em linhas gerais, pode-se conceituar sistema como conjunto contínuo de partes que têm entre si relações variadas dentro de determinada estrutura/organização, cujos componentes podem adotar em determinado momento. Cf. Nicola ABBAGNANO. *Diccionario de Filosofía*, 4.ª ed., Mexico: Fondo de Cultura Económica, 2004, pp. 982/983.

natureza de serem corpos normativos constituídos de *socialidade*, onde avulta o interesse social, coletivo, em detrimento do meramente individual.²⁸

Assim, o que não pode haver é uma desconfiguração das relações de direito civil, mormente no que diz respeito ao regime jurídico dos loteamentos fechados, a pretexto de uma aplicação do Código de Defesa do Consumidor.

Nesse aspecto, a maior parte da relação entre proprietário e a Consulente se forma em função da obrigação *propter rem* vinculada à coisa. Trata-se de relação civil de natureza mista entre direito real e obrigacional. Consequentemente, não se apresenta pertinente transmutar em consumerista a relação em questão, na medida em que o sistema consumerista não conseguiria regular e embasar o ponto mais importante do caso: o Regulamento como *obrigação propter rem*.

²⁸ Nelson NERY JUNIOR e Rosa Maria de ANDRADE NERY. *Leis Civis Comentadas e Anotadas*, 5.^a ed., São Paulo: Revista dos Tribunais/Thomson Reuters, 2019, coment. 7 CDC 1.º, p. 373.

6. DISTINÇÕES FÁTICAS QUE IMPEDEM A APLICAÇÃO DOS RECURSOS REPETITIVOS TRAZIDOS PELO MPSP AO CASO DA CONSULENTE. FIXAÇÃO DE PREMISSAS. SITUAÇÃO DIVERSA, ANALISADA EM 2015, MUITO ANTES DA ALTERAÇÃO LEGISLATIVA QUE RECONHECEU A EXISTÊNCIA JURÍDICA DAS ENTIDADES CIVIS ADMINISTRADORAS DE LOTEAMENTOS FECHADOS.

Como já afirmado acima, não há como se aproximar o caso concreto da Consulente ao substrato fático de dois Recursos Especiais Repetitivos do STJ, ambos originados do Estado de São Paulo.

Trata-se dos REsp 1280871-SP e REsp 1439163-SP, ambos de relatoria do Ministro **RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**, muito embora o entendimento que prevaleceu foi o exarado em voto vista, nos dois julgamentos, pelo Ministro **MARCO BUZZI**.

Tanto um caso, como o outro tratam de ações de cobrança de taxas de manutenção, movidas por *associações de moradores* contra proprietários não associados ou não anuentes das condições gerais.

Segundo o Relator para o acórdão, o cerne da questão, para ambos os recursos, residiria no embate de duas teses: *“de um lado, a liberdade associativa, aliada à ausência de fato gerador de obrigação civil, que obstaría a cobrança de contribuição, a qualquer título, de proprietário de lote de não associado. De outro, o enriquecimento sem causa, o que tornaria legítima a cobrança pelos serviços usufruídos ou postos à disposição do dono do imóvel inserto em loteamento, independente de ser ou não associado.”*²⁹

²⁹ STJ, 3.ª T, REsp 1439163-SP, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, rel. p/acórdão Min. Marco Buzzi, j. 11.3.2015, DJUe 22.5.2015.

Diante desse conflito, a solução mais adequada, aos olhos do Ministro **MARCO BUZZI** é dupla: se o imóvel situado no loteamento fechado for adquirido em data anterior à constituição da associação, não se poderá impor ao adquirente que não se associou, ou a ela não aderiu, a cobrança dos encargos. Agora, se a compra se operar em data posterior à constituição da associação de moradores, na ausência de uma fonte criadora de obrigação, tal como a lei ou o contrato, também é defeso ao Judiciário impor tal cobrança, sob pena de violar os princípios constitucionais da legalidade e da liberdade associativa, instituindo, em última análise, um dever tácito perante terceiros.

Fixando-se, então, as premissas fáticas que autorizariam a invocação desses provimentos vinculantes, tem-se que eles só poderiam ser invocados em ações de cobrança envolvendo, na sua *dimensão subjetiva*, associações formadas por moradores, e, no *campo objetivo*, a discussão sobre a imposição da cobrança de encargos de manutenção e melhoria a adquirentes que ou não se associaram aos demais moradores, ou não aderiram aos termos das convenções coletivas do loteamento, ou deixaram a condição de associado.

Esse passo é de suma importância na atual configuração do direito processual civil. A despeito de todas as críticas que se possam fazer contra o sistema de provimentos vinculantes, introduzido pelo CPC 927, fato é que os Recursos Repetitivos³⁰, por exemplo, constituem critérios normativos a serem seguidos nos casos em que exista idêntica questão de direito.³¹

Esses padrões decisórios não podem, contudo, ser aplicados como se encerrassem normas prontas e acabadas, que prescindissem de interpretação. Vale dizer, a solução por eles proposta, ainda

³⁰ Já contemplados nos CPC/1973 543-B e 543-C.

