

ANÁLISE DOUTRINÁRIA E JURISPRUDENCIAL DA LEGITIMIDADE NA COBRANÇA DE “QUOTAS CONDOMINIAIS” NOS CONDOMÍNIO DE FATO

LEGAL ANALYSIS OF “CONDOMINIUM VALUES LEGITIMACY” COLLECTION IN INDEED CONDOMINIUM

Anderson Luiz Ribeiro¹

Especialista e Mestrando em Direito
Associação de Ensino Barramansense/Centro Universitário de Barra Mansa
Barra Mansa (RJ) – Brasil

Tainá Oliveira da Silva²

Graduanda em Direito
Associação de Ensino Barramansense/Centro Universitário de Barra Mansa
Barra Mansa (RJ) – Brasil

RESUMO: O artigo apresenta alguns aspectos do condomínio de fato - uma nova modalidade imobiliária que nos últimos anos, devido ao aumento da violência urbana e da omissão do poder público na conservação de logradouros públicos. Estes condomínios têm ganhado relevância nos centros urbanos brasileiros, manifestando-se mais comumente pela colocação de guaritas e cancelas em “ruas sem saída” para restringir o acesso de pessoas que não residem na área. Considerando a inexistência de um tratamento legal adequado a esse fenômeno, analisar-se-á a contribuição da jurisprudência e da doutrina para solução dos problemas práticos decorrentes dessa forma de apropriação e uso de bens de uso comum do povo por particulares.

Palavras-chaves: Cobrança. Direitos Reais. Condomínio de fato. Controvérsias.

ABSTRACT: The article presents some aspects of the fact condominium, a new real estate modality that in recent years, due to increased urban violence and public power failure in the conservation of public places, has gained relevance in Brazilian urban centers, manifesting itself most commonly the placement of watchtowers and gates in "dead ends" to restrict access for people who do not reside in the area. Considering the lack of a proper legal treatment to this phenomenon, it will be to analyze the contribution of case law and doctrine for solution of practical problems arising from this form of appropriation and use of common goods of the people by individuals.

Keywords: Collection. Property Law. Indeed condominium. Controversy.

INTRODUÇÃO

Com a evolução das relações sociais, é necessário que o direito venha a se adaptar de modo a cumprir sua função. As complexas mudanças pelas quais a sociedade

¹ Supervisor do Núcleo de Prática Jurídica do Curso de Direito e Professor da Graduação e Pós graduação do UBM. Mestrando do PPGD da UNISAL. Advogado especialista em Direito Privado. E-mail: anderson.luribe@hotmail.com.

² Estudante do 10º período do Curso de Direito do UBM. Estagiária do Núcleo de Prática Jurídica do NPJ e do Departamento Jurídico da CSN – Companhia Siderúrgica Nacional. E-mail: taina.silva@csn.com.br.

humana passou nos últimos anos criaram a necessidade de uma nova dinâmica quanto às relações do direito de propriedade.

Figuras como o Condomínio de fato surgem dentro dessa nova dinâmica, motivado principalmente na omissão do Estado em fornecer serviços básicos que lhe seria próprio oferecer, e ante a isso, os próprios particulares se reúnem com a finalidade executar esses serviços.

No entanto, essa nova situação, continua a margem do Direito, não reconhecida, sem, no entanto, deixar de ter implicações sociais e jurídicas, criando inclusive novos problemas, razão pela qual não pode mais ser ignorada pelo Poder Público.

O condomínio de fato é um fenômeno que vem surgindo nos últimos anos nos centros urbanos brasileiros como nova modalidade imobiliária, devido principalmente à omissão do poder público em prestar serviços e ao aumento da violência nas cidades. Trata-se normalmente da organização de moradores de uma determinada área que se organizam e passam a administrar e zelar um logradouro público, inclusive limitando o acesso de pessoas que não residem naquela área. O presente trabalho analisará alguns aspectos jurídicos e controvérsias do referido fenômeno, buscando inclusive analisar o fenômeno a legitimidade da cobrança de “quotas condominiais”.

O objetivo geral da pesquisa é debater sobre a cobrança de quotas condominiais do condomínio de fato, no sentido de discorrer se é ou não legítima, uma vez que o legislador nada nos diz a respeito dessa nova figura imobiliária. Como objetivo específico tem-se:

- a) a análise da legislação pertinente ao tema;
- b) o levantamento de dados sobre a forma como o Judiciário vem julgando as questões relacionadas ao tema; e
- c) o exame dos posicionamentos doutrinários sobre o tema.

