

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ  
SETOR DE CIÊNCIAS JURÍDICAS  
FACULDADE DE DIREITO

VICTÓRIA CAROLINA BERTHOLO ANDRÉ

DIREITO DE LAJE: UMA ANÁLISE À LUZ DO DIREITO FUNDAMENTAL À  
MORADIA

CURITIBA  
2018

VICTÓRIA CAROLINA BERTHOLO ANDRÉ

DIREITO DE LAJE: UMA ANÁLISE À LUZ DO DIREITO FUNDAMENTAL À  
MORADIA

Artigo apresentado como requisito parcial ao curso de Bacharelado em Direito, Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná.

Orientador: Prof. Titular Dr. José Antônio Peres Gediel.

CURITIBA


2018

TERMO DE APROVAÇÃO

VICTORIA CAROLINA BERTHOLO ANDRE

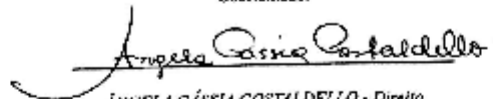
**Direito de laje: uma análise à luz do direito fundamental à moradia**

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção de Graduação no Curso de Direito, da Faculdade de Direito, Setor de Ciências jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:

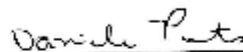


JOSÉ ANTÔNIO PERES GEDIEL  
Orientador

Coorientador



ÂNGELA CÁSSIA COSTALDELLO - Direito  
Público  
Primeiro Membro



DANIELE REGINA PONTES  
Segundo Membro

## RESUMO

O direito de laje foi incorporado ao ordenamento jurídico pátrio, como uma nova modalidade de direito real, pela Medida Provisória nº 759/16, posteriormente convertida na Lei nº 13.465 de 11 de julho de 2017, que acrescentou o inciso XIII ao artigo 1225 do Código Civil e regulou a sua disciplina nos artigos 1510-A e seguintes do referido diploma legal. Não obstante o reconhecimento normativo tenha ocorrido apenas em 2017, trata-se de uma prática social há muito reiterada pelos moradores das áreas de ocupações irregulares urbanas, o que se deve, sobretudo, à escassez do solo e à especulação imobiliária nos grandes centros, de modo que a expansão vertical das construções-bases realizadas no terreno figura como alternativa para garantir o acesso à moradia, ainda que à margem das políticas públicas habitacionais e urbanísticas. Através de uma análise retrospectiva da regulação social do tema, com destaque ao papel até então exercido por Associações de Moradores, observa-se que o seu reconhecimento pelo direito estatal é fruto do movimento do pluralismo jurídico e de uma nova concepção do Direito Civil, que tem por fundamento normativo a promulgação da Constituição Federal de 1988. Após um ano da vigência da nova legislação, o presente artigo retrata o debate existente na comunidade jurídica acerca de sua autonomia em face de outros direitos reais e analisa de que maneira a incorporação do direito de laje ao ordenamento jurídico contribui para a efetivação do direito fundamental à moradia.

Palavras-chave: Direito de laje. Direito oficial. Direito de superfície. Propriedade. Direito à moradia.

## ABSTRACT

The right of laje (slab) was incorporated into the national law as a new modality of property rights by the Provisional Measure nº 759/16, later converted into the Law nº 13.465 of July, 10 (2017) which added the subsection XIII to the article 1.225 of the Civil Code and regulated its discipline in the section following the article 1510-A. Although recognition by the civil procedure occurred only in 2017, the right of laje (slab) is a social practice that is very recurrence in the areas of irregular occupancy of the urban soil which is mainly due to the high-density housing and property speculation that shaped the housing market in big cities. Therefore, the vertical expansion of land-based buildings is an option to guarantee access to the right to adequate housing even though it is happening without observing the public policies on housing and urban planning. In view of the above, this paper will explore a retrospective analysis of this practice and its social regulation, highlighting the role played by the neighbourhood associations. As time went by, it is possible to observe that the recognition of this social practice by the federal law is the result of the phenomenon related to the legal pluralism and also it is related to the promulgation of the Constitution of the Federative Republic of Brazil (1988) that has given a new purpose to the property rights. After one year since the bill took effect, this article portrays the debate in the legal community about its autonomy inside the legal system and how the right of housing could endorse its effectiveness.

Keywords: Slab right. Official right. Surface right. Property. Right to housing.

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>1</b>
<b>2</b>	<b>O DIREITO DE LAJE COMO FENÔMENO SOCIAL URBANO.....</b>	<b>3</b>
<b>3</b>	<b>A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO CONTEÚDO DO DIREITO DE PROPRIEDADE .....</b>	<b>6</b>
<b>4</b>	<b>O DIREITO DE LAJE COMO INSTITUTO AUTÔNOMO .....</b>	<b>9</b>
4.1	O TRATAMENTO NORMATIVO DISPENSADO À LAJE PELO DIREITO ESTATAL ANTES DO SEU RECONHECIMENTO OFICIAL.....	9
4.2	O DEBATE ACERCA DA AUTONOMIA DO DIREITO DE LAJE EM FACE DE OUTROS DIREITOS .....	13
4.3	DIREITO DE LAJE: DIREITO REAL EM COISA PRÓPRIA OU DIREITO REAL EM COISA ALHEIA? .....	15
<b>5</b>	<b>DIREITO REAL DE LAJE À LUZ DO DIREITO FUNDAMENTAL À MORADIA: ENTRE A FUNÇÃO SOCIAL E O MERCADO IMOBILIÁRIO.....</b>	<b>18</b>
5.1	DIREITO À MORADIA E DIREITO DE HABITAÇÃO: BREVES CONSIDERAÇÕES.....	18
5.2	O DIREITO REAL DE LAJE À LUZ DO DIREITO FUNDAMENTAL À MORADIA: ASPECTOS POSITIVOS E NEGATIVOS DE SUA APLICAÇÃO.....	21
5.3	O PAPEL DO ESTADO NA EFETIVAÇÃO DO DIREITO À MORADIA: ENTRE A FUNÇÃO SOCIAL E O MERCADO.....	23
<b>6</b>	<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>26</b>
	<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>29</b>

## 1 INTRODUÇÃO

O direito de laje é um fenômeno social há muito tempo observado nas áreas de ocupações irregulares urbanas, denominadas favelas brasileiras. Entre as causas mais remotas para o seu surgimento, aponta-se o crescimento desordenado das metrópoles e das grandes cidades, aliada à ausência histórica de políticas públicas destinadas a assegurar o acesso à moradia pelas classes sociais menos favorecidas da população<sup>1</sup>.

Diante da exclusão do espaço urbano que lhes é imposta pela especulação imobiliária e pela segmentação social, os moradores constroem arranjos territoriais e sociais capazes de viabilizarem o acesso à moradia, ainda que à margem das políticas públicas habitacionais e urbanísticas<sup>2</sup>.

Em síntese, a laje consiste em uma expansão vertical - em direção ao espaço aéreo ou ao subsolo<sup>3</sup>- da construção-base edificada sobre o terreno, com utilização exclusiva de cada um dos andares por pessoas distintas<sup>4</sup> e com acessos independentes entre si, o que corriqueiramente se dá através da construção de uma escada externa ao imóvel.

Assimilando a prática social reiterada, o direito de laje foi incorporado ao ordenamento jurídico pátrio como uma nova modalidade de direito real pela Medida Provisória nº 759/16, posteriormente convertida na Lei nº 13.465, de 11 de julho de 2017, que acrescentou o inciso XIII ao artigo 1225 do Código Civil e regulou sua disciplina nos artigos 1510-A e seguintes do referido diploma legal.

Do item 7 da exposição de motivos da proposta de Medida Provisória nº 759/16, extrai-se a preocupação com os problemas estruturais urbanos advindos da ausência de previsão normativa específica. Nesse sentido:

---

<sup>1</sup> CORRÊA, Cláudia Franco; MENEZES, Juliana Barcellos da Cunha e. A regularização fundiária nas favelas nos casos de “direito de laje”: construindo pontes entre o direito inoficial e o direito vigente. **Revista de Direito Urbanístico, Cidade e Alteridade**, Brasília, v. 2, n. 1, jan/jun. 2016. p. 180-182.

<sup>2</sup> Ibidem, p. 183.

<sup>3</sup> Nesse sentido é o conteúdo do art. 1510-A, §1º, do Código Civil Brasileiro, ao dispor que o direito real de laje contempla o espaço aéreo ou o subsolo de terrenos públicos ou privados, tomados em projeção vertical.

<sup>4</sup> LIMA, Frederico Henrique Viegas de. Direito de laje: uma visão da catedral. **Revista de Direito Imobiliário: RDI**, São Paulo, v. 82, p. 2-3, jan/jun2017. Informação extraída do primeiro parágrafo do Item 1, “O Direito de laje como um fenômeno social”.

7. Demais disso, o crescimento muitas vezes desordenado dos grandes centros urbanos e a explosão demográfica brasileira em curto espaço de tempo vem causando diversos problemas estruturais que, por falta de regramento jurídico específico sobre determinados temas, ou mesmo por desconformidade entre as normas existentes e a realidade fática dos tempos hodiernos, não apenas impedem a concretização do direito social à moradia, como ainda produzem efeitos reflexos negativos em matéria de ordenamento territorial, mobilidade, meio ambiente e até mesmo saúde pública<sup>5</sup>.

De fato, a adoção de novos instrumentos legislativos visando o acesso à propriedade imobiliária urbana é fruto de uma nova concepção do direito civil, que tem por fundamento normativo a promulgação da Constituição Federal de 1988<sup>6</sup>.

Especificamente em relação ao conceito de propriedade, passou-se de uma perspectiva individual-liberal, que a definia como um poder absoluto e ilimitado, para uma concepção social-humanista, condicionando o exercício do direito de propriedade ao cumprimento de sua função social e econômica<sup>7</sup>.

Nesse sentido, a incorporação do direito de laje ao ordenamento jurídico “representa a voz democrática dos brasileiros por um Direito Civil capaz de respaldar políticas públicas destinadas a garantir a ocupação formal dos imóveis”<sup>8</sup>.

Para a análise da inserção e dos possíveis efeitos do direito de laje no direito brasileiro, é imprescindível a realização de um exame retrospectivo a fim de verificar como ocorria a regulação social e normativa antes do seu reconhecimento pelo direito oficial. Também é necessário averiguar em que medida a incorporação desta nova modalidade vai ao encontro da constitucionalização do conteúdo do direito de propriedade, bem como demonstrar a sua autonomia em face de outros direitos

---

<sup>5</sup> BRASIL. Senado Federal. Exposição de motivos da proposta de medida provisória nº 759, de 22 de dezembro de 2016. Dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana, sobre a liquidação de créditos concedidos aos assentados da reforma agrária e sobre a regularização fundiária no âmbito da Amazônia Legal, institui mecanismos para aprimorar a eficiência dos procedimentos de alienação de imóveis da União, e dá outras providências. Disponível em <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/medpro/2016/medidaprovisoria-759-22-dezembro-2016-784124-exposicaodemotivos-151740-pe.html>>. Acesso em 13 de julho de 2018.

