



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA
CAMPUS CAMPINA GRANDE
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE DIREITO**

ANDRÉIA LUISA DOS SANTOS LIMA

**O DIREITO DE LAJE E O DIREITO DE SUPERFÍCIE: SEMELHANÇAS E
DIFERENÇAS**

**CAMPINA GRANDE/PB
2018**

ANDRÉIA LUISA DOS SANTOS LIMA

**O DIREITO DE LAJE E O DIREITO DE SUPERFÍCIE: SEMELHANÇAS E
DIFERENÇAS**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Estadual da Paraíba, como pré-requisito para a obtenção do título de Bacharel em Direito.
Área de concentração: Direito Civil

Orientador: Prof. Dr. Fábio Severiano do Nascimento.

**CAMPINA GRANDE/PB
2018**

É expressamente proibido a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano do trabalho.

L732d Lima, Andreia Luisa dos Santos.
O direito de laje e o direito de superfície [manuscrito] :
semelhanças e diferenças / Andreia Luisa dos Santos Lima. -
2018.
33 p.
Digitado.
Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) -
Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências
Jurídicas , 2018.
"Orientação : Prof. Dr. Fábio Severiano do Nascimento ,
Coordenação do Curso de Direito - CCJ."
1. Direitos Reais. 2. Direito de Propriedade. 3. Direito de
Laje. 4. Direito de Superfície. 5. Regulamentação Fundiária. I.
Título
21. ed. CDD 347

ANDREIA LUISA DOS SANTOS LIMA

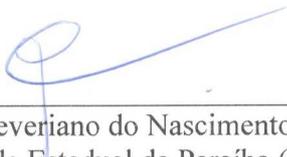
O DIREITO DE LAJE E O DIREITO DE SUPERFÍCIE: SEMELHANÇAS E
DIFERENÇAS

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao
Centro de Ciências Jurídicas da Universidade
Estadual da Paraíba, como pré-requisito para a
obtenção do título de Bacharel em Direito.

Área de concentração: Direito Civil

Aprovado em: 29/11/2018

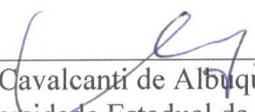
BANCA EXAMINADORA



Prof. Dr. Fábio Severiano do Nascimento (orientador)
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)



Prof. Me. Amilton de França (examinador)
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)



Profa. Dra. Mônica Lúcia Cavalcanti de Albuquerque Mariz Nóbrega (examinadora)
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)

Dedico este trabalho àqueles que de forma digna e respeitosa lutam pela educação desse país, aos professores amados!

De igual modo, dedico esse trabalho àqueles que não medem esforços para que eu tenha acesso a essa educação, meus queridos pais!

AGRADECIMENTOS

Digo-vos que não sabeis o que acontecerá amanhã. Porque, que é a vossa vida? É um vapor que aparece por um pouco, e depois se desvanece.

Tiago 4:14

Graças, Louvor e Honra, rendo Àquele que é o autor e consumidor da minha fé, Jesus Cristo, filho de Deus, que com seu amor e misericórdia tem me sustentado todos os dias da minha vida, sem Ele nada poderíamos fazer.

Agradeço aos meus queridos pais, Daniel e Francineide, pelo amor, compreensão, incentivo, cuidado e por sempre acreditarem em mim, quando nem eu mesmo acreditava.

Agradeço às minhas irmãs Luciana e Denise, e ao meu irmão Denilson, por serem meus incentivadores.

Agradeço a meu melhor amigo e namorado David Lucas, que chegou na minha vida trazendo cor e aquecendo meu coração. Você me inspira a ser mais parecida com Jesus!

Agradeço ao meu orientador, prof. Dr. Fábio Severiano, por ter sido antes de tudo um incentivador na escolha da temática abordada nesse trabalho, e por toda dedicação dispensada. De igual modo aos professores do CCJ que contribuíram para minha formação.

Agradeço a toda minha família, em especial a minha prima Crisoleide, companheira de vida acadêmica, sofremos e sonhamos juntas. Orgulho-me muito de você e espero que você um dia também se orgulhe de mim.

Agradeço aos amigos que deixei em Solânea quando me aventurei nessa jornada da graduação.

Agradeço ao meu melhor grupo de trabalhos, seminários, congressos e noites mal dormidas, Amanda Lima, Natália Rodrigues e Liêndson Rodrigues, não teria sido igual sem vocês. Vocês sempre morarão no meu coração. De igual modo aos queridos colegas de turma.

Agradeço aos amigos (família) que Campina Grande me deu, meninas do Apê 201, tanto perrengue, sonhos e alegrias divididas com vocês, nunca esquecerei tudo o que vocês fizeram por mim; aos amigos da PSF-AGU que fizeram de 2 anos de estágio serem únicos; aos irmãos e aos jovens da Igreja Cristã Maranata que me acolheram de modo tão especial que me fizeram sentir em casa.

A todos vocês, MINHA SINCERA GRATIDÃO!

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	7
1 O DIREITO DAS COISAS E OS DIREITOS REAIS.....	10
1.1 DIREITOS REAIS	11
1.1.1 Direitos reais sobre coisa própria	14
1.1.2 Direitos reais limitados.....	15
2 O DIREITO DE LAJE E A DISCIPLINA LEGAL.....	18
2.1 AQUISIÇÃO E EXTINÇÃO DO DIREITO DE LAJE.....	21
3 DIREITO DE SUPERFÍCIE X DIREITO DE LAJE	22
3.1 SEMELHANÇAS	23
3.2 DIFERENÇAS	26
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	29
REFERÊNCIAS	32

O DIREITO DE LAJE E O DIREITO DE SUPERFÍCIE: SEMELHANÇAS E DIFERENÇAS

Andréia Luisa dos Santos Lima¹

RESUMO

A legislação brasileira na busca da regularização fundiária estabelece medidas e cria mecanismos para regulamentar as situações que envolvem a titularidade de imóveis, de modo a sanar as situações irregulares que podem ser encontradas no espaço urbano. Nesse sentido, o Código Civil Brasileiro (2002) e o Estatuto das Cidades (2001) dentre outras leis esparsas, disciplinam institutos relacionados com o direito de posse e de propriedade. Vários são os direitos que envolvem a titularidade de imóveis, destacamos aqui o direito de superfície e o direito de laje, sendo esse último recém incorporado ao ordenamento jurídico nacional, e muito questionado a respeito de sua natureza jurídica, uma vez que guarda semelhanças com o direito de superfície. O objetivo geral desse estudo é analisar as semelhanças e diferenças entre o direito de superfície e o de laje. Para tanto partiu-se da hipótese que o direito de laje se distingue do direito de superfície. A pesquisa foi classificada como hipotético-dedutiva, descritiva, de caráter bibliográfico e documental. Portanto é possível concluir que embora o direito de laje possua muitas semelhanças com o direito de superfície, ambos são institutos distintos, uma vez que o direito de laje muito se aproxima do direito de propriedade, de modo que a ele é atribuído as mesmas faculdades da propriedade, o usar, o gozar, dispor e reaver.

PALAVRAS-CHAVE: Direitos Reais. Direito de Propriedade. Direito de laje. Direito de Superfície. Regulamentação Fundiária.

INTRODUÇÃO

Ao olharmos para os grandes centros urbanos do Brasil, em especial para as comunidades, comumente chamadas de favelas, verificamos uma crescente, desordenada e irregular expansão de edificações. De modo que é muito comum encontrar famílias que cedem os pavimentos superiores de suas edificações para que ali seus parentes edifiquem imóveis e estabeleçam moradia.

Embora a legislação brasileira estabeleça meios para que sejam regulamentadas essas edificações, não é difícil encontrarmos tais edificações livres de qualquer registro, o que vem a tornar precária a titularidade desses imóveis.

¹ Aluna do curso de bacharelado em Direito pela Universidade Estadual da Paraíba – Campus I.
E-mail: andreia.cdc.adm@gmail.com

A legislação brasileira, em especial o Código Civil, busca regulamentar tais situações, e em atenção especial às situações encontradas nas comunidades brasileiras, em 11 de julho de 2017, através da conversão da Medida Provisória nº 759 na Lei 13.465/17 - que trata, dentre outras coisas, da regulamentação fundiária urbana e rural no Brasil – foi inserido no Código Civil/02 no rol dos Direitos Reais, o Direito de Laje, tendo sua disposição legal nos arts. 1.521-A a 1.521-E.

A inserção desse novo direito trouxe a baía jurídica muitos questionamentos acerca de sua natureza jurídica, sendo questionado primeiramente se o Direito de Laje seria um desdobramento do Direito de Superfície ou um direito autônomo, dado as semelhanças marcantes entre os mesmos. Nesse viés, o objetivo desse estudo foi analisar as semelhanças e diferenças entre o Direito de Laje e o Direito de Superfície, para tanto se indagou: quais as diferenças e semelhanças entre o Direito de Laje e o Direito de Superfície?