A partir dessa premissa, pode-se ver que o presente estudo procura contribuir para o debate em torno das políticas públicas voltadas para a questão da aceitação de uma nova modalidade imobiliária, e suas consequências para sociedade contemporânea, assim dizendo é tema de extrema relevância, visto que está diretamente ligado ao crescimento populacional urbano, ligado diretamente aos direitos sociais a nós atribuídos.

1 CONCEITO DE CONDOMÍNIO LATO SENSU

O condomínio ou domínio comum de um bem ocorre quando os direitos elementares do proprietário pertencem a mais de um titular. Em outros termos, se duas ou mais pessoas desfrutam dos direitos elementares de proprietário (Código Civil - CC/2002, art. 1.228) de um determinado bem, forma, portanto, um condomínio.

Segundo Pereira, ter-se-á condomínio "quando a mesma coisa pertence a mais de uma pessoa, cabendo a cada uma delas igual direito, idealmente, sobre o todo e cada uma das partes".(2010, p.160).

Assim, dá-se condomínio quando, em uma relação de direito de propriedade, diversos são os sujeitos ativos. Aos proprietários da coisa em comum dá-se o nome de condôminos. A cada condômino será atribuída uma parcela, uma fração ou uma quota ideal da parte que lhe couber sobre o objeto comum, podendo, todos, usufruir, dispor e reivindicar ao que for compatível com a indivisão, mas aos com proprietários são atribuídas exclusividades jurídicas a fim de excluir qualquer sujeito que seja estranho ao instituto.

Objetivamente, o condomínio é sinônimo de indivisão, com propriedade ou comunhão; é coisa sobre a qual os sujeitos de direito têm direitos concorrentes e subjetivamente. É de aspecto comum, sendo cada sujeito possuidor de um direito com simultâneo à varias outras pessoas possuidoras do mesmo direito. Todos os condôminos têm direitos qualitativamente iguais sobre a totalidade do bem, sofrendo limitação na proporção quantitativa em que decorrem com os outros comunheiros na titularidade sobre o conjunto.

No condomínio temos mais de um sujeito ativo, que são os proprietários, exercendo o domínio sobre um mesmo objeto, móvel ou imóvel, divisível ou indivisível (ex: carro, barco, casa, roupa, apartamento, fazenda, terreno, etc).

Beviláqua observa que, “o condomínio ou compropriedade é a forma anormal da propriedade, em que o sujeito do direito não é um indivíduo, que o exerça com exclusão dos outros; são dois ou mais sujeitos, que exercem o direito simultaneamente”.(1953, p. 172).

2 UMA ESPÉCIE DE CONDOMÍNIO FENOMENOLÓGICO: O CONDOMÍNIO DE FATO

A denominação “Condomínio de Fato” realça o caráter informal de uma figura que muito se assemelha a um condomínio, mas que não poderia ser enquadrada como condomínio em sua acepção jurídica estrita por não possuir todas as características

essenciais a ele inerentes. É, assim, um condomínio por similitude fática, cada vez mais presente na dinâmica social dos grandes centros urbanos, mas que não é reconhecido pelo universo do direito (apesar de sua existência reverberar no plano jurídico). Percebe-se que essa denominação “Condomínio de Fato” é mais utilizada pela doutrina civilista (encontrado com frequência na jurisprudência) que, todavia, não se exime de demonstrar o desacerto dessa denominação atribuída a um loteamento, só que com as vias públicas e bens de uso comum do povo fechados.

Como informa Mattietto, “não há propriamente aí uma comunhão incidente sobre direitos reais. Tem-se, na verdade, uma espécie de loteamento com propriedades individuais, e uma situação fática de aparência condominial”(2005, p.74). O que ocorre no condomínio de fato é a reunião de proprietários ou possuidores de vários imóveis de uma localidade se reúnem, formal ou informalmente e passam a controlar e gerir determinadas áreas de domínio público, normalmente ruas e praças, como se fossem condôminos dessas áreas.

Se a expressão “condomínio” já é bastante criticada pela sua impropriedade tanto para a figura do “condomínio edilício” quanto pra essa nova figura, não menos merecedora de críticas é a expressão “de fato”, uma vez supondo-se a antítese fato e direito. Pois, mesmo ignorada pelo ordenamento jurídico enquanto forma de negócio jurídico, essa nova forma vem se proliferando na realidade social, gerando efeitos vários e por isso exigindo a tutela do mundo jurídico.