<sup>6</sup> ALVES, Carolina Caraíba Nazareth, et al. Entre o real e os limites da moldura: apontamentos críticos sobre o acesso à propriedade e a ocupação Prestes Maia. In: CORTIANO JUNIOR, Eroulths; MEIRELLES, Jussara Maria Leal de; FACHIN, Luiz Edson; NALIN, Paulo (coords.). **Apontamentos críticos para o direito civil brasileiro contemporâneo**. Curitiba: Juruá, 2007. p. 127.

<sup>7</sup> BRANCO, Gerson Luiz Carlos. O culturalismo de Miguel Reale e sua expressão no Novo Código Civil. In: MARTINS-COSTA, Judith; BRANCO, Gerson Luiz Carlos. **Diretrizes teóricas no novo Código Civil brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 66-67.

<sup>8</sup> OLIVEIRA, Carlos Eduardo Elias de. **Direito real de laje à luz da Lei nº 13.465 de 2017**: nova lei, nova hermenêutica, 2017, p. 2. Disponível em <<https://www12.senado.leg.br/publicacoes/estudos-legislativos/tipos-de-estudos/textos-para-discussao/td238>>. Acesso em 23 de outubro de 2017.

reais, notadamente em relação ao direito de superfície e ao condomínio edilício. Pondera-se, ainda, os aspectos positivos e negativos advindos do reconhecimento legislativo. Por fim, verifica-se de que maneira a sua incorporação contribui para a efetivação do direito fundamental à moradia, analisando também o papel do Estado na efetivação desse direito.

## 2 O DIREITO DE LAJE COMO FENÔMENO SOCIAL URBANO

O direito de laje, por se tratar de um direito real que faculta a seu titular a possibilidade de transmiti-lo onerosamente a terceiros, pode ser exercido nas mais diversas situações, uma vez que a lei não limita o seu exercício apenas para fins de regularização fundiária urbana. Assim, embora a laje não seja fenômeno exclusivo das favelas brasileiras<sup>9</sup>, este trabalho restringir-se-á à análise do direito de laje em sua inter-relação com o direito à moradia.

Nesta perspectiva, a laje, compreendida como a construção vertical realizada acima ou abaixo de uma construção-base alheia, criando uma unidade dela apartada e independente<sup>10</sup>, acompanhou o adensamento das periferias e favelas brasileiras. Na prática, verifica-se a sua ocorrência “quando um morador primitivo vende à outra pessoa o “direito” de construir moradia sobre a laje de sua casa”<sup>11</sup>.

Também conhecida popularmente como “puxadinho”, consolidou-se como meio de garantia do direito à moradia por parcela da população desprovida de meios econômicos para acessá-la através do mercado imobiliário formal, o que se deve ao

---

<sup>9</sup> Nesse sentido, Ana Maria Jara Botton Faria e Anna Christina Gonçalves de Poli, defendem que “o direito de laje ou sobrelevação aparece como uma alternativa ao empresário devedor que, possuidor de sede própria, poderá permitir a construção de andares acima da laje existente e com a remuneração dessa cessão, poder reestruturar a empresa em crise” (In: Congresso Nacional do CONPEDI, XIX, 2010, Fortaleza, CE. **Direito de laje e a recuperação da empresa em crise** (Anais do XIX Congresso Nacional do CONPEDI). Disponível em <<https://s3.amazonaws.com/conpedi2/anteriores/XIX+Encontro+Nacional+-+UFC-Fortaleza+%2809%2C+10%2C+11+e+12+de+junho+de+2010%29.pdf>>. Acesso em 18 de julho de 2018.

<sup>10</sup> MARQUESI, Roberto Wagner. Desvendando o direito de laje. *Civilistica.com: Revista Eletrônica de Direito Civil*, a. 7, n.1, 2018, p.2. Disponível em <<http://civilistica.com/desvendando-o-direito-de-laje>>. Acesso em 15 de julho de 2018.

<sup>11</sup> CORREA, Cláudia Franco. Direito de laje: o direito na vida e a vida no direito. In: CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI, 17, 2008, Brasília, DF. **Anais do XVII Congresso Nacional do CONPEDI**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008. Disponível em <[http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/brasil/05\\_773.pdf](http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/brasil/05_773.pdf)>. Acesso em 18 de julho de 2018. p. 1009.

elevado custo do solo urbano<sup>12</sup>, sobretudo nas grandes cidades brasileiras, aliada à ausência histórica de políticas públicas habitacionais voltadas a tal segmento da população.

Em artigo escrito no ano 2000, Ricardo César Pereira Lira<sup>13</sup> afirma ser corriqueiro, nas favelas do Rio de Janeiro, moradores permitirem que um terceiro construa sobre a sua laje, ficando da posse exclusiva deste a moradia por ele construída.

Frente a tal realidade consolidada e legitimada socialmente, mas à margem do enquadramento legal então vigente, os moradores das favelas criaram mecanismos alternativos a fim de garantir um ordenamento social mínimo das relações comunitárias. Um destes mecanismos consiste na criação de uma ordem jurídica interna, paralela à ordem jurídica oficial do Estado<sup>14</sup>, uma vez que o direito oficial, que se identifica com a estrutura do poder historicamente pertencente à elite, mostra-se desvinculado das práticas sociais comunitárias<sup>15</sup>.

Trata-se de um direito que emerge da necessidade concreta da população, criado pela própria comunidade, independentemente da produção legiferante do Estado<sup>16</sup>, ao que Pereira Lira denominou de “direito favelar”<sup>17</sup>. Em realidade, consiste em um direito informal, entendido este como “o conjunto de regras, ou instrumentos que nascem espontaneamente nas comunidades, independentemente de qualquer participação do Estado”<sup>18</sup>.

Nesse mesmo sentido, Wolkmer<sup>19</sup> afirma que os centros de produção do direito não se limitam apenas às instituições e órgãos do Estado. Isso porque o direito está inserido nas práticas sociais e é também produto destas, emergindo de diversos centros de produção normativa, sejam estes considerados no nível supra-

---

<sup>12</sup> WEINGARTEN, Marcelo; CYMBALISTA, Renato. Direito de laje: desafios. **Revista SÍNTESE**, Direito Imobiliário, São Paulo, v.7, n.40, p. 50, jul./ago.2017.

<sup>13</sup> LIRA, Ricardo César Pereira. A aplicação do direito e a lei injusta. **Revista da Faculdade de Direito de Campos**, ano I, n. 1, p. 22, jan./jun.2000.

<sup>14</sup> SANTOS, Boaventura de Sousa. **O direito dos oprimidos**. São Paulo: Editora Cortez, 2015, p. 90.

<sup>15</sup> WOLKMER, Antonio Carlos. **Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no direito**. São Paulo: Alfa Omega, 2001, p. 90.

<sup>16</sup> *Ibidem*, p. 91.

<sup>17</sup> LIRA, Ricardo César Pereira. A aplicação do direito e a lei injusta. **Revista da Faculdade de Direito de Campos**, ano I, n. 1, p. 22, jan./jun.2000.

<sup>18</sup> *Idem*. Direito formal e direito informal nos centros urbanos brasileiros. **Revista de Direito da Cidade**, vol. 7, nº 2, 2015, p. 683.

<sup>19</sup> WOLKMER, Antonio Carlos. **Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no direito**. São Paulo: Alfa Omega, 2001. p. 153.

estatal, como aquele oriundo das organizações internacionais, como também no nível infra-estatal, oriundo de grupos associativos, organizações comunitárias e movimentos sociais.

O pluralismo jurídico de cunho comunitário-participativo visa contrapor-se e servir de resposta às lacunas deixadas pelo projeto monista legal-individualista, sustentado pelo Estado moderno. O direito informal oriundo deste movimento, voltado à satisfação das necessidades concretas da comunidade, é legitimado pela própria prática social. Assim, o desenvolvimento do direito vivo comunitário relaciona-se às condições da vida cotidiana, com destaque à atuação dos grupos associativos e organizações comunitárias<sup>20</sup>.

No tocante ao direito -até então informal- de laje, os moradores conferiram uma solução registraria à questão, atribuindo a função cartorial à Associação de Moradores, responsável por regular o aluguel e a venda das moradias situadas no espaço<sup>21</sup> e por manter as escrituras e registros das respectivas transações imobiliárias<sup>22</sup>. Assim, competia à Associação estabelecer as normas e mecanismos de ordenação social.

A função registral exercida pela Associação de Moradores foi objeto de análise por parte da docente da Universidade Federal do Rio de Janeiro, Claudia Franco Correia<sup>23</sup>, após pesquisa empírica realizada na Favela Rio das Pedras, localizada entre os bairros de Jacarepaguá e da Barra da Tijuca, na cidade do Rio de Janeiro. Restou evidente:

Outra peculiaridade encontrada em Rio das Pedras é que a administração das demandas resultantes de tipos de moradia é feita pela Associação de Moradores, onde ocorre o registro de seus nomes, endereços e das "propriedades" que possuem. Na medida em que as aquisições imobiliárias são registradas, constituem "propriedades" de seus "donos". No modelo estatal, quando o registro oficial da escritura de compra e venda é levado ao Registro Geral de Imóveis (RGI), configura a aquisição do direito de propriedade e sua conseqüente transferência. De maneira análoga, em Rio das Pedras existe uma espécie de "cartório" que faz o registro dos contratos de compra e venda de terrenos de superfície e de lajes. Essa modalidade

---

<sup>20</sup> WOLKMER, Antonio Carlos. **Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no direito**. São Paulo: Alfa Omega, 2001. p. 153 e p. 347.

<sup>21</sup> LIRA, Ricardo César Pereira. Direito formal e direito informal nos centros urbanos brasileiros. **Revista de Direito da Cidade**, vol. 7, nº 2, 2015, p. 669.

<sup>22</sup> WEINGARTEN, Marcelo; CYMBALISTA, Renato. Direito de laje: desafios. **Revista SÍNTESE Direito Imobiliário**, São Paulo, v.7, n.40, p. 54, jul./ago.2017.

<sup>23</sup> CORREA, Claudia Franco. **Direito de laje: o direito na vida e a vida no direito**. In: Congresso Nacional do Conpedi, 17., 2008, Brasília, DF. (Anais do XVII Congresso Nacional do CONPEDI). Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008, p. 1010.

de registro de aquisição de propriedade é completamente legitimada na comunidade<sup>24</sup>.

Especificamente em relação à Associação de Moradores de Rio das Pedras, sua função não se resumia apenas à função registral, abrangendo também o papel de dirimir os conflitos oriundos de tais negociações, à semelhança do Poder Judiciário<sup>25</sup>.

Portanto, constata-se que o direito de laje surge nas favelas como alternativa para garantir o direito à moradia, tornando-se prática social legitimada pela comunidade e consolidada à margem do direito oficial vigente. Frente a isso, “à medida que certos comportamentos – espelhados em um fato – geram efeitos jurídicos, tais fatos se impõem perante o Direito, obrigando-o a abrir-se para acolher o que, a rigor, estava na periferia desse mesmo ordenamento jurídico”<sup>26</sup>.