³¹ Georges ABOUD. *Processo Constitucional Brasileiro*, 3.^a ed. rev., atual., e ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais/Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 1050.

que de maneira abstrata, só poderá ser aplicada em casos que se encaixem nos limites do seu texto, em especial no que diz respeito à moldura fática que serviu de base para o julgamento.

É preciso encarar esse dever, segundo **GEORGES ABOUD**, a partir das exigências impostas pelo CPC 489 § 1.º, no que diz respeito ao dever de fundamentação das decisões judiciais.

“Para a hermenêutica, interpretar é sempre dizer mais do que já se disse. Importante compreender isto: para que o tribunal editasse uma súmula, consolidasse jurisprudência ou decidisse na forma dos incisos I, III, V do art. 927, NCPC, foi preciso que ele se movimentasse em um horizonte de sentido que permanece velado no verbete, ementa e dispositivo. Daí que, enquanto o juiz se basear nesses construtos normativos para decidir e simplesmente lê-los como se fossem ‘escritos que se avalizam a si mesmos’, não compreenderá o horizonte de sentido no interior do qual os tribunais se moveram e, assim, não ‘dirá’ mais do que o tribunal já disse – não haverá qualquer atualização de sentido, haja vista inexistir interpretação (hermenêutica).”³²

Não é por outro motivo que o CPC 489 VI considera não fundamentada a decisão que, ao deixar de aplicar um enunciado sumular ou um julgado invocado por qualquer uma das partes, o faz sem demonstrar que, no caso *sub judice*, ou os fatos são distintos (*distinguishing*), ou se reclama uma superação de entendimento (*overruling*).³³

Feito esse introito, é mais do que evidente que os Recursos Especiais Repetitivos expostos acima não podem ser aplicados ao caso da Consulente.

³² Georges ABOUD. *Processo Constitucional Brasileiro*, 3.ª ed. rev., atual., e ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais/Thomson Reuters Brasil, 2019, pp. 1115-1116.

³³ Georges ABOUD. *Processo Constitucional Brasileiro*, 3.ª ed. rev., atual., e ampl., São Paulo: Revista dos Tribunais/Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 1116.

Em primeiro lugar, ambos tratam de *associações* constituídas pelos proprietários de terrenos de loteamento fechado. Ora, a Consulente, como visto no Tópico 2, encaixa-se na categoria jurídica de entidade civil, à qual se distingue da primeira justamente por não ser composta por uma coletividade de moradores (*distinguishing*).

E, mesmo que se considerem as circunstâncias fáticas como sendo idênticas - o que aqui se admite apenas por amor ao debate – fato é que, agora, a normatização das entidades civis é completamente diferente da das associações de moradores de loteamentos fechados.

A L 6766/79 36-A inovou originalmente, concedendo dignidade jurídica, por assim dizer, a essa figura que, na prática, já existia há muito. Ao fazê-lo, deixou clara, para todos os tempos e efeitos, a especificidade do seu regime jurídico.

Nesse sentido, a remissão ao voto-vencido do Ministro **RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**, substancialmente o mesmo nos dos acórdãos repetitivos, é muito oportuna.

De acordo com o Ministro, a imposição do custeio de serviços de conservação e melhoria se justifica genericamente, pouco importando se o cobrador da taxa é uma associação ou uma entidade civil, a partir da vedação do enriquecimento sem causa e da aceitação tácita dos serviços prestados em prol da coletividade.

Ora, é justamente para vedar o abuso de direito que se consigna no Regulamento aplicável aos lotes, a obrigação de pagamento das taxas de conservação e de melhoria.

Seja por uma (incompatibilidade do substrato fático), seja por outra (superação da discussão pelo advento jurídico da figura da entidade civil), o provimento vinculante extraível dos Recursos Especiais Repetitivos

PROF. DR. NELSON NERY JUNIOR
Titular da Faculdade de Direito da PUC-SP e da UNESP

REsp 1280871-SP e REsp 1439163-SP, não se aplica ao caso da Consulente, que deverá antes ser encarado pela chave das obrigações *propter rem* e do seu papel na proteção dos interesses da coletividade contra o abuso de direito.

7. CONCLUSÃO: RESPOSTAS AOS QUESITOS.

Em vista de todo o exposto, passamos a responder aos quesitos formulados pela Consulente:

1. É correto afirmar que a natureza jurídica da Consulente tem por fundamento a L 6766/79 36-A, encaixando-se na categoria de entidade civil?

Resposta: SIM. A disciplina jurídica dos loteamentos impõe uma série de restrições ao direito de propriedade dos adquirentes dos lotes. Essas limitações se justificam, teleologicamente, pela própria configuração dos loteamentos: como eles se constituem de subdivisões ou prolongamentos de vias públicas, demandam esforços de preservação e manutenção específicos. Nesse contexto, seria possível definir as entidades civis aludidas pela L 6766/79 36-A como organizações de atendimento ou de administração de interesses solidários de terceiros que adquirem propriedades em loteamentos fechados. Entre elas, se encontra a Consulente, que estabelece regras gerais de administração, conservação, manutenção, disciplina de utilização e convivência dos loteamentos aos quais se encontra vinculada, pelo seu mister de preservação e melhoria.