Analisando esta espécie condominial nota-se que sua origem está interligada a omissão do poder público em assegurar direitos básicos como segurança, higiene, abastecimento de águas, conservação de vias e logradouros públicos de uso comum etc. Motivados pela melhoria destas condições, moradores começaram a se organizar informalmente agindo como condomínio, sem uma efetiva regularização com o objetivo de dar efetividade a realização de sua necessidade coletiva.

O posicionamento do ilustre Silva (1981, p.400) é que:

“a denominação condomínio de fato vem sendo atribuída a certa forma de divisão da gleba em lotes para edificação, que, embora materialmente se assemelhe ao loteamento, na verdade este se distancia no seu regime como nos seus efeitos e resultados.”

Cite-se Reis que em seu artigo publicado online sintetiza as características básicas da figura imobiliária do loteamento fechado da seguinte forma:

- 1 – As vias e espaços livres pertencem ao Município, alterando-se apenas o direito de uso, que é retirado da coletividade e assegurado aos moradores do local;
- 2 – O proprietário do lote goza do direito de propriedade de forma tradicional, ou seja, como todo e qualquer titular do domínio;
- 3 – As praças, ruas, vias de comunicação e outros espaços livres tem seu uso limitado aos proprietários dos lotes;
- 4 – Há domínio comum sobre determinados bens, tais como guaritas e seus acessórios, bombas de água e reservatórios, materiais utilizados na manutenção e conservação das vias e espaços públicos;
- 6 – Serviços de vigilância e segurança, coleta de lixo, distribuição de água e rede de esgoto, pavimentação e conservação das partes comuns e dos serviços.
- 7 – Administração e funcionamento, normalmente a cargo de uma entidade associativa dos moradores locais;
- 8 – Rateio de despesas necessárias a manutenção e conservação das partes comuns e dos serviços. (2010)

Desse modo, o condomínio de fato começou a tomar corpo no mundo real e no universo jurídico por meio da doutrina e da jurisprudência.

A doutrina ao classificar a natureza jurídica do condomínio de fato diz tratar-se de natureza jurídica híbrida e dúplice. Diz Soares:

É híbrida por que possui ao mesmo tempo características do direito obrigacional e do direito real. [...]. A natureza dúplice atribuída ao condomínio de fato se dá devida a fusão de dois institutos tradicionais, o loteamento e o condomínio horizontal, que dão origem a essa nova modalidade. (1999, p.83).

Entende-se que esta classificação é a mais adequada e a fundamentada na nova visão do Direito Civil na qual os direitos reais perdem espaço para os direitos pessoais inclusive por força da expressão constitucional hodierna.

A fusão entre loteamento e condomínio horizontal deve ser entendida como uma aplicação da Lei de Parcelamento do Solo (L. 6.766/79) em concurso com a Lei de Condomínio e Incorporações (L. 4.591/64). Isto significa que as ruas, praças etc. do loteamento que, por força do art. 22 da Lei 6.766/79, pertencem ao município passam a pertencer aos moradores que as utilizam nos moldes da Lei 4.591/64, ou seja, em condomínio.

Condomínio, juridicamente falando, não é, pois não existe condomínio entre público x privado. Por não se enquadrar em nenhuma situação de direito real, não pode, a princípio, ser levada a registro no Cartório de Imóveis e, conseqüentemente, não teria efeito perante o sujeito passivo universal dos direitos reais, pois, conforme preconiza o

parágrafo único do art. 1.333 do CC/2002: “Para ser oponível contra terceiros, a convenção de condomínio de fato deve ser registrada no Cartório de Registro de Imóveis”.

Dessa forma, essa situação só poderia se aperfeiçoar por uma associação de moradores. A associação - ente despersonalizado - enquanto não tiver registrado seus atos constitutivos no órgão competente -, mas com legitimidade para figurar nos polos de uma relação jurídico-processual - é representante dos interesses dos moradores.

3 ANÁLISE DOUTRINÁRIA DA LEGITIMIDADE DA COBRANÇA DE “QUOTAS” DO CONDOMÍNIO DE FATO

Como visto, o condomínio de fato surgiu da necessidade de suprimento de serviços que deveriam ser prestados, satisfatoriamente, pelo ente público. Tais como: segurança pública, conservação das vias, distribuição de água, recolhimento de lixo e outros. Esse suprimento demanda uma organização e participação coletiva de todos os interessados.