Assim, conclui Viegas de Lima<sup>27</sup> que o Estado possuía duas alternativas: ou deixava que as coisas permanecessem na informalidade, tal como se encontravam, ou buscavam o caminho da formalidade através de uma nova legislação, ao que o legislador optou por esta última opção.

### **3 A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO CONTEÚDO DO DIREITO DE PROPRIEDADE**

Para entender o processo de passagem do direito de laje como prática social à previsão e regulação por normativas oficiais, faz-se necessário traçar um breve retrospecto acerca das alterações que o conteúdo do direito de propriedade sofreu em tal período, o que se deve, sobretudo, aos princípios e regras inscritos na Constituição Federal de 1988.

A definição clássica acerca do direito de propriedade advém do contexto da modernidade, segundo a qual o Estado, cuja criação era explicada pelas teorias

---

<sup>24</sup> CORREA, Claudia Franco. **Direito de laje: o direito na vida e a vida no direito**. In: Congresso Nacional do Conpedi, 17., 2008, Brasília, DF. (Anais do XVII Congresso Nacional do CONPEDI). Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008, p. 1010.

<sup>25</sup> Idem.

<sup>26</sup> FACHIN, Luiz Edson. **Teoria crítica do direito civil: à luz do novo código civil brasileiro**. Rio de Janeiro; São Paulo: Renovar, 2012. p. 202.

<sup>27</sup> LIMA, Frederico Henrique Viegas de. Direito de laje: uma visão da catedral. **Revista de Direito Imobiliário: RDI**, São Paulo, v. 82, p. 2-3, jan/jun2017. Informação extraída do primeiro parágrafo do Item 4, “Conclusão parcial”.

contratualistas, deveria existir tão somente para a preservação e proteção dos direitos e interesses individuais, inexistindo uma concepção de sociedade baseada nos interesses da coletividade e qualquer compromisso do Direito com a realidade.

Nesse contexto, a propriedade liberal, analisada sob a ótica de uma perspectiva individualista, partia da ideia de apropriação individual, consistindo no direito absoluto de usar, gozar, dispor e fruir dos bens<sup>28</sup>.

Com o fim da Primeira Guerra Mundial, resultante da disputa da economia liberal por mercados, os propósitos da social-democracia europeia se apresentam como alternativa política-jurídica para a superação dos déficits do direito liberal, ocorrendo uma alteração no papel do Estado em relação à sociedade, que passa a reclamar uma atuação estatal mais ampla<sup>29</sup>. Há a funcionalização dos direitos privados, fazendo com que os direitos individuais passem a ser concebidos como instrumentos para a construção de algo coletivo.

Tal mudança, entretanto, fomentou o surgimento de um pensamento social-conservador, notadamente os que embasaram os regimes nazi-fascistas italiano e alemão, desencadeando a ocorrência da Segunda Guerra Mundial, que interrompeu temporariamente o processo de transformação dos direitos individuais. Com o seu término em 1945, há a refundação do Estado de Direito liberal, pautado no reconhecimento da dignidade da pessoa humana como reação às barbáries ocorridas no conflito e na retomada da perspectiva liberal clássica<sup>30</sup>.

Quanto à propriedade, observa-se ao longo da projeção histórica que a propriedade-direito transmuda-se em uma propriedade-função<sup>31</sup>. Busca-se o equilíbrio entre o interesse individual do proprietário com o interesse social da coletividade, implicando na relativização e na limitação do seu conteúdo, cuja funcionalização faz com que passe a ser compreendido também em face dos

---

<sup>28</sup> ALVES, Carolina Caraíba Nazareth, et al. Entre o real e os limites da moldura: apontamentos críticos sobre o acesso à propriedade e a ocupação Prestes Maia. In: CORTIANO JUNIOR, Eroulth; MEIRELLES, Jussara Maria Leal de; FACHIN, Luiz Edson; NALIN, Paulo (coords.). **Apontamentos críticos para o direito civil brasileiro contemporâneo**. Curitiba: Juruá, 2007. p. 11-113.

<sup>29</sup> GEDIEL, José Antônio Peres. A social-democracia e seus reflexos sobre o direito civil contemporâneo. **Revista de Direitos Fundamentais e Democracia**, Curitiba, v. 15, n. 15, p. 175, janeiro/junho de 2014.

<sup>30</sup> Ibidem, pp. 176-179.

<sup>31</sup> OLIVEIRA, Patrícia Fonseca Carlos Magno de. Direito de laje: uma análise civil-constitucional do direito de superfície em segundo grau. **Revista SÍNTESE Direito Imobiliário**, São Paulo, v.7, n.40, p. 22, jul./ago.2017.

desprivilegiados, e não apenas dos proprietários, além de ser condicionado a uma finalidade<sup>32</sup>.

No Brasil, somente com a promulgação da Constituição de 1988 há uma reestruturação do direito subjetivo de propriedade, rompendo com a concepção individualista então vigente. A funcionalização social da propriedade é fruto de uma demanda dos movimentos sociais por acesso à terra como meio de produção e moradia; contudo, igualmente resguarda-se o interesse proprietário, evidenciado no direito à justa indenização quando da ocorrência de desapropriação<sup>33</sup>.

Influenciado pelo ordenamento constitucional, o legislador de 2002 também adotou tal ruptura de paradigma no Código Civil. Uma das mais notáveis alterações promovidas foi a mudança de uma perspectiva individual para uma perspectiva social. Segundo Gerson Branco, “a socialização dos modelos jurídicos é uma das características mais marcantes do novo Código e seu significado é o da prevalência dos valores coletivos sobre os individuais”<sup>34</sup>.

Especificamente em relação à função social da propriedade, atenderá tal requisito aquela que, respeitando a dignidade humana, contribuir para o desenvolvimento nacional e para a diminuição da pobreza e da desigualdade social, servindo de meio para a realização dos valores existenciais do indivíduo<sup>35</sup>. Mais do que simples limite ao poder proprietário, a função social passa a integrar a própria estrutura do direito, ao lado dos poderes dominiais de usar, gozar e dispor do bem<sup>36</sup>.

Nesse sentido, o direito de laje vai ao encontro da relativização do conceito de propriedade operado com a funcionalização do instituto a partir da Constituição de 1988, já que rompe com os efeitos da acessão, segundo a qual é do domínio do

---

<sup>32</sup> CORTIANO JUNIOR, Eroulths. **O discurso jurídico da propriedade e suas rupturas**: (uma análise do ensino do direito de propriedade. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 141-143.

<sup>33</sup> GEDIEL, José Antônio Peres. A social-democracia e seus reflexos sobre o direito civil contemporâneo. **Revista de Direitos Fundamentais e Democracia**, Curitiba, v. 15, n. 15, p. 182, janeiro/junho de 2014.

<sup>34</sup> BRANCO, Gerson Luiz Carlos. O culturalismo de Miguel Reale e sua expressão no Novo Código Civil. In: MARTINS-COSTA, Judith; BRANCO, Gerson Luiz Carlos. **Diretrizes teóricas no novo Código Civil brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 49.

<sup>35</sup> OLIVEIRA, Patricia Fonseca Carlos Magno de. Direito de laje: uma análise civil-constitucional do direito de superfície em segundo grau. **Revista SÍNTESE Direito Imobiliário**, São Paulo, v.7, n.40, p. 25, jul./ago.2017.

<sup>36</sup> FACHIN, Luiz Edson. Aquisição construtiva de solo alheio- princípio superficies solo cedit, boa-fé e função social à luz do código civil brasileiro. **Revista dos Tribunais: RT**, São Paulo, v. 922, p. 3, ago./2012. Informação extraída do segundo parágrafo do Item 2, “A funcionalização do direito de propriedade- da ordem econômica à questão social”.

dono do solo tudo aquilo que sobre ele se construiu, mesmo quando a edificação seja feita por terceiro<sup>37</sup>.

Isso porque, a laje, construída verticalmente em direção ao espaço aéreo ou ao subsolo da construção-base, é de titularidade distinta do imóvel sobre ou abaixo do qual se assenta, inclusive possuindo matrícula própria. Pode-se afirmar que a laje também externaliza uma função social, consistente no direito à moradia, assegurando a seu titular a aquisição de um título imobiliário, legitimando juridicamente a posse de fato e dotando a relação, antes limitada ao aspecto obrigacional, de eficácia erga omnes<sup>38</sup>.

Assim, a incorporação do instituto ao ordenamento jurídico vai ao encontro do entendimento segundo o qual, atualmente, a propriedade não mais pressupõe o domínio do solo, o que se deve, sobretudo, à necessidade social de moradia, relegando o solo como parte obrigatoriamente integrante do conceito de propriedade predial<sup>39</sup>.

## 4 O DIREITO DE LAJE COMO INSTITUTO AUTÔNOMO

### 4.1 O TRATAMENTO NORMATIVO DISPENSADO À LAJE PELO DIREITO ESTATAL ANTES DO SEU RECONHECIMENTO OFICIAL

A incorporação do direito de laje ao rol dos direitos reais elencados no art. 1225, XIII, do Código Civil foi objeto de controvérsia no seio da comunidade jurídica. Isso porque, para parcela dos civilistas, o instituto não consiste propriamente em uma novidade, tendo em vista que o tema já era interpretado pela doutrina e pela jurisprudência à luz do direito de superfície, sendo a laje, até então, considerada como uma modalidade de superfície por sobrelevação, também denominada de

---

<sup>37</sup> LIRA, Ricardo César Pereira. A aplicação do direito e a lei injusta. **Revista da Faculdade de Direito de Campos**, ano I, n. 1, p. 22, jan./jun.2000.

<sup>38</sup> MARQUESI, Roberto Wagner. Desvendando o direito de laje. **Civilistica.com: Revista Eletrônica de Direito Civil**, a. 7, n.1, 2018, p.4 e p.12. Disponível em <<http://civilistica.com/desvendando-o-direito-de-laje>>. Acesso em 15 de julho de 2018.

<sup>39</sup> MARQUESI, Roberto Wagner. Desvendando o direito de laje. **Civilistica.com: Revista Eletrônica de Direito Civil**, a. 7, n.1, 2018, p. 10. Disponível em <<http://civilistica.com/desvendando-o-direito-de-laje>>. Acesso em 15 de julho de 2018.

superfície em segundo grau, com previsão no art. 21, §1º do Estatuto da Cidade<sup>40</sup> (Lei nº 10.257/01).

Segundo Rodrigo Mazzei, a sobrelevação toma como base um imóvel já construído na superfície. Conceitua-se, sinteticamente, como a possibilidade de construir sobre edificação alheia<sup>41</sup>, viabilizando a dissociação entre o solo, a superfície e a sobrelevação, que podem, inclusive, pertencerem a três titulares distintos<sup>42</sup>, a semelhança do que ocorre com a laje, na qual, comumente, o solo, a construção-base e a laje são titularizadas por diferentes pessoas.

Deveras, até o advento da Lei nº 13.465/17, a laje era interpretada pelos Tribunais brasileiros como modalidade de superfície por sobrelevação. Nesse sentido<sup>43</sup>:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL. “**VENDA DE LAJE**”. DIREITO OBRIGACIONAL.