Para isso, foi caracterizado o Direito das Coisas, distinguindo-o dos Direitos Reais, em ato contínuo foi apresentado os institutos dos Direitos Reais sobre Coisa Própria e os Direitos Reais Limitados, foi feito um delineamento da disciplina legal do Direito de Laje e por fim foi feita uma discriminação das semelhanças e diferenças entre o Direito de Laje e o Direito de Superfície.

Para que tais objetivos fossem alcançados, a abordagem utilizada foi a hipotético-dedutiva, de modo que partimos da hipótese que embora existam muitas semelhanças entre o Direito de Laje e o Direito de Superfície, eles são institutos distintos, que se distinguem primeiramente pela natureza jurídica. A pesquisa classifica-se como descritiva, tendo em vista a descrição normativa desenvolvida acerca da legislação pátria. Com relação aos meios, a pesquisa é bibliográfica e documental.

Necessário foi caracterizar o Direito das Coisas e os Direitos Reais, estabelecer sua natureza jurídica e apontar as definições doutrinárias para que se estabelecesse uma compreensão clara dos institutos objeto desse estudo.

Visto que o Direito de Laje é um instituto novo no ordenamento jurídico brasileiro, foi necessário apresentar sua disciplina legal, situá-lo no escopo normativo, apontar suas formas de constituição, aquisição e extinção para que fosse estabelecido sua natureza autônoma com relação ao Direito de Superfície.

Por último, foi feita uma discriminação das semelhanças e diferenças entre o Direito de Laje e o Direito de Superfície, ficando demonstrado que, embora esses institutos guardem íntimas semelhanças, existem diferenças pontuais.

Portanto, diante de todo exposto restou evidenciado a autonomia do Direito de Laje frente ao Direito de Superfície, de modo que os questionamentos que foram levantados à época da edição da Medida Provisória nº 759/2016 a respeito do instituto do Direito de Laje, o legislador e a doutrina pátria cuidaram em responder.

1 O DIREITO DAS COISAS E OS DIREITOS REAIS

Para regular as relações sociais são editadas normas de natureza Penal, Tributária, Civil, Administrativa e outras, de modo que cada norma tem como objetivo regular uma seara do Direito. O objeto de estudo desse artigo está inserido no ramo do Direito Civil, que é o “direito comum do cidadão, que objetiva disciplinar as relações particulares, inerentes ao cotidiano, ou como explica Maria Helena Diniz ‘é o direito comum a todas as pessoas, por disciplinar o seu modo de ser e de agir, sem quaisquer referências às condições sociais e culturais’”. (TONIELLO, 2017, p. 36).

O Código Civil Brasileiro e a doutrina cível classificam os direitos patrimoniais em direitos pessoais e direitos reais. Conforme a divisão estabelecida no Código Civil, os direitos patrimoniais pessoais abarcam o conteúdo dos Direitos das Obrigações, Direitos Contratuais, Direito de Empresa e também alguns aspectos dos Direitos de Família e Sucessório, já os direitos patrimoniais reais são os Direitos das Coisas. O Direito das Coisas e os Direitos Reais trazem em si similitudes e doutrinariamente há uma distinção entre um e outro, pois a

[...] utilização dos dois termos divide a doutrina. *Direitos Reais* é usado por Caio Mário da Silva Pereira, Orlando Gomes, Sílvio de Salvo Venosa, Marco Aurélio S. Viana, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald. Já a expressão *Direito das Coisas* consta das obras de Lafayette Rodrigues Pereira, Clóvis Beviláqua, Sílvio Rodrigues, Washington de Barros Monteiro, Maria Helena Diniz, Arnaldo Rizzardo, Marco Aurélio Bezerra de Melo, Paulo Lôbo, Luciano de Camargo Penteado, Carlos Roberto Gonçalves e Álvaro Villaça Azevedo. (TARTUCE, 2018, p. 862).

Nesse sentido Farias e Rosenvald (2017, pp. 31-32) ratificam que o

[...] direito das coisas não pode ser compreendido exatamente como sinônimo de direitos reais. Possui configuração mais ampla, abrangendo, além dos direitos reais propriamente ditos, capítulos destinados ao estudo da *posse* – cuja natureza jurídica é controversa, tida por alguns como de direito obrigacional – e dos direitos de vizinhança, classificados como obrigações mistas ou *propter rem*.

Sendo assim, temos as seguintes conceituações de Direito das Coisas e de Direitos Reais:

Direito das Coisas - é o ramo do Direito Civil que tem como conteúdo relações jurídicas estabelecidas entre pessoas e coisas determinadas ou determináveis. Como *coisas*, pode-se entender tudo aquilo que não é humano [...] ou ainda os bens corpóreos [...]. No âmbito do Direito das Coisas há uma relação de domínio exercida pela pessoa (sujeito ativo) sobre a coisa. Não há sujeito passivo determinado, sendo esse toda a coletividade [...]. Direitos Reais – conjunto de categorias jurídicas relacionadas à propriedade, descritas inicialmente no art. 1.225 do CC. Os Direitos Reais formam o conteúdo principal do Direito das Coisas, mas não exclusivamente,

eis que existem institutos que compõem a matéria e que não são Direitos Reais (TARTUCE, 2018, p. 862).

Para Farias e Rosendal (2017, p. 32), o “direito das coisas regula o poder do homem sobre certos bens suscetíveis de valor e os modos de sua utilização econômica”. Assim, para que possamos compreender os institutos objetos de estudo desse trabalho passaremos a discorrer especificamente sobre os direitos reais em que se enquadram os direitos reais de superfície e de laje.

1.1 DIREITOS REAIS

Como dito acima, os direitos patrimoniais são divididos em direitos patrimoniais pessoais e direitos patrimoniais reais. Segundo a concepção clássica, o direito real

[...] consiste no poder jurídico, direto e imediato, do titular sobre a coisa, com exclusividade e contra todos. No polo passivo incluem-se os membros da coletividade, pois todos devem abster-se de qualquer atitude que possa turbar o direito do titular. No instante em que alguém viola esse dever, o sujeito passivo, que era indeterminado, torna-se determinado. (GONÇALVES, 2017, p. 20).

Cumprido destacar as diferenças entre os direitos patrimoniais pessoais e reais, embora não exista critério absolutamente seguro para essa diferenciação. Assim, Tartuce (2018) distingue: a) o conteúdo das relações jurídicas dos direitos reais é estabelecido entre pessoas e coisas, e nos direitos pessoais é entre duas pessoas ou mais; b) o objeto da relação jurídica nos direitos reais é a coisa e nos direitos pessoais é a prestação; c) nos direitos reais há apenas um sujeito ativo determinado, sendo sujeito passivo toda a coletividade, enquanto nos direitos pessoais, em regra, tem um sujeito ativo (credor) e um sujeito passivo (devedor); d) os direitos reais são regidos por normas cogentes e de ordem pública, enquanto os direitos pessoais são regidos por normas dispositivas e facultativas; e) os direitos reais têm eficácia *erga omnes*, enquanto os direitos pessoais têm eficácia *inter partes*; f) os direitos reais o rol é taxativo e os direitos pessoais é exemplificativo; g) aos direitos reais é conferido o direito de sequência, enquanto os direitos pessoais o patrimônio do devedor é que responde pela dívida.

O quadro esquemático abaixo resume o exposto:

Direitos reais	Direitos pessoais patrimoniais
Relações jurídicas entre uma pessoa (sujeito ativo) e uma coisa. O sujeito passivo não é determinado, mas é toda a coletividade (sujeito passivo universal).	Relações jurídicas entre uma pessoa (sujeito ativo – credor) e outra (sujeito passivo – devedor).
Princípio da publicidade (tradição e registro).	Princípio da autonomia privada (liberdade).
Efeitos <i>erga omnes</i> . Os efeitos podem ser restringidos.	Efeitos <i>inter partes</i> . Há uma tendência de ampliação dos efeitos.
Rol taxativo (<i>numerus clausus</i>), segundo a visão clássica – art. 1.225 do CC. Essa visão vem sendo contestada pela doutrina contemporânea, mas ainda tem prevalecido.	Rol exemplificativo (<i>numerus apertus</i>) – art. 425 do CC – criação dos contratos atípicos.
A coisa responde (direito de seqüela).	Os bens do devedor respondem (princípio da responsabilidade patrimonial).
Caráter permanente. Instituto típico: propriedade.	Caráter transitório, em regra, o que vem sendo mitigado pelos contratos relacionais ou cativos de longa duração. Instituto típico: contrato

Fonte: Tartuce (2018, p. 872).

As normas que regulam os direitos reais são de “natureza cogente, de ordem pública, ao passo que as que disciplinam o direito obrigacional são, em regra, dispositivas ou facultativas, permitindo às partes o livre exercício da autonomia da vontade” (GONÇALVES, 2017, p. 24). As características/princípios dos Direitos Reais ajudam a fazer essa distinção entre os direitos de natureza pessoal dos direitos reais, conforme, são eles: “a) legalidade ou tipicidade; b) taxatividade; c) publicidade; d) eficácia *erga omnes*; e) inerência ou aderência; f) seqüela”. (GAGLIANO; PAMPLONA 2017, p. 972).