Por haver tais interesses comuns: segurança, lazer, limpeza, etc., Alguns dos moradores/interessados criam associações para sua gestão com objetivo de representar os direitos de todos, servindo para justificar a participação de todos no rateio das despesas..

Dessa forma, suscita discussões a questão relativa à obrigatoriedade ou não do pagamento de contribuições referentes aos serviços prestados, para associações de moradores, em vista de dois princípios constitucionais: o primeiro de que “ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado”, na forma do art. 5º, XX, da Constituição Federal vigente, ou seja, o princípio da livre associação. O segundo, calcado no princípio que veda o enriquecimento sem causa, que se encontra, assim, amparado no art. 3º, I da Constituição Federal, como fator relevante de uma sociedade mais justa e solidária, consagrada, pois, como objetivo fundamental da República, e nos artigos 884 a 886 do Código Civil.

O princípio da livre associação confronta com o da condenação do enriquecimento sem causa no que diz respeito às associações em condomínio de fato. De um lado prima-se pela liberdade de associação que cada pessoa possui; do outro, pela contrariedade de os indivíduos se beneficiarem, mesmo que de forma indireta, dos outros condôminos que arcam com as despesas comuns do condomínio de fato.

O enriquecimento sem causa se dá, quando alguém obtém vantagem patrimonial sem causa, ou seja, sem que essa vantagem se baseie em dispositivo de lei ou em negócio jurídico anterior. Os defensores da tese do princípio que condena o enriquecimento sem causa nos condomínios irregulares alegam que, quando da abstenção dos moradores em ratearem as cotas instituídas em condomínios de fato, incidem na premissa da existência da vantagem, de forma indireta, dos benefícios extraídos da situação fática, ocasionando, desta forma, um aumento patrimonial a expensas de outrem.

O art. 1315 do Código Civil determina que o condômino é obrigado, na proporção de sua parte, a concorrer para as despesas de conservação ou divisão da coisa, e a suportar os ônus a que estiver sujeita. Este artigo é um exemplo de obrigação *propterrem*, apresentando todas as características a estas pertinentes, sendo o proprietário devedor enquanto estiver na posse do bem comum, como trata o artigo.

4 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL DA LEGITIMIDADE DA COBRANÇA DE “QUOTAS” DO CONDOMÍNIO DE FATO

O Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro em maio de 2005, julgando incidente de uniformização de jurisprudência requerido pela 6ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça, se pronunciou sobre as hipóteses de condomínio de fato, ou atípico. O entendimento da maioria foi pela edição do verbete de Súmula nº 79:

Em respeito ao princípio que veda o enriquecimento sem causa, as associações de moradores podem exigir dos não associados, em igualdade de condições com os associados, que concorram para o custeio dos serviços por elas efetivamente prestados e que sejam do interesse comum dos moradores da localidade.

Uniformização de Jurisprudência n.º 2004.018.00012 na Apelação Cível n.º 2004.001.13327 – Julgamento em 04/04/2005– Votação: por maioria – Relator: Des. Sérgio Cavalieri Filho – Registro de Acórdão em 15/07/2005 – fls. 6469/6487.2. Nesse sentido, o Tribunal entendeu por privilegiar o princípio da vedação do enriquecimento sem causa. O voto do relator, Desembargador Sérgio Cavalieri Filho, teve por base um bem elaborado parecer do Ministério Público, subscrito precipuamente pelo Promotor de Justiça Emerson Garcia.

Assim, alguns julgados consideram que são exigíveis o rateio das cotas de todos moradores, estejam eles associados ou não, bastando que sejam atendidos pelos serviços. Asseguram que esta exigibilidade decorre da proibição do locupletamento sem causa, princípio geral do direito civil brasileiro, e que o legislador não admitiria que um morador pudesse se beneficiar dos serviços sem arcar com as despesas para tanto. Ante a obtenção da vantagem patrimonial sem causa, os tribunais pátrios já se pronunciaram condenando o locupletamento sem causa nos condomínios de fato:

APELAÇÃO CÍVEL. COBRANÇA DE COTAS CONDOMINIAIS. CONDOMÍNIO DE FATO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. APLICAÇÃO DO VERBETE DA SÚMULA Nº 79 DO E.TJ/RJ. O inadimplemento de cotas resultantes do rateio de despesas realizadas em benefício de todos os proprietários e moradores que compõem a associação configura locupletamento indevido, que independe do beneficiado ser associado ou não. Recurso a que se nega provimento. (TJRJ;AC 2007.001.03218; Décima Sexta Câmara Cível; Rel. Des.Marília de Castro Neves; Julg. 06/03/2007).