Illegitimidade configurada diante da natureza do direito. Direito de sobrelevação configurado, ainda que não disciplinado pelo Código Civil de 1916 ou de 2002. Direito de natureza obrigacional. Desnecessidade de outorga uxória. Inexistência de nulidade, eis que não se trata de direito real, dispensando-se a escritura pública. Inexistência de descumprimento contratual, conforme prova pericial. (...) (TJRJ, 12ª Câmara Cível, Apelação nº 0003373-4.2010.8.19-28, Relator Desembargador Cherubin Schwartz, j. 12. Nov. 2013) (grifou-se)

Em que pese a sua interpretação pelo direito oficial ocorresse através da aplicação analógica da superfície por sobrelevação, cumpre observar que os negócios envolvendo a transmissibilidade eram restritos apenas ao aspecto obrigacional, pois não se concebia a laje como um direito real.

Não obstante, por entenderem que o direito de laje já encontrava respaldo no ordenamento jurídico, alguns juristas teceram críticas à novidade legislativa. Nesse diapasão, Roberto Paulino de Albuquerque Junior, em artigo denominado “o

<sup>40</sup> O art. 21, § 1º do Estatuto da Cidade assim dispõe: 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.

<sup>41</sup> MAZZEI, Rodrigo. **O direito de superfície no ordenamento jurídico brasileiro**. 406 f. Dissertação (Mestrado em Direito)- Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007, p. 346.

<sup>42</sup> MARQUESI, Roberto Wagner. Desvendando o direito de laje. **Civilistica.com: Revista Eletrônica de Direito Civil**, a. 7, n.1, 2018, p.6. Disponível em <<http://civilistica.com/desvendando-o-direito-de-laje>>. Acesso em 15 de julho de 2018.

<sup>43</sup> Corroborar tal entendimento o Enunciado 568, elaborado no ano de 2013 durante a VI Jornada de Direito Civil, segundo o qual “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, admitindo-se o direito de sobrelevação, atendida a legislação urbanística”.

direito de laje não é um novo direito real, mas um direito de superfície”<sup>44</sup>, declarou que “não há sentido em inscrever como direito real autônomo no Código Civil uma modalidade de um direito real já previsto, muito menos em utilizar-se terminologia menos técnica quando já se dispõe de uma mais adequada em utilização”<sup>45</sup>. Na mesma linha, Pablo Stolze<sup>46</sup> afirmou que o legislador perdeu a oportunidade de tratar do tema em sua ambiência natural, dentro da estrutura normativa do direito real de superfície.

De fato, o direito de superfície, anteriormente ao advento da nova legislação, era o que mais se compatibilizava com a figura da laje, já que naquele também se rompe com os efeitos da acessão, segundo a qual é do proprietário do solo tudo aquilo que sobre ele se erigiu<sup>47</sup>.

Contudo, o tratamento normativo até então dispensado não era imune a críticas. Argumentava-se que a superfície, por ser um desmembramento da propriedade -e, portanto, demandar a propriedade formal- mostrava-se insuficiente para abarcar a complexa realidade envolta à laje, pois esta é, na maioria dos casos, edificada sobre terreno particular invadido, sendo apenas objeto de posse, ou assentada sobre construção-base erigida sobre terreno público, cujo uso é apenas concedido ou autorizado pelo Estado<sup>48</sup>.

Em suma, a superfície necessariamente se vincula à propriedade do terreno, ao passo que a alienação da laje, corriqueiramente, é firmada apenas entre o titular da construção-base e o *lajeário*<sup>49</sup>, sem qualquer participação do proprietário do solo<sup>50</sup>.

À margem de qualquer registro imobiliário, as relações pactuadas entre o *lajeário* e o titular da construção-base ficavam adstritas ao campo obrigacional. A

---

<sup>44</sup> JUNIOR, Roberto Paulino de Albuquerque. O direito de laje não é um novo direito real, mas um direito de superfície. **Revista SÍNTESE Direito Imobiliário**, São Paulo, v.7, n.40, p. 45-48, jul./ago.2017

<sup>45</sup> Ibidem, p. 48.

<sup>46</sup> STOLZE, Pablo. Direito real de laje: primeiras impressões. **Revista SÍNTESE Direito Imobiliário**, São Paulo, v.7, n.40, p. 16, jul./ago.2017.

<sup>47</sup> CORRÊA, Cláudia Franco; MENEZES, Juliana Barcellos da Cunha e. A regularização fundiária nas favelas nos casos de “direito de laje”: construindo pontes entre o direito inoficial e o direito vigente. **Revista de Direito Urbanístico, Cidade e Alteridade**, Brasília, v. 2, n. 1, p 187-188, jan/jun. 2016.

<sup>48</sup> Ibidem, p. 188.

<sup>49</sup> Terminologia adotada no livro “Direito de laje: do puxadinho à digna moradia”, de autoria de Cristiano Farias, Marta El Debs e Wagner Dias.

<sup>50</sup> WEINGARTEN, Marcelo; CYMBALISTA, Renato. Direito de laje: desafios. **Revista SÍNTESE Direito Imobiliário**, São Paulo, v.7, n.40, p. 50, jul./ago.2017.

incipiente segurança jurídica, por sua vez, implicava na violação de outros direitos decorrentes do imóvel, sobretudo em relação aos efeitos sucessórios<sup>51</sup>, o que adquire especial relevância no contexto, tendo em vista que na periferia, onde a laje exerce papel proeminente como forma de moradia, relaciona-se intimamente com o direito de família.

De fato, são situações usuais na prática das comunidades a expansão vertical da casa para acolher os filhos que se casam<sup>52</sup>, bem como a cessão da laje, nos casos de separação judicial, para que o ex-cônjuge construa sobre ela, enquanto o outro permanece com a construção-base<sup>53</sup>.

Assim, ainda que se reconheça a possibilidade da laje ser regulada como modalidade de direito de superfície, através da aplicação analógica do art. 21 do Estatuto da Cidade, tal perspectiva não se efetivou, tendo em vista que as lajes não eram assim registradas, não obstante os mais de quinze anos de vigência da Lei nº 10257/01<sup>54</sup>.

Em que pese os posicionamentos contrários à necessidade de incorporação do instituto, o direito real de laje já é realidade e, paulatinamente, começa a provocar a atuação jurisdicional do Estado.

Nesse sentido, em 14 de julho de 2017 foi proferida o que ficou conhecida como a primeira sentença a reconhecer o direito de laje após a sua incorporação ao ordenamento jurídico. Em resumo, no caso em questão, a *lajeária* e o seu genitor ingressaram, cada qual, com uma ação de usucapião pleiteando o reconhecimento da prescrição aquisitiva: a primeira quanto ao imóvel construído sobre a superfície superior de seu genitor, e este sobre o imóvel da construção-base. O juízo declarou a aquisição da propriedade por usucapião em favor do genitor da *lajeária*.

Entretanto, o magistrado entendeu pela improcedência do pedido formulado pela filha, tendo em vista que a usucapião pressupõe a aquisição originária do imóvel, ao passo que a posse fora cedida à autora pelo seu genitor quando já era

---

<sup>51</sup> FARIAS, Cristiano; DEBS, Marta El; DIAS, Wagner. **Direito de laje: do puxadinho à digna moradia**. Salvador: Juspodvim, 2017, p. 22.

<sup>52</sup> CARMONA, Paulo Afonso Cavachioli; OLIVEIRA, Fernanda Loures de. Aspectos urbanísticos, civis e registrais do direito real de laje. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, v.7, n. 2, p. 141, ago/2017.

<sup>53</sup> MAZZEI, Rodrigo. **O direito de superfície no ordenamento jurídico brasileiro**. 406 f. Dissertação (Mestrado em Direito)- Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007, p. 353-354, nota de rodapé nº 831.

<sup>54</sup> WEINGARTEN, Marcelo; CYMBALISTA, Renato. Direito de laje: desafios. **Revista SÍNTESE Direito Imobiliário**, São Paulo, v.7, n.40, p. 50, jul./ago.2017

proprietário da construção-base, uma vez que a sentença de usucapião é meramente declaratória. Não obstante, o douto juízo concluiu que a pretensão mais se coadunava com o direito de laje, reconhecendo-o em favor da filha<sup>55</sup>.

#### 4.2 O DEBATE ACERCA DA AUTONOMIA DO DIREITO DE LAJE EM FACE DE OUTROS DIREITOS

Ganha relevo na doutrina a discussão acerca de sua autonomia e natureza jurídica, tendo em vista que tal como inserto no Código Civil abre margem a diferentes entendimentos, pois “ocupa um título do Livro de Direito das Coisas (Título XI), em pé de igualdade com os títulos do direito real de propriedade e dos direitos reais sobre coisa alheia”<sup>56</sup>.

As principais divergências envoltas à questão consistem, notadamente, em sua diferenciação em relação ao condomínio edilício e ao debate acerca da sua autonomia em face do direito de superfície.

De plano, o direito de laje, apesar de possuir algumas similitudes com o condomínio edilício, principalmente ao tratar das áreas comuns no art. 1510-C, §1º, do Código Civil, com ele não se confunde. A principal diferença reside no fato de o condomínio edilício atribuir aos titulares das unidades autônomas uma fração ideal do solo, ao passo que tal possibilidade restou expressamente vedada pelo legislador no direito de laje, consoante se extrai do art. 1510-A, §4º do Código Civil<sup>57</sup>.

Nesse sentido, em recente julgamento proferido em agosto de 2018 pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, negou-se o reconhecimento do direito de laje pleiteado pelo autor, em virtude do recorrente ser titular de fração ideal do imóvel. Assim restou ementado o acórdão:

<sup>55</sup> BRASIL. Poder Judiciário do Estado de Pernambuco. Juízo da 26ª Vara Cível de Recife- Seção B. Julgamento simultâneo das ações conexas de usucapião nº 0027691-84.2013.8.17.0001 e nº 007137644.2013.8.17.0001. Disponível em <<http://www.tribunal.org.br/app/webroot/files/downloads/files/Senten%C3%A7a-Usucapi%C3%A3o-Extraordin%C3%A1rio-Procendente-Direito-de-laje.pdf>>. Acesso em 03 de setembro de 2018.

<sup>56</sup> OLIVEIRA, Carlos Eduardo Elias de. **Direito real de laje à luz da Lei nº 13.465 de 2017**: nova lei, nova hermenêutica, 2017, p. 6. Disponível em <<https://www12.senado.leg.br/publicacoes/estudos-legislativos/tipos-de-estudos/textos-para-discussao/td238>>. Acesso em 23 de outubro de 2017.

<sup>57</sup> Dispõe o art. 1510-A, §4º do Código Civil que “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”.