O Código Civil traz no artigo 1.225 o rol dos direitos reais, de modo que só é direito real o que a lei diz ser direito real qual seja: I - a propriedade; II - a superfície; III - as servidões; IV - o usufruto; V - o uso; VI - a habitação; VII - o direito do promitente comprador do imóvel; VIII - o penhor; IX - a hipoteca; X - a anticrese; XI - a concessão de uso especial para fins de moradia; XII - a concessão de direito real de uso; e XIII - a laje (BRASIL, 2002).

Essas categorias de Direitos Reais são classificadas pela doutrina pátria em: direitos reais sobre a coisa própria e direitos reais sobre coisa alheia (direitos reais limitados), sendo esse dividido em direito de gozo ou fruição, de aquisição e direito de garantia, assim conceituados

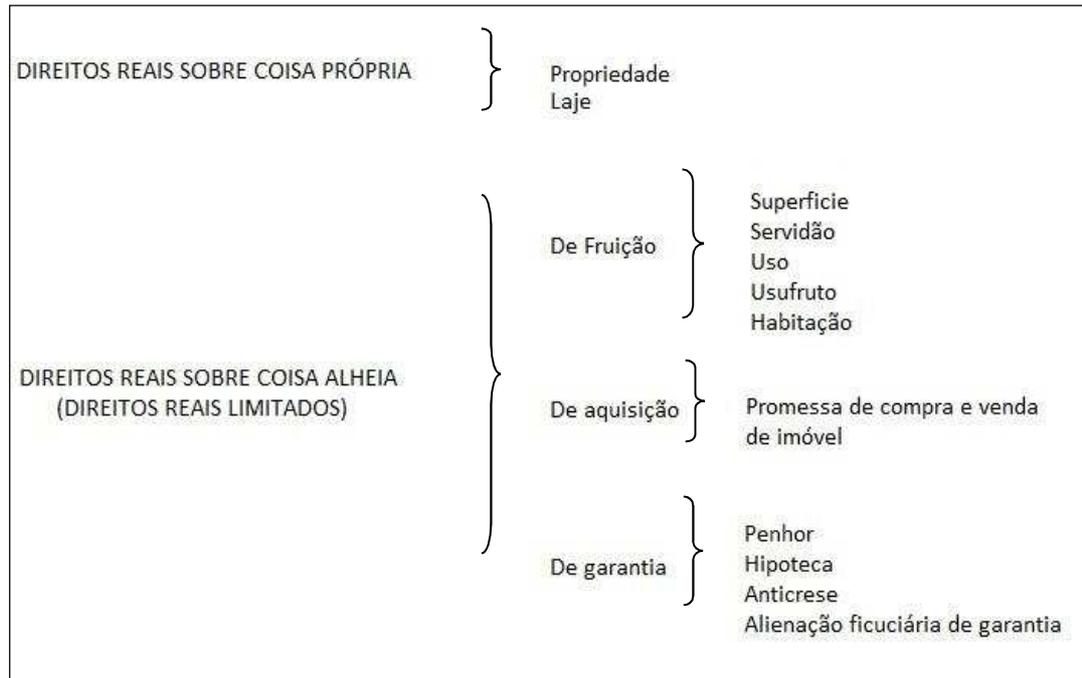
Propriedade- jus in re propria. É o único direito real originário, de manifestação obrigatória em nosso sistema jurídico, Nas palavras de Luiz Edson Fachin, “a história do direito é, em boa medida, a história da garantia da propriedade”. A propriedade é a manifestação primária e fundamental dos direitos reais, detendo um caráter complexo em que os atributos de uso, gozo disposição e reivindicação reúnem-se. Em contrapartida, os direitos reais em coisa alheia somente se manifestam quando do desdobramento eventual das faculdades contidas no domínio. *Direitos na coisa alheia ou direitos limitados - jus in re aliena.* São manifestações facultativas e derivadas dos direitos reais, pois resultam da decomposição dos diversos poderes jurídicos contidos na esfera dominical. Assim, sua existência jamais será exclusiva, eis que na sua vigência convivem com o direito de propriedade, mesmo estando ele fragmentado. Exemplificando: no usufruto, o nu-proprietário vê-se despedido dos poderes de uso e gozo da coisa, porém mantém a faculdade de disposição, a despeito dos atributos dominiais concedidos ao usufrutuário. (FARIAS; ROSENVALD, 2017, pp. 49-50).

Nas lições de Nader (2016, p. 41):

Considerando-se a titularidade do objeto, o direito pode recair sobre a coisa própria (*jus in re propria*) ou alheia (*jus in re aliena*). No primeiro caso, temos o *direito de propriedade* e, nos direitos reais sobre a coisa alheia, os *direitos de fruição* e os *direitos de garantia*. Os de fruição habilitam o seu titular a tirar proveito direto e imediato do objeto, beneficiando-se de sua utilidade funcional ou serventia. São eles: *a superfície, as servidões, o usufruto, o uso, a habitação*. Os direitos reais de garantia, que incidem naturalmente sobre a coisa alheia, são: *o penhor, a hipoteca, a anticrese*. (NADER, 2016, p. 41).

Esse estudo segue o entendimento de doutrinadores como Loureiro (2017), Marquesi (2018), Farias, El Debs e Dias (2017), Fiuza e Couto (2017) e Oliveira (2017) em enquadrar o Direito de Laje como um direito real sobre coisa própria, confirmando as palavras de Oliveira (2017, p.6), “ao contrário do que insinua uma primeira impressão, o Direito Real de Laje não é um direito real sobre coisa alheia. É, sim, um novo Direito Real sobre coisa própria, ao lado do direito real de propriedade”.

O esquema abaixo facilita a compreensão:



Fonte: Autora da pesquisa, 2018.

Dessa forma, feita essa classificação passaremos a discorrer de modo geral, sobre cada uma das categorias de direito real.

1.1.1 Direitos reais sobre coisa própria

Como já dito, os Direitos Reais são divididos em duas modalidades, os que têm por objeto a coisa própria e os que têm por objeto a coisa alheia. Conforme a doutrina pátria, o direito pleno é o direito de propriedade. Gonçalves (2017) e Pinto (2016), afirmam que o direito de propriedade é o mais importante e mais completo dos direitos reais, sendo matriz dos direitos reais e constituindo o título básico do Livro III do Código Civil.

No mesmo sentido, Mello (2017, p. 134) diz que a “propriedade é, sem dúvida, o epicentro dos direitos reais, consistindo, pois, no mais completo dos direitos subjetivos. Toda a estrutura dos direitos reais gravita em torno do instituto jurídico da propriedade”; Venosa (2017, p. 19) que o “direito de propriedade, o mais amplo, o ápice do direito patrimonial, e os demais direitos reais, de menor extensão”.

Assim, num Direito Real sobre Coisa Própria há a reunião das faculdades de *usar*, *gozar*, *fruir* e *dispor* conferida ao titular do direito; como diz Tartuce (2018, p. 911) “levando-se em conta os seus atributos, didaticamente, a propriedade pode ser entendida como um recipiente cilíndrico, ou como uma garrafa, a ser preenchido por quatro camadas, que são os atributos de **G**ozar, **R**eaver, **U**sar, **D**ispor”.

O art. 1.228 do Código Civil diz que o “proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha”. Cumpre destacar que o exercício do Direito de propriedade pode ser *pleno* ou *limitado*, bastando que um dos atributos de gozar, reaver, usar ou dispor não esteja presente.

Para Gonçalves (2017, p. 237) a “propriedade poderá ser limitada quando algum ou alguns dos poderes inerentes ao domínio se destacarem e se incorporarem ao patrimônio de outra pessoa”, valendo lembrar que o “proprietário terá a *propriedade plena* no momento em que tiver todas as faculdades e o direito de reaver a coisa em seu poder (*jus utendi, jus fruendi, jus abutendi* e a *rei vindicatio*); na falta de um destes elementos, a propriedade é denominada de *limitada*”. (MELLO, 2017, p. 144).

Como características dos Direitos Reais sobre Coisa Própria – a propriedade e a laje - temos que ele é Absoluto, Exclusivo, Elástico e a Perpetuo. Por ser um direito absoluto o titular detém todos os atributos, o que dá prerrogativa dele usar a propriedade como bem entender, entretanto respeitando as restrições estabelecidas no §1º do art. 1.228 do CC; por ser exclusivo o bem objeto do direito não pode ser submetido, simultaneamente, a duas titularidades; por ser elástico o titular do direito pode comprimir e/ou estender os atributos inerentes; e por perpetuidade o direito não se extingue com o decurso do tempo. (PINTO, 2016).