APELAÇÃO CÍVEL. CONDOMÍNIO DE FATO. CONTRIBUIÇÕES CONDOMINIAIS. ASSOCIAÇÃO. EXIGIBILIDADE. RATEIO DE DESPESAS COMUNS. O condomínio se forma quando várias pessoas possuem direito de propriedade sobre um mesmo bem, cumprindo que essas relações sejam regulamentadas para resguardar a cada um o exercício das faculdades de usar, gozar e dispor da coisa, destinando-a ao seu fim social e econômico. A associação formada por proprietários de granjas de um loteamento fechado, porém, não registrado, constitui meio de possibilitar que, de forma mais organizada, seja exigida de cada condômino a participação nas despesas comuns. Todos os beneficiados com obras de manutenção do bem ou de implantação de infraestrutura necessária ao exercício das atividades próprias do terreno, devem arcar com o custeio das obras, sob pena de enriquecimento sem causa. (TJMG; AC 1.0145.05.225931-7/001; Juiz de Fora; Décima Quarta Câmara Cível; Relª Desª Heloisa Combat; Julg. 18/08/2006; DJMG 11/10/2006).

Em corrente contrária, parte da jurisprudência entende que, em regra, não seria possível esta associação compulsória, ou a imposição de rateio, sob a alegação de que todos os moradores seriam implicitamente associados, já que beneficiados por aqueles serviços. Invocam o princípio da livre associação, de sorte que não se poderia pensar numa associação compulsória de tais moradores, pura e simplesmente.

Aos defensores do princípio da livre associação cabe a alegação de que, em face da liberdade de se associar, tutelada constitucionalmente, não é possível a cobrança de

tais taxas. A cobrança só seria possível quando os moradores voluntariamente associarem-se, encontrando-se, tão somente, a partir da sua expressão de vontade de associação a obrigatoriedade e o vínculo ao pagamento das despesas comuns.

Julgados recentes em ordem de contrariedade aos que condenam os proprietários e moradores de condomínios de fato a arcarem com os rateios tão somente pela argumentação do enriquecimento ilícito, asseveram sobre o princípio da reserva legal e da livre associação, garantia constitucional:

DIREITO CONSTITUCIONAL. COBRANÇA DE COTAS “CONDOMINIAIS”. CONDOMÍNIO ATÍPICO OU DE FATO. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA RESERVA LEGAL E DA LIBERDADE DE ASSOCIAÇÃO (ARTIGO 5º, II E XX). Ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude da lei, não podendo ser compelido a se associar a entidade privada. Associação de moradores não tem nenhum direito de crédito em face de morador que não se associou. Serviços de segurança, urbanização, lazer, etc. que cabem ao Poder Público prestar como obrigação constitucional de sua razão de ser. Bem de uso comum do povo. Privatização dos espaços públicos por entidade privada. Imposição de obrigação ao particular de pagar duplamente pelos mesmos serviços, pelo qual já paga através de impostos e taxas. Conhecimento e provimento do recurso. (TJRJ; Ap. Cível 34047/2008, Décima Oitava Câmara Cível, Rel. Des. Rogério de Oliveira Souza, Julg. 16/09/2008).

CIVIL. LOTEAMENTO. ASSOCIAÇÃO DE MORADORES. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÃO POR SERVIÇOS PRESTADOS. O proprietário de lote não está obrigado a concorrer para o custeio de serviços prestados por associação de moradores, se não os solicitou. (STJ; REsp 444.391/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ.06/10/2003, p. 269.)

Os tribunais têm decidido, quase que por unanimidade, em sentido favorável à legalidade da cobrança das cotas condominiais nos condomínios de fato. Decisão do Segundo Tribunal de Alçada Cível de São Paulo destaca que “condomínio é situação de fato. Mesmo sem convenção formalizada e registrada, faculta-se a cobrança das despesas realizadas, em prol da situação de fato, entendida por condomínio”. Nessa ordem de ideia, o mesmo tribunal decidiu, “ainda que constituído o condomínio com eventuais irregularidades (infração a posturas municipais), não serviria de escusa para o inadimplemento; são exigíveis as parcelas de custeio dos serviços condominiais que a todos beneficiam, sob pena de enriquecimento ilícito do condômino devedor em desfavor da massa condominial”.