EMENTA: Extinção de Condomínio. Elementos coligidos que demonstraram a existência da copropriedade. Extinção que exsurge como direito potestativo do titular. **Pretendida constituição do direito de laje em favor do autor – Descabimento. Imóvel construído em dois pavimentos - Demandante que é titular de fração do imóvel como um todo, e não de uma unidade autônoma erigida sobre acessão alheia.** Exegese do artigo 1510-A do Código Civil - Sentença mantida - Recurso desprovido. (TJSP, 5ª Câmara de Direito Privado, Apelação nº 1003200-18.2017.8.26.0320, Relator Desembargador A.C. Mathias Coltro, j. 1. Ago. 2018) (grifou-se)

De fato, tendo em vista ser consenso na comunidade jurídica a diferença entre ambos os institutos, o ponto não comporta maiores dúvidas. Já em relação a sua autonomia em face do direito de superfície, não há unanimidade entre os juristas, havendo, inclusive, posicionamento que defende ser o direito de laje absorvido pela superfície por sobrelevação<sup>58</sup>, preponderando, contudo, o entendimento no sentido de que consistem em direitos autônomos.

Em relação à posição predominante, defendem os autores<sup>59</sup>, no geral, que a superfície, por ser averbada na matrícula do proprietário do terreno, implica no surgimento de uma propriedade resolúvel, já que não existe direito real em coisa alheia dotado de perpetuidade. Desse modo, conforme se extrai do art. 23 do Estatuto da Cidade, advindo o termo final, ou em razão do descumprimento das obrigações contratuais assumidas pelo superficiário, extingue-se o direito de superfície, ao revés da laje, que, por exigir a abertura de matrícula própria, tende à perpetuidade, à semelhança da propriedade.

Ainda, observam alguns autores que a laje, diferente da superfície, não abrange o direito de usar o solo, porquanto pressupõe a existência de uma construção-base sobre a qual incidirá a sobrelevação ou a sotoposição, não sendo

---

<sup>58</sup> Frederico Henrique Viegas de Lima discorre que o direito real de laje “possui nítidas características de direito de superfície na modalidade de direito de sobrelevação, sendo, em nosso entendimento, por este absorvido” In: Direito de laje: características e estrutura. **Revista de Direito Imobiliário: RDI**, São Paulo, v. 83, p. 11, jul./dez. 2017. Informação extraída do penúltimo parágrafo do Item 5, “Conclusões”.

<sup>59</sup> Nesse sentido, apenas para exemplo: Paulo Afonso Cavachioli Carmona e Fernanda Loures de Oliveira (In *Aspectos urbanísticos, civis e registrais do direito real de laje*. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, v.7, n. 2, p. 130-135, ago/2017); Roberto Wagner Marquesi (In *Desvendando o direito de laje*. **Civilistica.com: Revista Eletrônica de Direito Civil**, a. 7, n.1, 2018, p.5-16); Nelson Rosenvald (In *O direito real de laje como nova manifestação de propriedade*. Disponível em <<https://www.nelsonrosenvald.info/single-post/2017/09/14/O-direito-real-de-laje-como-nova-manifesta%C3%A7%C3%A3o-de-propriedade>> Acesso em 03 de setembro de 2018.); César Augusto de Castro Fiuza e Marcelo de Rezende Campos Marinho Couto (In *Ensaio sobre o direito real de laje como previsto na Lei 13.465/2017*. **Civilistica.com: Revista Eletrônica de Direito Civil**, a.6, n.2, 2017, p. 4).

possível a sua configuração em terreno nu<sup>60</sup>. Especificamente em relação à diferença com a superfície por sobrelevação, pontua-se que a laje também admite a sotoposição<sup>61</sup>, enquanto que na superfície apenas há permissão para obras no subsolo quando inerente ao objeto da concessão<sup>62</sup>.

Ademais, ressalta-se que a superfície, por ser averbada na matrícula do terreno, não implica no surgimento de unidades imobiliárias autônomas<sup>63</sup>, e que, diferente do que ocorre na laje, é possível fixar valores a serem periodicamente pagos pelo superficiário<sup>64</sup>. Ainda, Marquesi acrescenta que a superfície tem por detrás a finalidade de estimular a economia e a construção civil, enquanto a laje foi introduzida ao ordenamento jurídico com o objetivo precípua de assegurar o direito à moradia<sup>65</sup>.

No mais, a discussão acerca de sua autonomia em relação à superfície acaba por adentrar na controvérsia existente quanto a sua verdadeira natureza jurídica.

#### 4.3 DIREITO DE LAJE: DIREITO REAL EM COISA PRÓPRIA OU DIREITO REAL EM COISA ALHEIA?

Quanto ao fato da laje consistir, ou não, em uma nova modalidade de direito de propriedade, isto é, se configura direito real em coisa própria ou direito real em coisa alheia, dividem-se os estudiosos em ambos os sentidos.

---

<sup>60</sup> Nesse sentido: CARMONA, Paulo Afonso Cavachioli; OLIVEIRA, Fernanda Loures de. Aspectos urbanísticos, civis e registrais do direito real de laje. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, v.7, n. 2, p. 135, ago/2017; MARQUESI, Roberto Wagner. Desvendando o direito de laje. **Civilistica.com: Revista Eletrônica de Direito Civil**, a. 7, n.1, 2018, p.6. Disponível em <<http://civilistica.com/desvendando-o-direito-de-laje>>. Acesso em 15 de julho de 2018.

<sup>61</sup> MARQUESI, Roberto Wagner. Desvendando o direito de laje. **Civilistica.com: Revista Eletrônica de Direito Civil**, a. 7, n.1, 2018, p.6. Disponível em <<http://civilistica.com/desvendando-o-direito-de-laje>>. Acesso em 15 de julho de 2018

<sup>62</sup> CARMONA, Paulo Afonso Cavachioli; OLIVEIRA, Fernanda Loures de. Aspectos urbanísticos, civis e registrais do direito real de laje. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, v.7, n. 2, p. 131, ago/2017.

<sup>63</sup> Ibidem, p. 132.

<sup>64</sup> MARQUESI, Roberto Wagner. Desvendando o direito de laje. **Civilistica.com: Revista Eletrônica de Direito Civil**, a. 7, n.1, 2018, p.16. Disponível em <<http://civilistica.com/desvendando-o-direito-de-laje>>. Acesso em 15 de julho de 2018

<sup>65</sup> Ibidem, p. 5.

Os que defendem ser a laje direito real sobre coisa alheia<sup>66</sup>, sustentam tal entendimento com base na inviabilidade da propriedade não abranger o solo, ainda que por atribuição de uma fração ideal. Adepto de tal posicionamento, Viegas de Lima<sup>67</sup> acrescenta que a laje é uma propriedade resolúvel, pois é dotada de um caráter de acessoriedade incompatível com a propriedade plena, tendo em vista a possibilidade de sua extinção pelo advento do termo contratual ou pela destruição da construção-base que lhe serve de suporte<sup>68</sup>. Ainda, para o autor, se a laje efetivamente consistisse em uma modalidade de propriedade, teria sido inserida no Código Civil no título específico<sup>69</sup>.

Por outro lado, entre os que defendem ser a laje uma nova modalidade de propriedade<sup>70</sup>, argumenta-se que o legislador conferiu-lhe o atributo da perpetuidade ao exigir a abertura de matrícula própria no Registro de Imóveis<sup>71</sup>, tendo em vista que no sistema brasileiro apenas a propriedade imobiliária se sujeita a matrícula<sup>72</sup>.

<sup>66</sup> Nesse sentido: Plabo Stolze (*Direito real de laje: primeiras impressões*. **Revista SÍNTESE Direito Imobiliário**, São Paulo, v.7, n.40, jul./ago.2017); Frederico Henrique Viegas de Lima (*Direito de laje: características e estrutura*. **Revista de Direito Imobiliário: RDI**, São Paulo, v. 83, jul./dez. 2017).

<sup>67</sup> LIMA, Frederico Henrique Viegas de. Direito de laje: características e estrutura. **Revista de Direito Imobiliário: RDI**, São Paulo, v. 83, p.7-8, jul./dez. 2017. Informação extraída do Tópico 2, “Definições e características”.

<sup>68</sup> Nessa perspectiva, de seguinte teor o art. 1510-E do Código Civil: A ruína da construção-base implica extinção do direito real de laje, salvo: I- se este tiver sido instituído sobre o subsolo; II- se a construção-base não for reconstruída no prazo de cinco anos.

<sup>69</sup> LIMA, Frederico Henrique Viegas de. Direito de laje: características e estrutura. **Revista de Direito Imobiliário: RDI**, São Paulo, v. 83, p.8, jul./dez. 2017. Informação extraída do último parágrafo do Tópico 2, “Definições e características”.

<sup>70</sup> Nesse sentido: Paulo Afonso Cavachioli Carmona e Fernanda Loures de Oliveira (In Aspectos urbanísticos, civis e registrais do direito real de laje. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, v.7, n. 2, ago/2017); Roberto Wagner Marquesi (In Desvendando o direito de laje. **Civilistica.com: Revista Eletrônica de Direito Civil**, a. 7, n.1, 2018, p.5-16); ROSENVALD, Nelson. O direito real de laje como nova manifestação de propriedade Disponível em <<https://www.nelsonrosenvald.info/single-post/2017/09/14/O-direito-real-de-laje-como-nova-manifesta%C3%A7%C3%A3o-de-propriedade>> Acesso em 03 de setembro de 2018; César Augusto de Castro Fiuza e Marcelo de Rezende Campos Marinho Couto (In Ensaio sobre o direito real de laje como previsto na Lei 13.465/2017. **Civilistica.com: Revista Eletrônica de Direito Civil**, a.6, n.2, 2017, p. 4); Carlos Eduardo Elias de Oliveira (In **Direito real de laje à luz da Lei nº 13.465 de 2017: nova lei, nova hermenêutica**, 2017. Disponível em <<https://www12.senado.leg.br/publicacoes/estudos-legislativos/tipos-de-estudos/textos-para-discussao/td238>>); Cristiano Chaves de Farias, Martha El Debs e Wagner Inácio Dias (In **Direito real de laje: do puxadinho à digna moradia**. Salvador: Ed JusPodivm, 2018).

<sup>71</sup> “A instituição do direito de laje ocorrerá por meio da abertura de uma matrícula própria no Registro de Imóveis e por meio da averbação desse fato na matrícula da construção-base e nas matrículas das lajes anteriores, com remissão recíproca” (In RIZZARDO, Arnaldo. O direito real de laje. **Revista dos Tribunais: RT**, São Paulo, v. 968, p. 4, dez./2017- Disponível em Revista dos Tribunais Online. Informação extraída do sexto parágrafo do Tópico 2, “Natureza jurídica”).

<sup>72</sup> MARQUESI, Roberto Wagner. Desvendando o direito de laje. **Civilistica.com: Revista Eletrônica de Direito Civil**, a. 7, n.1, 2018, p.7. Disponível em <<http://civilistica.com/desvendando-o-direito-de-laje>>. Acesso em 15 de julho de 2018

Ademais, conferiu-se ao *lajeário* os mesmos poderes inerentes à propriedade de uso, gozo e disposição do bem<sup>73</sup>.