1.1.2 Direitos reais limitados ou sobre coisa alheia

Os Direitos Reais Limitados são situações em que há a divisão dos atributos (faculdades) relativos à propriedade ou domínio (TARTUCE, 2018). Para Gonçalves (2017) esses direitos resultam do desmembramento do direito de propriedade, sendo denominados direitos reais menores ou direitos reais sobre coisas alheias. Para Farias e Rosenvald (2017, p.752) todos os “demais direitos reais tipificados no art. 1.225 do Código Civil resultam da possibilidade de o proprietário desmembrar poderes dominiais, constituindo direitos reais em coisa alheia”.

Desse modo, pelo caráter elástico da propriedade, o titular do direito, que detém a titularidade das faculdades de usar, gozar, fruir e reaver abre mão de uma dessas faculdades em favor de terceiro, constituindo assim um novo direito e não retirando a titularidade do proprietário, pois os

[...] direitos reais em coisa alheia não reduz a dimensão da propriedade; o proprietário continua titular do mesmo jeito, mas em compensação o domínio é severamente atingido. Ou seja, a faculdade desdobrada já não se encontrará ao alcance do proprietário, mesmo assim será um dos atributos que se relacionam à propriedade. Ao se desdobrar o domínio, brotam novos regimes de titularidade, tidos como direitos reais limitados ou direitos reais em coisa alheia (FARIAS; ROSENVALD, 2017, p. 753).

Conforme Farias e Rosenvald (2017) e Ganglicano e Pamplona (2017), os Direitos Reais Limitados são divididos em direitos de Gozo ou Fruição, de Aquisição e de Garantia.

Os direitos de Gozo ou Fruição são: a Superfície, as Servidões, o Usufruto, o Uso e a Habitação. O Direito de Superfície foi regulamentado pioneiramente pelo Estatuto da Cidade – a Lei nº 10.257/01 – introduzindo esse instituto no ordenamento jurídico brasileiro (Farias e Rosenvald, 2017). *Ipsis litteris*:

Art. 21. O proprietário urbano poderá conceder a outrem o direito de superfície do seu terreno, por tempo determinado ou indeterminado, mediante escritura pública registrada no cartório de registro de imóveis.

§ 1º O direito de superfície abrange o direito de utilizar o solo, o subsolo ou o espaço aéreo relativo ao terreno, na forma estabelecida no contrato respectivo, atendida a legislação urbanística. (BRASIL, 2001, p. 01).

No Código Civil Brasileiro de 2002 o Direito de Superfície está disciplinado nos art. 1.369 a 1.377, inserido no Livro das Coisas. “Art. 1.369. O proprietário pode conceder a outrem o direito de construir ou de plantar em seu terreno, por tempo determinado, mediante escritura pública devidamente registrada no Cartório de Registro de Imóveis”.

O instituto das Servidões encontra-se disciplinado nos arts. 1.378 a 1.389 do Código Civil “Art. 1.378. A servidão proporciona utilidade para o prédio dominante, e grava o prédio serviente, que pertence a diverso dono, e constitui-se mediante declaração expressa dos proprietários, ou por testamento, e subsequente registro no Cartório de Registro de Imóveis”.

Segundo Gonçalves (2017, p. 516) “As servidões constituem direito real instituído em favor de um prédio (dominante) sobre outro (serviente) pertencente a dono diverso. Estabelecem-se pela separação de certos direitos elementares, que se destacam do domínio sobre o prédio serviente e passam para o domínio do prédio dominante”.

O Usufruto encontra-se disciplinado nos arts. 1.390 a 1.411 do Código Civil “Art. 1.390. O usufruto pode recair em um ou mais bens, móveis ou imóveis, em um patrimônio inteiro, ou parte deste, abrangendo-lhe, no todo ou em parte, os frutos e utilidades”.

Segundo Pinto (2016, p. 420) “Ocorre o usufruto, de forma gratuita ou onerosa, quando o proprietário de um bem móvel ou imóvel destaca da propriedade dois dos seus poderes (usar e fruir), transferindo-se a um terceiro”.

O instituto do Uso encontra-se disciplinado nos arts. 1.412 e 1.413 do Código Civil/02, “Art. 1.412. O usuário usará da coisa e perceberá os seus frutos, quanto o exigirem as necessidades suas e de sua família”.

Conforme Gonçalves (2017):

O direito real de uso é modelo jurídico próximo ao usufruto, mas que com ele não se confunde. Ambos são temporários por essência (seja por termo ou condição), mas o direito de uso possui abrangência reduzida, eis que as faculdades consubstanciadas no direito subjetivo são restritas e limitam o campo de atuação de seu titular. (FARIAS; ROSENVALD, 2017, p. 822).

A disciplina da Habitação encontra-se nos arts. 1.414 a 1.416 do Código Civil/02, “Art. 1.414. Quando o uso consistir no direito de habitar gratuitamente casa alheia, o titular deste direito não a pode alugar, nem emprestar, mas simplesmente ocupá-la com sua família.”

Esse direito é o mais restrito dos direitos reais de fruição, uma vez que o titular só dispõe da faculdade de usar, ou seja, apenas habitar no imóvel. (TARTUCE, 2018).

A Concessão de uso especial para fins de moradia e Concessão de direito real de uso são institutos adentraram no ordenamento jurídico nacional em 2007, através da Lei 11.481 de 31 de maio de 2007. Esses direitos estão relacionados com a regularização jurídica das áreas favelizadas, que são geralmente áreas públicas invadidas. (TARTUCE, 2018).

Como direito de Aquisição temos o Direito do promitente comprador do imóvel, cuja normativa encontra-se nos arts. 1.417 e 1.418 do Código Civil/02 “Art. 1.417. Mediante promessa de compra e venda, em que se não pactuou arrependimento, celebrada por instrumento público ou particular, e registrada no Cartório de Registro de Imóveis, adquire o promitente comprador direito real à aquisição do imóvel”.

Conforme leitura do aludido dispositivo legal, esse instituto trata-se de compromisso de venda de imóvel, onde o titular do direito (promitente comprador) adquire a propriedade de bem imóvel. Conforme Gonçalves (2017):

Cuida-se de direito real, porque o adquirente tem a utilização da coisa e pode dispor do direito mediante cessão. Desfruta, ainda, da sequela, podendo reivindicar a coisa em poder de quem quer que a detenha – o que é apanágio do direito real. Pode, também, opor-se à ação de terceiros que coloquem obstáculos ao exercício do direito, havendo oponibilidade *erga omnes* – igualmente, um dos atributos dos direitos reais. (GONÇALVES, 2017, p. 586).

Enquadrados com direitos de Garantia temos o Penhor, a Hipoteca e a Anticrese. O instituto do Penhor encontra-se disciplinado nos arts. 1.431 a 1.472 do Código Civil/02, “Art. 1.431. Constitui-se o penhor pela transferência efetiva da posse que, em garantia do débito ao

credor ou a quem o representante, faz o devedor, ou alguém por ele, de uma coisa móvel, suscetível de alienação”. De modo sucinto, o penhor é um direito real de garantia que recai sobre bens móveis para garantir a satisfação de uma dívida.

O instituto da Hipoteca encontra-se disciplinado nos arts. 1.473 a 1.505 do Código Civil/02. De modo semelhante ao penhor, a hipoteca é um direito real de garantia que recai sobre bens, desta feita o objeto são imóveis, navio ou avião. Embora não entregues ao credor, asseguram-lhe a satisfação da dívida.

Nas palavras de Gonçalves (2017, p. 680), “No direito moderno, a hipoteca é concebida e regulada, de modo geral, como direito real de garantia que consiste em sujeitar um imóvel, preferentemente, ao pagamento de uma dívida de outrem, sem retirá-lo da posse do dono”.

Por fim temos o instituto da Anticrese, cuja normativa encontra-se nos arts. 1.506 a 1.510 do Código Civil/02 e tem pouca usualidade. A anticrese tem características tanto do penhor como da hipoteca, se aproxima do penhor no que confere à transmissão da posse do bem e da hipoteca porque recai sobre bem imóvel. A particularidade da anticrese é que o credor pode retirar do bem os frutos para a satisfação da dívida. (TARTUCE, 2018).

2 A DISCIPLINA LEGAL DO DIREITO DE LAJE

O Direito de Laje surge no ordenamento jurídico brasileiro como uma medida para regulamentar as situações fáticas comuns nas comunidades brasileiras, onde proprietários vendem e/ou até mesmo cedem o pavimento superior ou inferior de sua edificação para que ali seja edificada uma nova construção, o que comumente é chamado de puxadinho. Assim, o direito de laje nasce como um

[...] fenômeno social espontâneo no seio de várias favelas brasileiras. É uma espécie de “puxadinho”, onde ocorre a construção de unidades de habitação no piso superior ou inferior de um imóvel já edificado. Muitas vezes, a laje é construída para contemplar uma situação de ampliação da família ou então para proporcionar uma nova fonte de renda para o dono do imóvel. (FARIAS; EL DEBS; DIAS, 2017, p. 13).