Abundantes julgados do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro corroboram a obrigatoriedade dos proprietários e moradores residentes nos condomínios atípicos de ratearem as despesas, tal que comprovada a prestação de serviços organizados e custeados pela associação a todos os proprietários e moradores residentes em localidade específica, até mesmo a seus imóveis agregando maior valor pela existência da referida prestação de serviços. Sendo que, não basta a declaração receptícia de vontade do proprietário, sob a alegação de exercício do direito de desassociação decorrente do art. 5.º, XX, da Constituição, para se excluir do dever de contribuir para o custeio dos serviços, pois a situação de fato conduz à obrigação *propter rem* e ninguém pode se locupletar à custa alheia.

Tem sido nítida a compreensão de que o não pagamento das cotas condominiais, oriundas dos condomínios irregulares, formados por associações de moradores com finalidade de organização e prestação de serviços adequados à comunidade, constitui-se obrigação de todos os proprietários ou moradores que são beneficiados, sendo ou não associados, condenando-se diretamente o enriquecimento sem causa. Este tem sido o entendimento majoritário em nossos tribunais a quase duas décadas.

Do exposto, verifica-se em estudo jurisprudencial acerca do tema que, após o julgamento da Uniformização de Jurisprudência nº 2004.018.00012, do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, realizado em 04 de abril de 2005, que editou a Súmula nº 79, vários tribunais passaram a adotar o mesmo entendimento, conforme apreciado nos julgados acima. Assim assimilando, todos no sentido da Súmula nº 79, onde em respeito ao princípio que veda o enriquecimento sem causa, as associações de moradores podem exigir dos não associados, em igualdade de condições com os associados, que concorram para o custeio dos serviços por elas efetivamente prestados e que sejam do interesse comum dos moradores da localidade.

O Superior Tribunal de Justiça, majoritariamente, aderiu à corrente que entende ser exigível a contribuição, mesmo dos moradores não integrantes da associação, com fundamento no princípio que veda o enriquecimento sem causa, sem adentrar na natureza jurídica da obrigação em jogo.

Em fato análogo posicionou-se o Supremo Tribunal Federal, condenando o enriquecimento sem causa:

COBRANÇA - CONDOMÍNIO HORIZONTAL -
OBRIGATORIEDADE DO PAGAMENTO DE COTAS -
PAGAMENTO DECORRENTE DE SERVIÇOS

PRESTADOS. Tendo o embargante adquirido imóvel em condomínio horizontal, em que as contribuições recebidas são integralmente revertidas em favor dos condôminos, com a prestação de serviço, inclusive da conservação, cabe a todos o pagamento de sua quota-parte, sob pena de haver enriquecimento ilícito por parte daquele que, sem pagar sua parte, usufrui dos serviços prestados à coletividade. Fazendo a Associação de Moradores 'oferta' de prestação de serviços a todos aqueles que adquiriram imóveis, que é 'aceita', tacitamente, pela usufruição contínua daqueles serviços, que foram instituídos em benefício de toda a coletividade, dá-se entre ambos, o que a doutrina moderna civilista denominou de relação contratual de fato. Não obstante inexistir obrigatoriedade de participação em qualquer Associação, seja de que natureza for, em face da regra do artigo 5º, inciso XX, da Constituição Federal de 1988, todos aqueles que usufruem dos serviços necessários, por ela prestados, devem efetuar a respectiva contraprestação, pagando o respectivo preço. Rejeição dos embargos impostos. Alega-se, em suma, violação do art. 5º, XX, da Constituição. Para alterar a conclusão do Tribunal a quo, no sentido da existência do condomínio, seria necessário o reexame de provas e fatos em que se fundamentou o acórdão recorrido. Firme a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que o [Recurso Extraordinário] não se presta a tal finalidade (Súmula 279). Ademais, ainda que se pudesse admitir a existência de uma associação de moradores e não de um condomínio, o art. 5º, XX, da Constituição, não admite enriquecimento ilícito por parte dos associados em detrimento do grupo. Nego seguimento ao [Recurso Extraordinário]... (Recurso Extraordinário n. 340.561, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 1.2.2005).