Rebatendo aos argumentos esboçados por aqueles que defendem ser a laje direito real sobre coisa alheia, afirma Nelson Rosenvald<sup>74</sup> que partir do pressuposto de que a propriedade sempre está ligada ao solo exterioriza um perfil oitocentista de uma propriedade monista, ancorada nos estreitos limites do Código Civil. Outrossim, discorre Marquesi que “o solo perde a proeminência que, em relação à propriedade predial, teve no passado”<sup>75</sup>, de modo que, atualmente, o domínio do solo não é mais imprescindível para a configuração da propriedade predial<sup>76</sup>.

Carlos Eduardo Elias de Oliveira pontua que o fato do direito real de laje “ser extinto no caso de ruína da construção-base sem reedificação em 5 anos não corrompe a sua natureza de um verdadeiro direito real de propriedade, pois essa dependência arquitetônica não é decisiva para a sua conceituação jurídica, que é fruto de uma ficção legal”<sup>77</sup>.

De fato, não há como prosperar a tese de que a laje possui um caráter de acessoriedade, porquanto o ordenamento jurídico ressalva expressamente a possibilidade de reparação civil em face do responsável pela ruína, o que, ao revés, reitera o fato de ser uma unidade imobiliária autônoma. Ainda, observe-se que a ruína do imóvel base não implica na extinção da laje instituída sobre o subsolo, conforme se extrai do art. 1510-E do Código Civil<sup>78</sup>.

Corroborando tal posicionamento, traça Marquesi uma importante diferenciação entre o domínio e a propriedade. Enquanto o primeiro traduz-se na relação entre a pessoa e a coisa, a propriedade engloba também a relação do

---

<sup>73</sup> Dispõe o art. 1510-A, §3º do Código Civil que “os titulares da laje, unidade imobiliária autônoma constituída em matrícula própria, poderão dela usar, gozar e dispor”.

<sup>74</sup> ROSENVALD, Nelson. **O direito real de laje como nova manifestação de propriedade Disponível em** <<https://www.nelsonrosenvald.info/single-post/2017/09/14/O-direito-real-de-laje-como-nova-manifesta%C3%A7%C3%A3o-de-propriedade>> Acesso em 03 de setembro de 2018.

<sup>75</sup> MARQUESI, Roberto Wagner. Desvendando o direito de laje. **Civilística.com: Revista Eletrônica de Direito Civil**, a. 7, n.1, 2018, p.9. Disponível em <<http://civilistica.com/desvendando-o-direito-de-laje>>. Acesso em 15 de julho de 2018

<sup>76</sup> Ibidem, p. 8.

<sup>77</sup> OLIVEIRA, Carlos Eduardo Elias de. **Direito real de laje à luz da Lei nº 13.465 de 2017: nova lei, nova hermenêutica**, 2017, p. 7. Disponível em <<https://www12.senado.leg.br/publicacoes/estudos-legislativos/tipos-de-estudos/textos-para-discussao/td238>>. Acesso em 03 de setembro de 2018.

<sup>78</sup> Art. 1510-E do Código Civil: A ruína da construção-base implica extinção do direito real de laje, salvo; I- se este tiver sido instituído sobre o subsolo; II- se a construção-base não for reconstruída no prazo de cinco anos; Parágrafo único. O disposto neste artigo não afasta o direito a eventual reparação civil contra o culpado pela ruína.

proprietário para com a sociedade. Nesse diapasão, argumenta-se que a laje consiste em uma forma de propriedade, “mas uma propriedade despida de plenitude, pois, dentre outros fatores, o titular não adquire uma porção do solo, como ocorre na propriedade do modelo clássico”<sup>79</sup>. Não obstante, ainda assim confere ao seu titular os mesmos poderes inerentes ao domínio, facultando ao *lajeário* o direito de dispor, alienar e gravar o bem de garantias reais<sup>80</sup>.

Assim, as principais divergências envoltas ao direito real de laje um ano após a vigência da Lei nº 13.465/17 decorrem, sobretudo, em razão da especificidade e centralidade que o direito de propriedade ainda ocupa na legislação civil.

## 5 DIREITO REAL DE LAJE À LUZ DO DIREITO FUNDAMENTAL À MORADIA: ENTRE A FUNÇÃO SOCIAL E O MERCADO IMOBILIÁRIO

### 5.1 DIREITO À MORADIA E DIREITO DE HABITAÇÃO: BREVES CONSIDERAÇÕES

O direito de laje, em sua fase inicial, caracteriza-se como uma alternativa criada pelos moradores das comunidades carentes para remediar a falta de moradia, o que ocorre através da realização de construções em direção superior ou inferior a imóveis já edificadas, possibilitando a coexistência de diversas moradias titularizadas por diferentes pessoas em um mesmo espaço físico, à semelhança do que ocorre no condomínio edilício.

Deveras, era em tal contexto de um mercado imobiliário informal em torno do uso desordenado do solo que várias famílias possuíam a sua moradia, fosse ela digna ou não. Frente a isso, a incorporação do direito de laje ao ordenamento jurídico pretendeu regularizar tal situação fática, conferindo o mínimo de dignidade ao modo de morar<sup>81</sup>.

<sup>79</sup> MARQUESI, Roberto Wagner. Desvendando o direito de laje. **Civilistica.com: Revista Eletrônica de Direito Civil**, a. 7, n.1, 2018, p.8. Disponível em <<http://civilistica.com/desvendando-o-direito-de-laje>>. Acesso em 15 de julho de 2018

<sup>80</sup> Ibidem, p.8

<sup>81</sup> MATOSINHOS, Ana Paula; FARIA, Edimur Ferreira de. A efetividade do direito real de laje como instrumento de política pública para acesso à moradia digna. **Revista de Direito Urbanístico, Cidade e Alteridade**, Maranhão, v.3, n. 2, p. 60 e p. 67, jul./dez. 2017.

Contudo, a moradia nem sempre foi objeto de preocupação do Direito, cujo eixo central sempre esteve mais relacionado à proteção da propriedade privada<sup>82</sup>. Especificamente na Constituição Federal de 1988, o direito à moradia foi reconhecido como direito fundamental de cunho social. Seu conteúdo consiste, sinteticamente, em permanecer ocupando um lugar permanentemente como residência para nele habitar<sup>83</sup>.

Cumpra-se asseverar, ainda, que não obstante se utilize os termos “direito à moradia” e “direito de habitação” como sinônimos, as expressões não se confundem. A distinção, embora não tenha grande relevância prática, adquire, segundo Sérgio Iglesias Nunes de Souza, notável importância quando se pretende analisar as consequências jurídicas que cada direito envolve, tanto para o indivíduo como para a coletividade, pois enquanto aquele primeiro possui um caráter mais pessoal, o direito de habitação possui manifesto caráter patrimonial<sup>84</sup>.

O direito à moradia é concebido como um direito da personalidade inerente ao indivíduo, e pressuposto ao exercício de outros direitos correlatos à integridade física e moral da pessoa, como a honra, o direito à intimidade, o direito à identidade pessoal e familiar, dentre outros<sup>85</sup>. Como direito inerente à pessoa, é indisponível e irrenunciável, tendo em vista que todos, indistintamente, necessitam morar, não importa em que lugar<sup>86</sup>.

Ademais, em razão do papel exercido como elemento imprescindível ao efetivo exercício de outros direitos da personalidade, a moradia deve ser um instrumento à altura da dignidade humana, entendendo-se como tal aquela que propicia as condições adequadas para a sobrevivência dos que nela residam, como água, esgoto, saneamento e proteção em face das adversidades climáticas<sup>87</sup>.

Seria possível, entretanto, argumentar que a moradia também possui um aspecto patrimonial por recair sobre um bem físico, que pode ou não estar relacionado a um direito real. Contudo, para a configuração do direito à moradia não

---

<sup>82</sup> Ibidem, p. 64.

<sup>83</sup> SILVA, Jose Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 313.

<sup>84</sup> SOUZA, Sérgio Iglesias Nunes de. **Direito à moradia e de habitação: análise comparativa e suas implicações teóricas e práticas com os direitos da personalidade**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 141-142.

<sup>85</sup> Ibidem, p. 157 e p. 321.

<sup>86</sup> Ibidem, p. 197.

<sup>87</sup> Ibidem, p. 157 e p. 321.

é imprescindível a efetiva existência de um bem físico, isto é, ainda que determinado sujeito perca ou seja desprovido de uma casa ou residência, o direito à moradia, sob o enfoque dos direitos humanos, continua existindo<sup>88</sup>.

Trata-se de um direito inerente à pessoa, cujo exercício apenas secundariamente recai sobre um bem físico. Ademais, ressalte-se que o imóvel sobre o qual incide o exercício do direito à moradia não constitui parâmetro para eventual indenização arbitrada quando da sua violação<sup>89</sup>.

Por sua vez, o direito de habitação possui manifesto caráter patrimonial. Conceitua-se como sendo a faculdade conferida ao proprietário de um imóvel em optar por habitá-lo ou não, já que é lícito que o destine, por exemplo, para a obtenção de renda através da locação<sup>90</sup>.

Diferencia-se do direito à moradia, pois é concebido sob o enfoque de um bem, sendo indispensável para a sua configuração a existência de um local específico, tal como uma casa ou um hotel, sobre o qual se exerce a habitação. Assim, ainda que determinado sujeito perca o local específico em que habita, não lhe é tolhido o direito à moradia, por ser este um viés da personalidade e essencial para a observância da dignidade da pessoa humana, já que todos, indistintamente, necessitam morar em algum lugar<sup>91</sup>. Desse modo, o direito à moradia independe da existência de uma habitação para a sua configuração.

Apesar de tutelarem bens jurídicos distintos, já que a moradia relaciona-se com a personalidade e dignidade da pessoa humana, enquanto a habitação volta-se ao patrimônio, os institutos não são incompatíveis entre si, devendo-se almejar, em verdade, a compatibilização entre ambos, o que ocorre quando o direito de habitação possibilita o pleno exercício do direito à moradia. Não por outro motivo, a finalidade da lei, ao se referir à habitação, é justamente a proteção da moradia do ser humano<sup>92</sup>, a exemplo do direito real de habitação conferido ao cônjuge ou companheiro sobrevivente, previsto no art. 1831 do Código Civil.

Nesse contexto, pode-se afirmar que o direito de laje, incorporado com a finalidade precípua de promover a regularização fundiária urbana, cria condições

---

<sup>88</sup> SOUZA, Sérgio Iglesias Nunes de. **Direito à moradia e de habitação**: análise comparativa e suas implicações teóricas e práticas com os direitos da personalidade. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 141-142.162-163 e 321.

<sup>89</sup> Ibidem, p. 162-163 e 340.

<sup>90</sup> Ibidem, p. 197.

<sup>91</sup> Ibidem, p. 321 e 340.

<sup>92</sup> Ibidem, p. 333-334.

para a aquisição da habitação e também possibilita, ainda que parcialmente, a realização do direito de moradia, na medida em que atribui um título imobiliário ao *lajeário*, conferindo segurança jurídica à posse.