Foi através da edição da Medida Provisória nº 759/2016, que trata dentre outros assuntos, da regularização fundiária rural e urbana no Brasil, posteriormente convertida na Lei nº 13.465/2017, que o direito de laje foi acrescido no rol dos **direitos reais**. O direito de laje,

inserido no Código Civil/02, através da referida Lei, está disposto no Livro III, título XI, nos artigos 1.510-A a 1.510-E, buscando trazer efetividade à regulamentação fundiária no Brasil.

Nesse cenário o instituto do direito de laje inaugura um novo meio de aproximar a cidade informal - aquela em que não há sequer registros imobiliários formais - da formalidade, pois mesmo antes da sua entrada em vigor, o tema “direito de laje” já apontava ao aspecto da informalidade das cidades, conforme Weingarten e Cymbalista (2017, p.2), “com o direito de laje, a separação entre propriedade e direitos constitucionais ganham regulamentação e direção próprias, que permitiriam nortear agentes e procedimentos que ocorrem há muito tempo, mas de maneira informal”.

Embora a disciplina do direito de laje tenha sido “reconhecida” apenas no ano de 2016, já se vislumbrava uma omissão do legislador em não disciplinar as situações fáticas existentes nas comunidades brasileiras, pois é o que

[...] ocorre nas favelas brasileiras: as lajes são negociadas, construídas, as pessoas passam a nela morar, sem que haja qualquer amparo legal para tanto. As associações locais chegam a, inclusive, criar mecanismos de controle e registro das compra e vendas firmadas pelos seus moradores, como é o caso ocorrido na Favela Rio das Pedras, no Rio de Janeiro. (AMARANTE, 2012, p. 02).

Para Farias, El Debs e Dias (2017, p. 24) o “reconhecimento da laje no rol dos direitos reais (através do acréscimo do art. 1.225, XIII, do CC), viabiliza regularização de milhares de edificações por todo o país, dando aos envolvidos segurança jurídica e estabilizando o direito sucessório, contribuindo, desta forma, para a pacificação social”.

O Direito de Laje “consiste no poder de construir acima ou abaixo de pavimento alheio, criando uma unidade dele apartada e independente” (MARQUESI, 2018, p. 02), podendo ser considerado como “nova modalidade de propriedade, na qual o titular adquirente torna-se proprietário de unidade autônoma consistente de construção erigida sobre acessão alheia, sem implicar situação de condomínio tradicional ou edilício” (LOUREIRO, 2017, p. 03).

É conceituado ainda como uma nova “lâmina de propriedade criada através da cessão, onerosa ou gratuita, da superfície superior ou inferior de uma construção (seja ela sobre o solo ou já em laje) por parte do proprietário (ou lajeário) da mesma, para que o titular do novo direito possa manter unidade autônoma da edificação original” (FARIAS; EL DEBS; DIAS, 2017, p. 22).

O artigo 1.510-A do Código Civil estabelece que o “proprietário de uma construção-base poderá ceder a superfície superior ou inferior de sua construção a fim de que o titular da

laje mantenha unidade distinta daquela originalmente construída sobre o solo”, colocando o Direito Real de Laje como uma “espécie de Direito Real de Propriedade sobre um espaço tridimensional que se expande a partir da laje de uma construção-base em direção ascendente ou a partir do solo dessa construção em direção subterrânea” (OLIVEIRA, 2017, p. 06).

Desse modo, na relação estabelecida com o Direito de Laje temos as figuras do proprietário e do lajeário, que respectivamente são o titular do direito de propriedade sobre a construção-base, e o titular do direito de laje, seja da laje em sobrelevação ou da laje em infrapartição.

Incontestavelmente a natureza jurídica do Direito de Laje é de direito real, pois o Código Civil é taxativo nesse sentido. Entretanto, a doutrina pátria discute se o Direito de Laje pode ser enquadrado como um direito real sobre coisa própria ou um direito sobre coisa alheia.

Sustentando que a natureza do direito de laje é de direito real sobre coisa alheia, Albuquerque Júnior diz: “O direito de laje não constitui um direito real novo, mas uma modalidade de direito de superfície que, desde 2001, já tem previsão expressa na legislação brasileira, a superfície por sobrelevação” (ALBUQUERQUE JUNIOR, 2017, p. 02).

Os autores Loureiro (2017), Marquesi (2018), Farias, El Debs e Dias (2017), Fiuza e Couto (2017) e Oliveira (2017) se filiam a tese que o Direito de Laje é de natureza de direito real sobre coisa própria, alegando que o Direito de Laje é autônomo e independente em relação ao imóvel originalmente construído, possuindo inclusive registro imobiliário próprio, já que a

[...] profusão de efeitos jurídicos distintos dos direitos reais sobre coisa alheia e atento à realidade social da laje, dúvida não há de sua natureza autônoma, não podendo estar encapsulado no conceito de direito real limitado, em razão de suas características peculiares. Não se trata, pois, de direito real sobre coisa alheia. E, assim, não se trata de direito real limitado. (FARIAS; EL DEBS; DIAS, 2017, p. 50).

Os argumentos para o enquadramento do Direito de Laje como um direito real sobre coisa própria estão atrelados à autonomia e independência, uma vez que ao lajeário são conferidos poderes inerentes às titularidades próprias, quais sejam: o usar, gozar ou fruir, dispor e reivindicar. (OLIVEIRA, 2017).

De modo que pelo poder de usar, ao lajeário é conferida a prerrogativa de servir-se da coisa, utilizando-a conforme melhor conveniente for, dentro dos limites legais. Com o poder de gozar, é conferida ao lajeário a prerrogativa de perceber os frutos e aproveitá-los

economicamente. O poder de dispor confere ao lajeário a possibilidade de alienar a coisa a terceiros, podendo inclusive gravá-la de ônus real. Por meio do poder de reivindicar o lajeário pode recuperar a coisa de quem injustamente a detenha.

Cumprido destacar que embora o Direito de Laje guarde semelhança com o Condomínio Edifício, esses não se confundem uma vez que o direito de laje não atribui fração ideal sobre o terreno ou demais áreas edificadas, enquanto o condomínio edifício cria uma complexa relação entre propriedade exclusiva e comum. (FARIAS; EL DEBS; DIAS, 2017).

Embora a disposição legal não disponha de forma clara sobre os tipos de Direito de Laje, Ricardo Trevisan (2018) e Marcelo Couto (2017) apontam dois tipos de constituição do Direito de Laje, são eles: Direito de Laje por cisão e Direito de Laje por concreção, ou seja, a edificação já construída e a edificação ainda por construir, respectivamente. Sobre o tema, Farias, El Debs e Dias (2017, p. 208) apontam, “não há vedação para o registro do direito real de laje em que ainda não construída a parte do edifício que será situado sobre ou sob a laje cedida”.

Na constituição do Direito de Laje por cisão o proprietário constrói e institui direito de laje para alienar, no registro existe averbada a construção existente e a que será objeto do direito de laje, averba-se na matrícula originária o destaque do direito e a restrição da propriedade, deve se constar eventual transferência do direito de instituição de laje sucessiva e possível renúncia à preferência, abre-se matrícula para a unidade autônoma e registra-se a transferência/atribuição do direito de laje na matrícula aberta. (COUTO, 2017, p. 22).

Na constituição do Direito de Laje por concreção existe a construção-base, não existe a construção na laje, sendo o titular do direito de laje que irá edificar. No registro averba-se a construção existente para instituir-se o regime de direito de laje, dando destaque ao direito na matrícula originária, abre-se a matrícula para a unidade autônoma, registra-se a transferência do direito de construir na matrícula aberta. (COUTO, 2017, p. 37).

2.1 AQUISIÇÃO E EXTINÇÃO DO DIREITO DE LAJE

As distinções entre direitos obrigacionais e direitos reais ficam ainda mais claras quando se trata das formas aquisitivas desses direitos, uma vez que os direitos obrigacionais podem ser constituídos livremente, conforme Farias, El Debs e Dias, (2017, p. 97) “os direitos obrigacionais, submetidos à marca registrada da autonomia privada (ou seja, da declaração volitiva), podem ser constituídos livremente pelos interessados, não se exigindo, como regra, sequer a forma escrita, salvo nas exceções previstas no próprio sistema”, e ainda citando

Farias e Rosenvald (2017, p. 34) “os direitos obrigacionais, [que são] pautados em relações jurídicas de cooperação entre pessoas determinadas – ou determináveis -, conectadas pela necessidade de satisfação de uma conduta, vazada em prestações de dar, fazer ou não fazer”.

Por outro lado, a constituição dos direitos reais deve cumprir determinados requisitos, de modo que

O regime aquisitivo dos direitos reais é próprio, autônomo e diferenciado em relação aos obrigacionais, por conta de suas características, notadamente por conta da oponibilidade *erga omnes*...por isso é plenamente justificável que os direitos reais possuam um regime próprio de aquisição, submetido aos *modos* indicados na norma legal. (FARIAS; EL DEBS; DIAS, 2017, p. 97).