2. É correto afirmar que as obrigações constantes do Regulamento da Consulente possuem natureza *propter rem*, acompanhando a coisa (propriedade), e não as pessoas dos agentes que a transmitem?

Resposta: SIM. A obrigação *propter rem* estabelece, no caso sob exame, um dever jurídico com causa real. O Regulamento determina regras que limitam o uso dos poderes dos proprietários. Ao invés de ser voluntária, como nos contratos, ou legal, como na

responsabilidade delitual, a causa das obrigações *propter rem* é, apenas e tão somente, a titularidade de uma situação jurídica de direito das coisas. Assim, uma vez estabelecida a obrigação *propter rem*, ela passará a *acompanhar a coisa*. Ou seja, ela vinculará todo novo proprietário. Mais precisamente, a transmissão da propriedade não modificará sua força cogente ou natureza. *In casu*, o Regulamento possui a natureza de obrigação *propter rem*, pois que as obrigações impostas aos adquirentes dos lotes estão vinculadas diretamente à propriedade. Trata-se, a rigor de obrigações que existem em razão de como irá se exteriorizar o direito real do proprietário do lote, Nessa perspectiva, o Regulamento, enquanto obrigação *propter rem*, define os parâmetros do exercício de direito de propriedade. Mais precisamente, o proprietário que o desconsiderasse, não obstante, continuar ostentando a natureza de legítimo proprietário, estaria exercendo-o de forma abusiva.

3. É correto afirmar, com base nas repostas aos dois quesitos anteriores, que a relação havida entre as Consulentes e os proprietários signatários do Regulamento ostenta natureza consumerista?

Resposta: NÃO. Os deveres existentes do proprietário do lote com os demais confrontantes e com a própria Consulente são oriundos de *obrigação propter rem* a qual, vinculada à coisa em si, confere a força legal para o Regulamento do loteamento. A relação dos proprietários com a Consulente, longe de ser uma relação consumerista, é, na realidade, relação civil centrada nessa espécie de liame obrigacional, ou seja, no dever de observância do loteamento. Por essa razão, não faz nenhum sentido pretender transformar a relação dos proprietários com a entidade civil administradora de loteamento fechado/Consulente em relação consumerista. Isso não quer dizer que a situação não é compatível com o microssistema do CDC, pois ambas as leis (CC e CDC) têm,

hoje, a natureza de serem corpos normativos constituídos de *socialidade*, onde avulta o interesse social, coletivo, em detrimento do meramente individual. Dessa feita, o que não pode haver, no caso da Consulente, é uma desconfiguração das relações de direito civil, mormente no que diz respeito ao regime jurídico dos loteamentos fechados, a pretexto de uma aplicação do diploma consumerista.

4. É correto afirmar que a tese firmada nos Recursos Especiais Repetitivos REsp 1280871-SP e REsp 1439163-SP se restringe às associações de proprietários, reguladas nos termos da L 6766/79 36-A e que, portanto, não pode ser invocada contra a Consulente?

Resposta: SIM. Em primeiro lugar, ambos os provimentos vinculantes em questão tratam, antes, de *associações* constituídas pelos proprietários de terrenos de loteamento fechado, e não de entidades civis. Ora, a Consulente se encaixa, conforme a resposta ao Quesito 1, na categoria jurídica de entidade civil (*distinguishing*). Mesmo que se considerem as circunstâncias fáticas como sendo idênticas, fato é que, agora, a normatização das entidades civis é completamente diferente da das associações de moradores de loteamentos fechados. A L 6766/79 36-A inovou originalmente, concedendo dignidade jurídica, por assim dizer, a essa figura que, na prática, já existia há muito. Ao fazê-lo, deixou clara, para todos os tempos e efeitos, a especificidade do seu regime jurídico. Seja por uma (incompatibilidade do substrato fático), seja por outra (superação da discussão pelo advento jurídico da figura da entidade civil), a solução extraível dos Recursos Especiais Repetitivos REsp 1280871-SP e REsp 1439163-SP, não se aplica ao caso da Consulente, que deverá antes ser encarado pela chave das obrigações propter rem e do seu papel na proteção dos interesses da coletividade contra o abuso de direito.

PROF. DR. NELSON NERY JUNIOR
Titular da Faculdade de Direito da PUC-SP e da UNESP

É a nossa opinião, salvo melhor juízo.

São Paulo, 30 de agosto de 2019.



NELSON NERY JUNIOR

Professor Titular da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo
(PUC-SP)

Livre-Docente, Doutor e Mestre em Direito pela PUC-SP

Doutorado em Direito Processual Civil pela *Friedrich-Alexander Universität Erlangen-Nürnberg*
(Alemanha)

Professor Titular da Faculdade de Direito da Universidade Estadual Paulista “Júlio de
Mesquita Filho” (UNESP)

Advogado – OAB-SP 51.737 – OAB-DF 31.485