## 5.2 O DIREITO REAL DE LAJE À LUZ DO DIREITO FUNDAMENTAL À MORADIA: ASPECTOS POSITIVOS E NEGATIVOS DE SUA APLICAÇÃO

A incorporação do direito de laje ao ordenamento jurídico teve como escopo conferir segurança jurídica a uma situação fática muito comum nas grandes cidades brasileiras, até então interpretada pelo direito através da aplicação analógica da superfície por sobrelevação, prevista no art. 21, §1º do Estatuto da Cidade.

À margem da lei, as relações estabelecidas entre o titular da construção-base e o da laje careciam de segurança jurídica, pois se restringiam ao campo obrigacional. Ademais, previamente ao reconhecimento legislativo, em razão dos *lajeários* não possuírem endereço oficial, também lhes eram tolhidos outros direitos inerentes à cidadania, como por exemplo, o acesso ao mercado de trabalho formal, a abertura de conta bancária em instituições financeiras e o recebimento de correspondência<sup>93</sup>.

Com o advento da Lei nº 13.465/17, a expectativa é que tais direitos passem a fazer parte do cotidiano das pessoas<sup>94</sup>. Ademais, a previsão de que o registro da laje seja efetuado em matrícula própria possibilita a aquisição de um título, o que, além de conferir eficácia erga omnes ao direito, também facilita o acesso ao crédito no mercado financeiro, seja através da circulação do próprio título ou gravando o bem de garantias reais<sup>95</sup>.

Arnaldo Rizzardo, contudo, tece severas críticas à solução conferida ao legislador para reduzir o problema da falta de moradia no país, porquanto, para o

---

<sup>93</sup> CORRÊA, Cláudia Franco; MENEZES, Juliana Barcellos da Cunha e. A regularização fundiária nas favelas nos casos de “direito de laje”: construindo pontes entre o direito inoficial e o direito vigente. **Revista de Direito Urbanístico, Cidade e Alteridade**, Brasília, v.2, n.1, p. 183, jan./jun. 2016.

<sup>94</sup> MATOSINHOS, Ana Paula; FARIA, Edimur Ferreira de. A efetividade do direito real de laje como instrumento de política pública para acesso à moradia digna. **Revista de Direito Urbanístico, Cidade e Alteridade**, Maranhão, v.3, n. 2, p. 68, jul./dez. 2017.

<sup>95</sup> MARQUESI, Roberto Wagner. Desvendando o direito de laje. **Civilistica.com: Revista Eletrônica de Direito Civil**, a. 7, n.1, 2018, p.13. Disponível em <<http://civilistica.com/desvendando-o-direito-de-laje>>. Acesso em 15 de julho de 2018.

jurista, aumenta-se a quantidade de pessoas em reduzidos espaços físicos sem pensar na enormidade de problemas decorrentes da convivência diária<sup>96</sup>.

Ademais, sem levar em conta o conteúdo social do direito de laje, aponta o autor que o novo direito representa, em verdade, um retrocesso social, sem qualquer utilidade prática a fim de reduzir a proliferação das ocupações informais; ao revés, favorece a apropriação clandestina dos serviços essenciais, tais como água, luz, esgoto e TV a cabo, sem que haja o pagamento das respectivas tarifas<sup>97</sup>.

Realmente, é certo que a noção de moradia digna não se restringe apenas a mera existência de um local para habitar ou a um título imobiliário, devendo esta também assegurar o direito à cidade, isto é, o acesso a serviços essenciais como água, luz, energia e saneamento básico, além da sua localização igualmente possibilitar o acesso a emprego, escolas, postos de saúde e lazer<sup>98</sup>.

Assim, o direito à moradia não se restringe a mera habitação, pressupondo também a existência de condições materiais capazes de garantir a efetiva integração do indivíduo à sociedade na condição de cidadão.

Desse modo, ainda que se reconheça que, de fato, a incorporação do direito de laje ao ordenamento jurídico seja insuficiente, por si só, para assegurar o direito à cidade, ao menos conferiu habitação e possibilitou o reconhecimento oficial da situação de milhares de indivíduos que viviam na dependência da propriedade jurídica de terceiro. Nesse sentido, “certo é que um grande passo foi dado, enxergar o outro, perceber que a favela, o gueto, o cortiço não estão externos à cidade, e sim são integrantes dela”<sup>99</sup>.

No entanto, tendo em vista que as lajes são construções localizadas, precipuamente, em comunidades irregulares, as quais, em sua esmagadora maioria, são desprovidas dos serviços públicos essenciais para o efetivo exercício do direito

---

<sup>96</sup> RIZZARDO, Arnaldo. O direito real de laje. **Revista dos Tribunais: RT**, São Paulo, v. 968, dez./2017- Disponível em Revista dos Tribunais Online. Informação extraída do segundo parágrafo do Tópico 4, “Proibição do titular da laje em prejudicar a construção-base”.

<sup>97</sup> Idem. Informação extraída do terceiro parágrafo do Tópico 4, “Proibição do titular da laje em prejudicar a construção-base”.

<sup>98</sup> MELO, Lígia. **Direito à moradia no Brasil: política urbana e acesso por meio da regularização fundiária**. Belo Horizonte: Fórum, 2010, p. 38.

<sup>99</sup> MATOSINHOS, Ana Paula; FARIA, Edimur Ferreira de. A efetividade do direito real de laje como instrumento de política pública para acesso à moradia digna. **Revista de Direito Urbanístico, Cidade e Alteridade**, Maranhão, v.3, n. 2, p. 69, jul./dez. 2017.

à cidade, cumpre salientar que ainda há muito para ser feito a fim de que efetivamente se garanta o direito fundamental à moradia digna para tais pessoas.

Não se ignora a grande importância envolta ao reconhecimento normativo, sobretudo no que se refere à segurança jurídica conferida à habitação e a finalidade de diminuir os conflitos oriundos da posse e/ou propriedade das lajes. Deveras, tal aspecto positivo cumpre com uma das facetas do direito à moradia, concernente à proteção contra os despejos forçados.

Entretanto, é necessário que a novidade no plano jurídico seja acompanhada também de uma mudança no âmbito político-administrativo, tendo em vista ser da atribuição dos gestores públicos a elaboração de políticas urbanas destinadas a oferecer os serviços essenciais não só para uma vida digna, mas também para que o direito fundamental à moradia seja cumprido em sua integralidade.

### 5.3 O PAPEL DO ESTADO NA EFETIVAÇÃO DO DIREITO À MORADIA: ENTRE A FUNÇÃO SOCIAL E O MERCADO

O direito à moradia, em sua dimensão positiva e prestacional, compreendido sob o viés de um direito fundamental, impõe ao Estado o dever de assegurar a todos, indistintamente, o seu exercício, bem como de garantir a sua proteção legal e segurança jurídica contra os despejos forçados, a fim de que os indivíduos possam residir e permanecer com segurança em sua moradia<sup>100</sup>.

O cumprimento de tal dever ocorre por meio da implementação de políticas públicas e do incentivo de planos e programas capazes de garantir o amplo acesso dos indivíduos ao mercado habitacional, devendo ser dada prioridade às pessoas desprovidas de recursos financeiros.

No âmbito do direito civil, o dever de proteção e tutela da moradia adentra ao campo da própria função social do contrato, de modo que cabe ao Estado, valendo-se do dirigismo contratual, intervir nas relações negociais que envolvam o direito à moradia, a fim de coibir eventuais abusos econômicos no seio de tais negócios. De fato, a ingerência estatal é imprescindível para a fixação de balizas, pois não pode o

---

<sup>100</sup> MELO, Lígia. **Direito à moradia no Brasil: política urbana e acesso por meio da regularização fundiária**. Belo Horizonte: Fórum, 2010. p. 39.

direito de crédito e a busca incessante dos credores pelo rápido recebimento do montante devido sobrepor-se ilimitadamente ao direito à moradia<sup>101</sup>.

No entanto, a proteção da moradia sob o enfoque da interferência estatal nos contratos habitacionais revela-se ameaçada, pois “o neoliberalismo e os processos de globalização, por exacerbarem a liberdade do mercado e por desenvolverem a teoria do Estado Mínimo, têm buscado uma aceleração do recebimento do crédito, ainda que se ponham em risco os bens da personalidade”<sup>102</sup>, tendência que também pode ser observada no Estado brasileiro.

É em tal conjuntura que adquire notável importância o papel a ser desempenhado pela doutrina e pela jurisprudência, apontando as possíveis violações e pensando nos meios de defesa e garantia dos direitos fundamentais, que devem se sobrepor aos direitos patrimoniais<sup>103</sup>. Isso porque a lei, fruto do projeto monista legal-individualista, não é capaz de prever todas as situações de lesão aos direitos da personalidade, no caso específico, do direito à moradia, uma de suas facetas.

A tensão envolvendo o papel do Estado entre a função social e o mercado é percebida em diversas legislações, citando-se a título de exemplo a Lei nº 8009/90, que dispõe sobre a impenhorabilidade do bem de família.

Não obstante a proteção conferida externalize um dos aspectos da função social da propriedade, o legislador também cedeu ao poder do mercado ao possibilitar a penhora do bem de família do fiador no caso de contrato de locação. Tal possibilidade também é respaldada pela jurisprudência dominante, conforme se denota do teor da Súmula 549 do STJ, ao dispor ser “válida a penhora de bem de família pertencente a fiador de contrato de locação”.

No entanto, a 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em junho de 2018, visando assegurar maior proteção à moradia, restringiu o alcance da referida Súmula, entendendo pela impossibilidade da penhora do bem de família do fiador no caso de contrato de locação comercial. Segundo o Ministro Marco Aurélio, apesar de a lei não distinguir o tipo de locação, “não se pode

---

<sup>101</sup> MELO, Lígia. **Direito à moradia no Brasil: política urbana e acesso por meio da regularização fundiária**. Belo Horizonte: Fórum, 2010. p. 349.

<sup>102</sup> SOUZA, Sérgio Iglesias Nunes de. A distinção entre o direito à moradia e o direito de habitação. **Revista dos Institutos dos Advogados de São Paulo**. São Paulo, v. 13, jan./jun. 2004. Disponível em Revista dos Tribunais Online. Informação extraída do décimo primeiro parágrafo do Tópico 4, “Conclusões”.

<sup>103</sup> Idem.

potencializar a livre iniciativa em detrimento de um direito fundamental que é o direito à moradia, tendo em vista que o afastamento da penhora visa beneficiar a família”<sup>104</sup>.

Em relação ao direito de laje, sabe-se que a sua incorporação legislativa, para além do reconhecimento jurídico de um fenômeno social, também possui por detrás a finalidade econômica de aquecer o mercado imobiliário<sup>105</sup> e fomentar a construção civil, setor atingido significativamente pela crise econômica no país<sup>106</sup>.

Outrossim, a novidade também se revela interessante para as instituições financeiras, tendo em vista que o registro da laje em matrícula própria confere ao *lajeário* um título passível de ser livremente negociado, inserindo-o como consumidor no mercado financeiro formal. É facilitada a aquisição de crédito, na medida em que a própria laje pode ser gravada de garantia real<sup>107</sup>, o que vai ao encontro dos interesses do setor financeiro, por conferir maior segurança aos credores do adimplemento da obrigação contratual.