Assim, a aquisição do Direito de Laje, como regra dos direitos reais, pode se dar através de negócio jurídico, por meio da usucapião, por transmissão hereditária, em virtude de casamento ou união estável submetido ao regime de comunhão universal e por meio da desapropriação. Nesse viés, conforme Farias, El Debs e Dias, (2017) são meios mais corriqueiros e seguros de aquisição do direito de laje a celebração de um negócio jurídico e a usucapião.

O §3º do art. 1.510-A do Código Civil/02 expressa o entendimento que só se adquire o Direito de Laje, assim como os demais direitos reais, por meio de posterior registro em cartório de imóveis: “os titulares da laje, unidade imobiliária autônoma constituída em matrícula própria, poderão dela usar, gozar e dispor”.

A extinção de um direito perpétuo, assim como a propriedade, só é possível pela vontade de seu titular ou por expressa disposição legal. Os meios de extinção do direito de laje encontram-se expressos no artigo 1.510-E do Código Civil. *In verbis*:

Art. 1.510-E. A ruína de construção-base implica extinção do direito real de laje, salvo:

I – se este estiver sido instituído sobre o subsolo;

II – se a construção-base não for reconstruída no prazo de cinco anos.

Farias, El Debs e Dias (2017) apontam que os modos de perda da laje são os mesmos da propriedade, apresentados no art. 1.235 do Código Civil/02, quais sejam: a alienação, a renúncia, o abandono, o perecimento e a desapropriação.

3 O DIREITO DE SUPERFÍCIE E O DIREITO DE LAJE

Numa breve leitura das disposições normativas do Direito de Laje, arts. 1.510-A a 1.510-E Código Civil/02, e do Direito de Superfície, arts. 1.369 a 1.377 Código Civil e arts. 21 a 24 do Estatuto das Cidades - esta última dispõe sobre o direito de superfície urbanístico² - podemos visualizar as semelhanças e diferenças entre eles. Passamos agora a apontar tais semelhanças e diferenças.

3.1 SEMELHANÇAS

Em primeiro lugar, ambos institutos estão enquadrados no rol dos direitos reais, o que sugere que esses institutos carreguem em sua estrutura as características dos direitos reais, sejam: a publicidade, oponibilidade *erga omnes*, o direito de seqüela, a exclusividade. (FARIAS; EL DEBS e DIAS, 2017).

De forma mais específica e analisando os artigos do Código Civil e do Estatuto das Cidades que correspondem ao Direito de Superfície e ao Direito de Laje, encontramos outras similitudes, passamos então a destacá-las.

1) Suspensão dos efeitos da acessão – arts. 1.369 e 1.510–A do Código Civil/02 e art. 21 do Estatuto das Cidades – Lei 10.257/01:

Art. 1.369. O proprietário pode conceder a outrem o direito de construir ou de plantar em seu terreno, por tempo determinado, mediante escritura pública devidamente registrada no Cartório de Registro de Imóveis.

Art. 1.510-A. O proprietário de uma construção-base poderá ceder a superfície superior ou inferior de sua construção a fim de que o titular da laje mantenha unidade distinta daquela originalmente construída sobre o solo.

Art. 21. O proprietário urbano poderá conceder a outrem o direito de superfície do seu terreno, por tempo determinado ou indeterminado, mediante escritura pública registrada no cartório de registro de imóveis.

Pelo princípio da acessão temos que “o *dominus soli* adquire a propriedade das construções erguidas sobre o seu terreno por terceiros” (BARBOSA, 2002). Desse modo, não há consolidação como propriedade do detentor do solo as obras feitas sobre o terreno. (CARMONA e OLIVEIRA, 2017, p. 131).

2) Perpetuidade – art. 21 do Estatuto das Cidades:

Art. 21. O proprietário urbano poderá conceder a outrem o direito de superfície do seu terreno, **por tempo determinado ou indeterminado**, mediante escritura pública registrada no cartório de registro de imóveis.

² Nomenclatura dada por CARMONA E OLIVEIRA (2017).

(grifos nossos)

Esse caráter de perpetuidade é dado ao Direito de Laje, o que a aproxima ainda mais do instituto da Propriedade (MARQUESI, 2018). Para Rosenvald (2017) e Farias, El Debs e Dias (2017) o direito de laje é constituído de forma perpétua, e ao Direito de Superfície Urbanístico, conforme o artigo 21 do Estatuto das Cidades, acima transcrito.

3) Concessão onerosa ou gratuita – art. 1.370 do Código Civil/02 e § 2º do art. 21 do Estatuto das Cidades – Lei 10.257/01;

Art. 1.370. A concessão da superfície será **gratuita ou onerosa**; se onerosa, estipularão as partes se o pagamento será feito de uma só vez, ou parceladamente.

Art. 21.

[...]

§ 2º A concessão do direito de superfície poderá ser **gratuita ou onerosa**.

(grifos nossos)

Os dispositivos legais do Direito de Superfície são bem claros com relação a concessão onerosa ou gratuita do direito, entretanto as disposições do Direito de Laje são omissos, sendo interpretada essa omissão como possibilidade. (CARMONA; OLIVEIRA, 2017, p. 131)

4) Transmissíveis a terceiros – art. 1.372 e § 3º do art. 1.510-A do Código Civil/02 e § 4º do art. 21 do Estatuto das Cidades – Lei 10.257/01;

Art. 1.372. O direito de superfície pode **transferir-se a terceiros** e, por morte do superficiário, aos seus herdeiros.

Art. 1.510-A.

[...]

§ 3º Os titulares da laje, unidade imobiliária autônoma constituída em matrícula própria, poderão dela usar, gozar e **dispor**.

Art. 21.

[...]

§ 4º O direito de superfície pode ser **transferido a terceiros**, obedecidos os termos do contrato respectivo.

(grifos nossos)

São transmissíveis a terceiros, pois o poder de dispor é inerente aos direitos reais, o que é muito claro na redação legal do instituto do Direito de Superfície no Código Civil/02 e no Estatuto das Cidades. Com relação ao Direito de Laje, Farias, El Debs e Dias (2017, p. 44-45) deixam claro: “sublinhe-se, por oportuno, que, reconhecida, a natureza *real* do direito de

laje será consequência lógica a possibilidade de transmissão hereditária, quando do falecimento do titular [...], por se tratar de relação jurídica de conteúdo patrimonial”.

5) Direito de preferência – arts. 1.373 e 1.510-D do Código Civil/02 e art. 22 do Estatuto das Cidades – Lei 10.257/01;

Art. 1.373. Em caso de alienação do imóvel ou do direito de superfície, o superficiário ou o proprietário tem **direito de preferência**, em igualdade de condições.

Art. 1.510-D. Em caso de alienação de qualquer das unidades sobrepostas, terão **direito de preferência**, em igualdade de condições com terceiros, os titulares da construção-base e da laje, nessa ordem, que serão cientificados por escrito para que se manifestem no prazo de trinta dias, salvo se o contrato dispuser de modo diverso.

Art. 22. Em caso de alienação do terreno, ou do direito de superfície, o superficiário e o proprietário, respectivamente, terão **direito de preferência**, em igualdade de condições à oferta de terceiros.
(grifos nossos)

Por direito de preferência Farias, El Debs e Dias (2017, p. 147) lecionam: “trata-se do direito em favor de certas pessoas, em algumas relações jurídicas, por força da norma ou do negócio jurídico, de serem priorizadas em relação a terceiros para a aquisição onerosa de determinadas coisas”. Farias, El Debs e Dias (2017) e Farias e Rosendal (2017) deixam claro que sem se tratando de alienação gratuita não haverá direito de preferência, nem em casos de desapropriação ou execução forçada, sendo cabível apenas nos casos de alienação onerosa, por venda, dação em pagamento ou troca com bem fungível.

6) Titulares dos Direitos são responsáveis pelos encargos – art. 1.371 e § 2º do art. 1.510-A do Código Civil/02 e § 3º do art. 21 do Estatuto das Cidades – Lei 10.257/01;

Art. 1.371. O **superficiário responderá pelos encargos e tributos** que incidirem sobre o imóvel.

Art. 1.510-A.

[...]

§ 2º O **titular** do direito real de laje **responderá pelos encargos e tributos** que incidirem sobre a sua unidade.

Art. 21.

[...]

§ 3º O **superficiário responderá integralmente pelos encargos e tributos** que incidirem sobre a propriedade superficiária, arcando, ainda, proporcionalmente à sua parcela de ocupação efetiva, com os encargos e tributos sobre a área objeto da concessão do direito de superfície, salvo disposição em contrário do contrato respectivo.

(grifos nossos)

A constituição do Direito de Superfície, tanto a disposta no Código Civil como a disposta no Estatuto Das Cidades/01, e do Direito de Laje constituirá para o titular do direito uma obrigação tributária. Conforme Farias e Rosenvald (2017, p. 602) “O Código Civil não criou nova espécie de contribuinte, e sim um responsável patrimonial em caráter de solidariedade passiva com o proprietário – contribuinte”.