Diante da disponibilidade e fruição dos serviços prestados pela associação de moradores, pode ser entendido como obrigatório para os integrantes do condomínio de fato, mesmo que não sejam associados, o pagamento das contribuições referentes às despesas comuns, vedando-se o enriquecimento sem causa.

Além disso, deve ser efetuado o exame de casos concretos, pois é recomendável e detalhista a verificação do enriquecimento sem causa em situações onde o condomínio de fato foi instituído posteriormente à aquisição de imóveis por determinado morador. Esta identificação do enriquecimento sem causa pressupõe a demonstração dos serviços prestados, o seu custo para a associação e a prova de que foram eles revestidos em benefício do não associado.

Vislumbra-se que o condomínio de fato situa-se pela predominância do princípio que condena o enriquecimento sem causa, arrazoada a atualidade majoritária da doutrina e jurisprudência.

CONCLUSÃO

No decorrer desse estudo, verificou-se que condomínio exprime a ideia de uma propriedade sujeita ao regime comum sem se cogitar a propriedade individual. Sua extensão incide sobre a integralidade da propriedade e não apenas em parte desta. Pode ser classificado em voluntário ou necessário, de acordo com a lei. Ressalta-se que é princípio deste a obrigatoriedade de custeio de sua manutenção por todos os condôminos.

Quanto ao condomínio de fato, percebeu-se que este surge para suprir a omissão do poder público em assegurar direitos básicos a uma grupo de pessoas que residem em uma determinada localidade. Segundo Danielle Machado Soares, a evolução dos condomínios de fato, ditada por uma política inadequada do poder público, tem gerado incontáveis problemas (1999, p.82). A impotência do poder público diante da omissão de suas obrigações em relação aos seus administrados no que toca às questões de segurança, higiene, abastecimento de água, conservação de vias e logradouros públicos de uso comum ao povo, tem levado os proprietários de lotes individuais a se agruparem, de forma informal, comportando-se como condôminos, entretanto, sem que haja efetiva relação condominial. Fica assim claramente constatado que o poder público em sua totalidade, através de instrumentos de ação política, não tem uma visão abrangente das situações geradas no meio urbano.

Sintetizam os julgados que admitem às associações de moradores cobrarem dos não associados as despesas que a todos beneficiam, tais como os serviços de segurança, limpeza, organização da atividade comunitária e proteção do meio ambiente, com as seguintes alegações:

- a) embora não seja possível que alguém seja compelido a associar-se, pode a associação cobrar pelos serviços prestados e usufruídos pelo morador;
- b) apesar de a associação não ser visualizada como sendo um condomínio “de direito”, regulado pela Lei de Condomínios e Incorporações, ou pelo Código Civil, não se exclui a obrigação de concorrerem os moradores para as despesas realizadas em benefício de todos e que ensejam a valorização das unidades e maior segurança e bem-estar coletivo, sob pena de se caracterizar o enriquecimento sem causa;

- c) o art. 1.315 do Código Civil prevê a obrigação de o condômino ou o coproprietário arcar com a sua parte das despesas decorrentes da coisa comum; e,
- d) comprovação de que os serviços prestados confirmam efetivos benefícios aos condôminos, e sejam eficientes.

Em sentido contrário, os que não admitem a cobrança do rateio das despesas comuns nos condomínios atípicos argumentam sintetizadamente o seguinte:

- a) a liberdade de associação consagrada no artigo 5º, incisos VII e XX da Constituição Federal não autoriza que os moradores de certa localidade sejam compelidos a se associar a determinada associação;
- b) a associação não pode ser considerada um “condomínio especial”, máxime quando foi constituída após o loteamento e a aquisição do imóvel pelos interessados;
- c) o local de prestação dos serviços configura um bem público, inexistindo vinculação e dever de contribuir, pois particulares não podem se reunir em associação e instituir obrigações compulsórias incidentes sobre não associados; e,
- d) a obrigatoriedade do pagamento das cotas condominiais está reservada aos condôminos regularmente instituídos, ou seja, ligados a um condomínio “de direito”.