7) Abrangência - art.1.510-A do Código Civil/02 e §1º do art. 21 do Estatuto das Cidades – Lei 10.257/01;

Art. 1.510-A. O proprietário de uma construção-base poderá ceder a **superfície superior ou inferior** de sua construção a fim de que o titular da laje mantenha unidade distinta daquela originalmente construída sobre o solo.

Art. 21.

[...]

§ 1º O direito de superfície abrange o direito de utilizar o **solo**, o **subsolo** ou o **espaço aéreo** relativo ao terreno, na forma estabelecida no contrato respectivo, atendida a legislação urbanística.

(grifos nossos)

Embora o parágrafo único do artigo 1.369 do Código Civil estabeleça que o direito de superfície não abranja o subsolo, o Enunciado 568 da VI Jornada de Direito Civil, confere essa possibilidade, a “justificativa para a edição do enunciado é conferir a máxima eficácia possível ao direito de superfície previsto no Código Civil e no Estatuto da Cidade, transformando-o em importante instrumento de aproveitamento da propriedade imóvel”. (CARMONA e OLIVEIRA, 2017, p. 131).

3.2 DIFERENÇAS

Passaremos agora a discorrer acerca das diferenças entre os institutos do Direito de Superfície, estabelecido no Código Civil e no Estatuto das Cidades, e o Direito de Laje.

1) Perpetuidade – arts. 1.369 e 1.510-A do Código Civil;

Art. 1.369. O proprietário pode conceder a outrem o direito de construir ou de plantar em seu terreno, por tempo **determinado**, mediante escritura pública devidamente registrada no Cartório de Registro de Imóveis.

Art. 1.510-A. O proprietário de uma construção-base poderá ceder a superfície superior ou inferior de sua construção a fim de que o titular da laje **mantenha** unidade distinta daquela originalmente construída sobre o solo.

(grifos nossos)

Diferentemente do Direito de Superfície Urbanístico que se assemelha com o Direito de Laje no caráter da perpetuidade, o Direito de Superfície do Código Civil difere do Direito de Laje nesse sentido, uma vez que a constituição dele é feita por prazo determinado.

Outro aspecto que diferencia o direito de laje do direito de superfície do Código Civil é o fato de este último ser, por expressa disposição legal, temporário, fixando uma propriedade resolúvel, que, em algum momento, será extinta, com o conseqüente remembramento da propriedade plena nas mãos do titular do terreno, independentemente de indenização, salvo disposição diversa no contrato — necessariamente público — de concessão de superfície (art. 1.375) (CARMONA e OLIVEIRA, 2017, p. 133).

2) Edificação autônoma – art. 1.369 e §§1º e 3º do art. 1.510 do Código Civil e art. 21 do Estatuto das Cidades – Lei 10.257/01;

Art. 1.369. O proprietário pode conceder a outrem o direito de construir ou de plantar **em seu terreno**, por tempo determinado, mediante escritura pública devidamente registrada no Cartório de Registro de Imóveis.

Art. 1.510-A.

[...]

§ 1º O direito real de laje contempla o espaço aéreo ou o subsolo de terrenos públicos ou privados, tomados em projeção vertical, **como unidade imobiliária autônoma**, não contemplando as demais áreas edificadas ou não pertencentes ao proprietário da construção-base.

[...]

§ 3º Os titulares da laje, **unidade imobiliária autônoma** constituída em matrícula própria, poderão dela usar, gozar e dispor.

Art. 21. O proprietário urbano poderá conceder a outrem o direito de superfície do **seu terreno**, por tempo determinado ou indeterminado, mediante escritura pública registrada no cartório de registro de imóveis.
(grifos nossos)

O Direito de Laje constitui um novo imóvel, uma unidade autônoma em relação ao imóvel da construção-base, de modo que o lajeário possui propriedade plena sob o direito constituído, enquanto o Direito de Superfície constitui uma edificação ou plantação vinculada ao imóvel concedente, adquirindo o superficiário apenas a propriedade resolúvel das acessões. Conforme Carmona e Oliveira (2017, pp. 131-132):

Ao contrário do que ocorre com o direito de laje, o direito de superfície não enseja propriedade plena e perpétua, mas apenas resolúvel, resultando em um desdobramento, pelo qual uma construção ou plantação é considerada, separadamente, da propriedade do solo, mas ambas as propriedades incidem sobre *o mesmo bem imóvel* e não sobre unidades autônomas, entendidas como imóveis distintos, como ocorre no direito de laje. (CARMONA E OLIVEIRA, 2017, pp. 131-132)

3) Registro imobiliário - art. 1.369 e § 3º do art. 1.510-A do Código Civil e art. 21 do Estatuto das Cidades – Lei 10.257/01;

Art. 1.369. O proprietário pode conceder a outrem o direito de construir ou de plantar em seu terreno, por tempo determinado, **mediante escritura pública devidamente registrada no Cartório de Registro de Imóveis.**

Art. 1.510-A.

[...]

§ 3º Os titulares da laje, unidade imobiliária autônoma **constituída em matrícula própria**, poderão dela usar, gozar e dispor.

Art. 21. O proprietário urbano poderá conceder a outrem o direito de superfície do seu terreno, por tempo determinado ou indeterminado, **mediante escritura pública registrada no cartório de registro de imóveis.**

(grifos nossos)

Desdobramento da autonomia da edificação, uma vez que o Direito de Laje por ser unidade imobiliária autônoma em relação à construção-base deverá ter matrícula própria, diferentemente do Direito de Superfície, em que o registro é atrelado à matrícula-mãe. Fiuza e Couto (2017, p. 04) reafirmam “os atos relacionados à propriedade do solo e à propriedade superficiária permanecerão inscritos em matrícula única, como já ocorre com os demais direitos reais sobre coisa alheia e de garantia”.

Carmona e Oliveira (2017, p. 132):

Pelo exposto, sendo a superfície um direito real que enseja uma propriedade resolúvel e não a existência de unidades imobiliárias distintas, não há motivos para a abertura de matrícula autônoma, mas tão somente para o ato de registro, a ser lavrado na matrícula do imóvel do proprietário-concedente (art. 167, inciso I, item 39 da Lei 6.015 de 1973) e, posteriormente, encerrado, mediante averbação de sua extinção (art. 167, inciso II, item 20), momento no qual o proprietário recupera o pleno domínio do terreno. (CARMONA E OLIVEIRA, 2017, p. 132).

4) Atribuição de fração ideal do solo – art. 1.369 e § 4º do art. 1.510-A do Código Civil e art. 21 do Estatuto das Cidades – Lei 10.257/01;

Art. 1.369. O proprietário pode conceder a outrem o **direito de construir ou de plantar em seu terreno**, por tempo determinado, mediante escritura pública devidamente registrada no Cartório de Registro de Imóveis.

Art. 1.510-A.

[...]

§ 4º A instituição do direito real de laje **não implica a atribuição de fração ideal** de terreno ao titular da laje ou a participação proporcional em áreas já edificadas.

Art. 21. O proprietário urbano poderá conceder a outrem o **direito de superfície do seu terreno**, por tempo determinado ou indeterminado, mediante escritura pública registrada no cartório de registro de imóveis.

(grifos nossos)

Distintamente do Direito de Laje, onde expressamente não se atribui fração ideal do solo, no Direito de Superfície é atribuída ao superficiário a parte específica localizada no imóvel, objeto do negócio jurídico. Nas palavras de Fiuza e Couto (2017, p. 03):

Da leitura do texto legal, já é possível identificar a característica principal do novo direito real: a autonomia definitiva da edificação em face do solo e das edificações já existentes no terreno. Há, aqui, o completo afastamento do princípio da gravitação jurídica, de modo que a titularidade do solo não implicará a titularidade da nova construção, nem o contrário, a titularidade da nova construção não implicará a titularidade de fração ideal do solo. (FIUZA E COUTO, 2017, p. 03)

5) Incidência do imposto de transmissão;

Carmona e Oliveira (2017) apontam que outro ponto em que o Direito de Laje difere do Direito de Superfície é com relação à incidência dos impostos de transmissão quando da alienação ou da transferência por doação, já que

Também há diferenças entre os institutos quando o assunto é a incidência do imposto de transmissão. Na constituição do direito de superfície, pela lógica tributária, o cálculo do imposto de transmissão não deve ser feito considerando-se a “pauta cheia”, pois “o imposto não pode incidir sobre todo o imóvel, que permanece no patrimônio do proprietário”, exatamente como ocorre em relação à instituição do usufruto. (CARMONA E OLIVEIRA, 2017, p. 133).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A regularização fundiária na atualidade vem sendo bastante discutida na seara legislativa brasileira, a mais recente disposição sobre o tema é a Lei nº 13.465, de 2017, que com seu advento trouxe para o ordenamento pátrio mais um meio para tentar trazer regularidade às informalidades encontradas no âmbito imobiliário nacional, em especial as situações das comunidades nos grandes centros, o dito Direito de Laje.

Essa novidade legislativa, que adentrou no ordenamento jurídico pátrio através da Lei nº 13.465/17, acrescentando ao Código Civil Brasileiro/02 os art. 1.510-A a 1.510-E, busca efetivamente formalizar as diversas irregularidades no âmbito imobiliário existentes nas comunidades pelo país a fora. O que talvez o legislador não tivesse previsto fossem as discussões que surgiram acerca da natureza jurídica do novo instituto. Essas discussões gravitam entre outras coisas, em torno da semelhança que o Direito de Laje guarda com o Direito de Superfície, ambos institutos de Direito Real.

Com o delineamento feito por esse estudo, partindo da caracterização do Direito das Coisas e dos Direitos Reais, a exposição da classificação dos Direitos Reais, sendo em Direitos Reais sobre Coisa Própria e Direito Reais Limitados, e a discriminação da disposição legal do Direito de Laje, foi possível estabelecer as diferenças e semelhanças entre esse e o Direito de Superfície.

Os apontamentos feitos por esse estudo aferem que o Direito de Laje pode ser enquadrado como um Direito Real sobre Coisa Própria, o que lhe atribui as mesmas faculdades e seus desdobramentos do Direito de Propriedade, sejam o usar, gozar ou fruir, dispor e reaver, e o Direito de Superfície é um Direito Real Limitado, de modo que não são atribuídas a ele todas as faculdades da propriedade, o que já os diferencia.

Embora se assemelhem em alguns aspectos, como com relação ao direito de preferência, na atribuição da responsabilidade pelos encargos decorrentes e nas hipóteses de transmissão, a forma como é consolidado o Direito de Laje, dado seu caráter perpétuo, a autonomia com relação à construção-base, o registro autônomo, acesso independente e a incidência tributária com relação à transmissão do imóvel são pontos que o diferem do Direito de Superfície, portanto, após tudo apontado nesse estudo, resta claro a autonomia que o Direito de Laje guarda em relação ao Direito de Superfície.

Em virtude de o Direito de Laje ser “novo” no ordenamento jurídico pátrio, sua regulamentação tem pouco mais de 1 (um) ano, a discussão na literatura/doutrina ainda é tímida, sendo grande parte dela com relação ao texto da Medida Provisória nº 759/16 e não ao texto normativo disciplinado no Código Civil/02, como consequência disso limitações bibliográficas foram encontradas no decorrer desse estudo.

Visto que esse estudo foi totalmente voltado para a face legislativa dos institutos comparados, sugere-se para futuros estudos que se busque fazer uma análise social do Direito de Laje como um instrumento para a efetivação do direito fundamental à moradia; um levantamento dos registros imobiliários de Laje, e uma análise sobre a eficácia da normativa do Direito de Laje.

THE SLAB RIGHTS AND THE SURFACE RIGHTS: SIMILARITIES AND DIFFERENCES

ABSTRACT

The Brazilian legislation in the search for land regularization establishes measures and creates mechanisms to regulate the situations that involve the titularship of real estate, in order to remedy the irregular situations that can be found in the urban space. In this sense, the Brazilian Civil Code (2002) and the Statute of Cities (2001), among other sparse laws, discipline institutes related to the rights of possession and property. There are a number of rights that involve titularship of real estate, here we enhance the surface rights and the slab rights, the latter being newly incorporated into the national legal system, and questioned as to their legal nature, once it has similarities with the surface rights. The aim of this study is to analyze the similarities and differences between the surface rights and the slab rights. Therefore, it was assumed that the slab rights differs from the surface rights. The research was classified as hypothetico-deductive, descriptive, bibliographic and documentary. Thus it is possible to conclude that although the slab rights has many similarities with the surface rights, both are distinct institutes, once the slab rights very closely approximates the property rights, such it is attributed the same faculties of the property, use, enjoyment, disposition and recover.

KEY WORDS: Real Rights. Property Rights. Slab Rights. Surface Rights. Land Regulation.

REFERÊNCIAS

- ALBUQUERQUE JR., Roberto P. O direito de laje não é um novo direito real, mas um direito de superfície. **Consultor jurídico**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-jan-02/direito-laje-nao-direito-real-direito-superficie>>. Acesso em: 04 de out. de 2018.
- AMARANTE, Fernanda Machado. O pluralismo jurídico e o direito de laje. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 17, n. 3403, 25 out. 2012. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/22888>>. Acesso em: 16 de out. 2018.
- BRASIL. **Lei n. 10.046**, de 10 de janeiro de 2003. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 14 de mar. de 2018.
- _____. **Lei n. 13.465**, de 11 de julho de 2017. Dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/113465.htm>. Acesso em: 14 de mar. de 2018.
- _____. Estatuto da Cidade et al. Estatuto da Cidade: Lei n. 10.257, de 10 de julho de 2001, que estabelece diretrizes gerais da política urbana. **Brasília: Câmara dos Deputados, Coordenação de Publicações**, 2001. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LEIS_2001/L10257.htm>. Acesso em: 14 de mar. de 2018.
- BARBOSA, Diana Coelho. O Direito de Superfície no Novo Código Civil Brasileiro. **Revista Jurídica**, v. 9, 2002. p. 119-130. Disponível em: <https://www.al.sp.gov.br/repositorio/bibliotecaDigital/359_arquivo.pdf>. Acesso em: 08 out. 2018.
- CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli; OLIVEIRA, Fernanda Loures de. Aspectos Urbanísticos, Cíveis e Registros do Direito Real de Laje. **Rev. Bras. Polít. Públicas (Online)**, Brasília, v. 7, nº 2, 2017. p. 121-146. Disponível em: <https://media.proquest.com/media/hms/PFT/1/J5Yg2?_s=QnAdppkkUUmUnFTvM5aHLqW6Fvg%3D>. Acesso em: 08 out. 2018.
- COUTO, Marcelo de Rezende Campos Marinho. **Direito (de Propriedade) de Laje**. Disponível em: <<https://www.corimg.org/files/palestra/Direito-de-propriedade-de-laje-Marcelo-Couto.pdf>>. Acesso em: 03 nov. 2018.
- FARIAS, Cristiano Chaves de; EL DEBS, Martha; DIAS, Wagner Inácio. **Direito de laje: do puxadinho à digna moradia**. Salvador: JusPodivm, 2017. p. 240.
- FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: direitos reais**. 13. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2017. p. 976.
- FIUZA, César Augusto de Castro; COUTO, Marcelo de Rezende Campos Marinho. Ensaio sobre o direito real de laje como previsto na Lei 13.465/2017. **Civillistica.com**. Rio de Janeiro,

a. 6, n. 2, 2017. Disponível em: <<http://civilistica.com/ensaio-sobre-o-direito-real-de-laje/>>. Acesso em: 04 out. 2018.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: direito das coisas**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

GANGLICANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Manual de direito civil: volume único**. São Paulo: Saraiva, 2017.

LOUREIRO, Francisco Eduardo. **Direito de laje e superfície** (2017). Disponível em: <<http://iregistradores.org.br/direito-de-laje-e-superficie/>>. Acesso em: 06 out. 2018.

MARQUESI, Roberto Wagner. **Desvendando o direito de laje**. Disponível em: <<http://civilistica.com/wp-content/uploads/2018/05/Marquesi-civilistica.com-a.7.n.1.2018.pdf>>. Acesso em: 06 out. 2018.

MELLO, Cleyson de Moraes. **Direito civil: direito das coisas**. Rio de Janeiro: Maria Augusta Delgado, 2017. p. 586.

NADER, Paulo. **Curso de direito civil: direito das coisas – 7. ed. rev., atual. e ampl.** Rio de Janeiro: Forense, 2016.

OLIVEIRA, Carlos. Eduardo. Elias. de. DIREITO REAL DE LAJE À LUZ DA LEI 13.465/2017: nova lei, nova hermenêutica. Brasília: **Núcleo de Estudos e Pesquisas/CONLEG/Senado**, Julho/2017 (Texto para Discussão nº 238). Disponível em: <www.senado.leg.br/estudos>. Acesso em: 04 out. 2018.

PINTO, Cristiano Vieira Sobral. **Direito Civil Sistematizado**. 7.ed. rev., atual. e ampl. – Salvador: JusPodivm, 2016.

TARTUCE, Flávio. Manual de direito civil: volume único / Flávio Tartuce. 8. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2018.

TONIELLO, Vitor Bonini. **Direito Civil: para concursos de técnico e analista do TRT e do MPU**. 5. ed. Salvador: JusPodivm, 2017.

TREVISAN, Ricardo. **Direito Real de Laje**. Disponível em: <<https://ricardotrevisan.com/2018/01/16/direito-real-de-laje/>>. Acesso em: 03 nov. 2018.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: reais**. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

WEINGARTEN, Marcelo; CYMBALISTA, Renato. **Direito de Laje: desafios**. 2017. Disponível em: <<http://outrosurbanismos.fau.usp.br/direito-de-laje-2/>>. Acesso em: 07 mar. 2018.