Por fim, analisou-se que há alguns anos atrás a jurisprudências dos Tribunais dos Estados visavam à proteção da cobrança rateada das despesas decorrentes de manutenção, conservação e preservação daqueles serviços feitos pela Associação de Moradores em prol do bem comum lastreado no argumento de se evitar o enriquecimento indevido daquele que se beneficiou das benfeitorias feitas na área do condomínio irregular, atípico ou de fato. Ultimamente e principalmente após o pronunciamento do STF sobre o tema seguido pela tese defendida no STJ, observou-se uma mudança de posicionamento frente à obrigatoriedade ou não da cobrança pelos serviços prestados, sendo que privilegiado restou o princípio constitucional de liberdade associativa, não devendo a Associação de Moradores exigir de quem não se associou voluntariamente rateio das despesas.

Conclui-se esse estudo considerando ser mais adequado fazer com que o juiz analise o caso concreto atento às peculiaridades e nuances para se averiguar se houve ou não enriquecimento indevido de quem aproveitou as benfeitorias feitas. Isso porque não

há fórmula certa, definida para a solução desses litígios, devendo o magistrado sempre se pautar pelos princípios de ponderação de princípios que por não serem absolutos operam a partir de juízos de proporcionalidade e razoabilidade.

Diante de todo o exposto, vejo que há duas hipóteses a ser levadas em consideração: 1ª de que se o não associado for beneficiado pelos serviços prestados pela associação de moradores deve sim arcar com o rateio das despesas, de forma que também levo em conta a vedação do enriquecimento sem causa; 2ª se não houver esse benefício por parte do associado ou não associado, não é legítima a cobrança, tendo por base a má-fé daqueles que cobram, sem nada fazer retorno.

REFERÊNCIAS

AGHIARIAN, Hércules. **Curso de Direito Imobiliário**, 11.ed., revista, ampliada e atualizada com o NOVO CÓDIGO CIVIL – São Paulo: Atlas, 2012.

BRASIL. Constituição(1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: DF, 1998.

BRASIL. **Código Civil**. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Brasília: DF, 2002.

BRASIL. **Lei 4.591/64, de 16 de dezembro de 1964**. Dispõe sobre o condomínio em edificações e as incorporações imobiliárias. Brasília, DF, 1964.

_____. **Lei 6.766/79, de 19 de dezembro de 1979**. Dispõe sobre o Parcelamento do Solo Urbano e dá outras Providências. Brasília, DF, 1979.

_____. Superior Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 340561. Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, Primeira Turma. Brasília, DF. 01/02/2005. Disponível em
<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000020055&base=baseMonocraticas>> Acesso em 01/06/2015.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 444931. Rel. Des. Ari Pargendler, Terceira Turma. São Paulo, SP. 06/10/2003. Disponível em
<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequecial=835700&num_registro=200200678712&data=20031006&tipo=51&formato=PDF> Acesso em 01/06/2015.

_____. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Apelação Cível nº 2007.001.03218. Décima Sexta Câmara Cível. Rel. Des. Marília de Castro Neves, Rio de Janeiro, RJ. 06/03/2007. Disponível em
<<http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=0003B981606571ABD78D225DFD08A6598C1A67C4020B380C>> Acesso em 01/06/2015.

_____. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Apelação Cível nº 340047/2008. Décima oitava Câmara Cível. Rel. Des. Rogério de Oliveira Souza, Rio de Janeiro, RJ. 16/09/2008. Disponível em
<<http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=000338ED2D9F6A90E1819CA6AECD640B6FE67AC40210161F>> Acesso em 01/06/2015.

_____. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Uniformização de Jurisprudência nº 2004.018.012. Apelação Cível nº 2004.001.13327. Órgão Especial. Rel. Des. Sergio Cavalieri Filho. Rio de Janeiro, RJ. 15/07/2005. Disponível em
<<http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=0003520EA0DBEC0939AFCE5805F5E61F29B9E069C3226310>> Acesso em 01/06/2015.

_____. Tribunal do Estado de Minas Gerais. Apelação Cível nº 1.0145.05.225931-7/001. Décima Quarta Câmara Cível. Rel. Des. Heloísa Combat, Juiz de Fora, MG. 18/08/2006. Disponível em

<<http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=1.0145.05.225931-7%2F001&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar>> Acesso em 01/06/2015.

FACHINI, Luis Edson. **Comentários ao Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2003.

FILHO, Eduardo Sócrates Castanheira Sarmento. **Loteamento Fechado ou Condomínio de Fato**. Curitiba: Juruá Editora, 2009.