Não se nega que a facilitação da inserção de tais pessoas como consumidoras no mercado de crédito formal é medida bastante positiva, uma vez que possibilita a obtenção de recursos para a construção da própria moradia. Nesse sentido, discorre Marquesi que a laje, por ser propriedade, também poderá prestar-se a servir de garantia fiduciária, possibilitando àquele que não possui recursos

---

<sup>104</sup> Trata-se de julgamento proferida pela 1ª Turma do STF no RE nº 605709/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, red. p/ ac. Min. Rosa Weber, julgado em 12/06/18 (Info 906). Resumo disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=381644>>. Não paginado. Acesso em 16 de outubro de 2018.

<sup>105</sup> MATOSINHOS, Ana Paula; FARIA, Edimur Ferreira de. A efetividade do direito real de laje como instrumento de política pública para acesso à moradia digna. **Revista de Direito Urbanístico, Cidade e Alteridade**, Maranhão, v.3, n. 2, p. 59, jul./dez. 2017. Tal pretensão também fora veiculada pela mídia, conforme se constata da seguinte notícia: Governo regulariza o “direito de laje”. Exame, 24 dez. 2016. Não paginado. Disponível em <<https://exame.abril.com.br/brasil/governo-regulariza-o-direito-de-laje/>>. Acesso em 20 de setembro de 2018.

<sup>106</sup> Nesse sentido: Crise faz o número de empregados na construção civil retroceder seis anos. **O globo**, 07 jun. 2018. Disponível em <<https://oglobo.globo.com/economia/crise-fez-numero-de-empregados-na-construcao-civil-retroceder-seis-anos-22753686>> Acesso em 20 de setembro de 2018.

<sup>107</sup> “Como direito real imobiliário, pode a laje ser objeto de ônus e garantias reais, incluindo servidões e usufruto, hipoteca e alienação fiduciária” (In: MARQUESI, Roberto Wagner. Desvendando o direito de laje. **Civilistica.com: Revista Eletrônica de Direito Civil**, a. 7, n.1, 2018, p.12. Disponível em <<http://civilistica.com/desvendando-o-direito-de-laje>>. Acesso em 15 de julho de 2018).

imediatos para iniciar a edificação que dê em garantia ao empréstimo em mútuo a própria construção futura<sup>108</sup>.

É de se enaltecer a novidade legislativa, na medida em que o título e a própria laje, já edificada ou a ser construída, possam servir de garantia para a obtenção de recursos financeiros destinados ao incremento de sua estrutura física e à própria construção do imóvel.

Vista por tal aspecto, a facilitação da inserção de tais pessoas no mercado financeiro destina-se a garantir e a melhorar as condições da moradia. Contudo, também é de se pensar se tal facilitação não pode, em última *ratio*, contribuir para o superendividamento<sup>109</sup> das pessoas e, conseqüentemente, para a perda da própria moradia que se buscou garantir através do reconhecimento da laje pelo direito oficial.

Em síntese, a facilitação da inserção dos *lajeários* ao mercado de crédito formal é medida positiva, notadamente ao possibilitar à aquisição da própria moradia; contudo, também apta a ocasionar conseqüências práticas negativas, como o superendividamento.

Em razão da recente incorporação do direito de laje ao direito brasileiro, buscou-se analisar no presente artigo, por meio de um juízo hipotético, os possíveis reflexos econômicos que poderão advir da sua aplicação. Não obstante, é certo que a Lei nº 13.465/17, à semelhança de outras legislações que regulam o direito à moradia e o direito de habitação, também evidencia a tensão envolvendo o papel da regulação jurídica pelo Estado, entre a função social e o mercado imobiliário.

## 6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O direito de laje surge como prática social reiterada nas áreas de ocupações irregulares urbanas, denominadas favelas brasileiras. Consiste em um modo alternativo, criado por parcela da população excluída do mercado imobiliário formal,

---

<sup>108</sup> *Ibidem*, p. 13.

<sup>109</sup> “O número de brasileiros com nome sujo chegou a 63,4 milhões em julho, segundo o SPC Brasil, que não informa o valor médio das dívidas. Isso significa que 41% da população adulta do país atrasou o pagamento de alguma conta e entrou no cadastro”. Disponível em <<https://noticias.uol.com.br/confere/ultimas-noticias/eder-content/2018/09/05/ciro-promete-limpar-nome-de-devedores-no-spc.htm?cmpid=copiaecola>>. Acesso em 16 de outubro de 2018. O problema do superendividamento foi inclusive objeto de proposta do candidato à Presidência Ciro Gomes, que prometeu limpar o nome de devedores do SPC.

de acessar a moradia, através da construção vertical realizada acima ou abaixo de uma construção-base alheia.

À margem das políticas públicas habitacionais e urbanísticas existentes, o descompasso entre a realidade fática e o Direito passou a ocasionar problemas de diversas ordens. Quanto aos aspectos materiais, a construção desordenada das lajes levou a problemas de ordenamento territorial, mobilidade e meio ambiente, conforme se extrai do item 7 da exposição de motivos da Medida Provisória nº 759/16.

Em relação aos aspectos jurídicos, os problemas advindos das relações envolvendo a compra e venda das lajes eram interpretados pelo Judiciário através da aplicação analógica da superfície por sobrelevação, prevista no art. 21 do Estatuto da Cidade. Até então, prevalecia o entendimento de que tais negócios possuíam natureza meramente obrigacional, de modo que os *lajeários* viviam sob a dependência jurídica da propriedade de terceiro.

Assim, certo é que um grande passo foi dado com o reconhecimento do direito de laje pelo direito oficial. Entre os avanços, destacam-se o reconhecimento da laje enquanto unidade imobiliária autônoma, com matrícula própria no Registro de Imóveis, pertencente a titular distinto da construção-base sobre a qual se sobrepõe (laje em direção ao espaço aéreo) ou se sotopõe (laje em direção ao subsolo). Disso decorre a atribuição de um título, facilitando a inserção do *lajeário* no mercado de crédito formal.

O reconhecimento oficial, ao conferir segurança jurídica à habitação, também efetiva o direito fundamental à moradia, notadamente em seu aspecto de proteção contra os despejos forçados. Ainda, a oficialização do endereço garante aos *lajeários* o exercício de outros direitos inerentes à cidadania, como por exemplo, o acesso ao mercado de trabalho formal, a abertura de conta bancária em instituições financeiras e o recebimento de correspondência.

Um ano após o advento da Lei nº 13.465/2017, pretendeu-se no presente trabalho evidenciar os principais debates envolvidos ao tema atualmente, centrados em torno de sua autonomia em face de outros direitos reais, e os possíveis reflexos econômicos e jurídicos que poderão advir da sua aplicação- como o aspecto positivo da inserção do *lajeário* no mercado de crédito formal e a possibilidade de gerar como consequência prática negativa o superendividamento e perda da propriedade.

Em conclusão, embora o reconhecimento do direito de laje pelo direito oficial represente um grande avanço no campo das políticas públicas destinadas a garantir a ocupação formal dos imóveis, a medida, por si só, é insuficiente para cumprir integralmente o direito fundamental à moradia, porquanto este também pressupõe o direito à cidade, ao passo que as lajes estão localizadas, em sua grande maioria, em áreas de ocupação irregulares desprovidas dos serviços públicos essenciais para uma existência digna.

## REFERÊNCIAS

ALVES, Carolina Caraíba Nazareth, et al. **Entre o real e os limites da moldura: apontamentos críticos sobre o acesso à propriedade e a ocupação Prestes Maia**. In: CORTIANO JUNIOR, Eroulths; MEIRELLES, Jussara Maria Leal de; FACHIN, Luiz Edson; NALIN, Paulo (coords.). Apontamentos críticos para o direito civil brasileiro contemporâneo. Curitiba: Juruá, 2007.

BRANCO, Gerson Luiz Carlos. O culturalismo de Miguel Reale e sua expressão no Novo Código Civil. In: MARTINS-COSTA, Judith; BRANCO, Gerson Luiz Carlos. **Diretrizes teóricas no novo Código Civil brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2002.

BRASIL, Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001. Estatuto da Cidade. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 11 jul. 2001. Seção 1, p. 1. Disponível em < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LEIS\\_2001/L10257.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10257.htm)>. Acesso em 30 de julho de 2018.

\_\_\_\_\_. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 11 jan. 2002. Seção 1, p. 1. Disponível em < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm)>. Acesso em 30 de julho de 2018.

\_\_\_\_\_. Senado Federal. Exposição de motivos da proposta de medida provisória nº 759, de 22 de dezembro de 2016. Dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana, sobre a liquidação de créditos concedidos aos assentados da reforma agrária e sobre a regularização fundiária no âmbito da Amazônia Legal, institui mecanismos para aprimorar a eficiência dos procedimentos de alienação de imóveis da União, e dá outras providências. Disponível em <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/medpro/2016/medidaprovisoria-759-22-dezembro-2016-784124-exposicaodemotivos-151740-pe.html>>. Acesso em 13 de julho de 2018.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Apelação n. 1003200-18.2017.8.26.0320, Relator Desembargador A.C. Mathias Coltro, 5ª Câmara de Direito Privado, j. 1. Ago. 2018. Disponível em <[https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?conversationId=&cdAcordao=11670439&cdForo=0&uuidCaptcha=sajcaptcha\\_cc981ac599714b1d8528b8caa1d14307&vlCaptcha=bis&novoVICaptcha=>](https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?conversationId=&cdAcordao=11670439&cdForo=0&uuidCaptcha=sajcaptcha_cc981ac599714b1d8528b8caa1d14307&vlCaptcha=bis&novoVICaptcha=>)>. Acesso em 02 de agosto de 2018.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. Apelação n. 0003373-4.2010.8.19-28, Relator Desembargador Cherubin Schawartz, 12ª Câmara Cível, j. 12. Nov. 2013. Disponível em <<http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=00048B4118E0743C269A1A48B899992C1852C5024D3E3305&USER=>>>. Acesso em 02 de agosto de 2018.

\_\_\_\_\_. Poder Judiciário do Estado de Pernambuco. Juízo da 26ª Vara Cível de

Recife- Seção B. Julgamento simultâneo das ações conexas de usucapião nº 0027691-84.2013.8.17.0001 e nº 007137644.2013.8.17.0001. Disponível em <<http://www.irib.org.br/app/webroot/files/downloads/files/Senten%C3%A7a-Usucapi%C3%A3o-Extraordin%C3%A1rio-Procendente-Direito-de-laje.pdf>>. Acesso em 03 de setembro de 2018.

CARMONA, Paulo Afonso Cavachioli; OLIVEIRA, Fernanda Loures de. Aspectos urbanísticos, civis e registrais do direito real de laje. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, v.7, n. 2, ago/2017.

CORREA, Claudia Franco. Direito de laje: o direito na vida e a vida no direito. In: CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI, 17, 2008, Brasília, DF. **Anais do XVII Congresso Nacional do CONPEDI**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008. Disponível em <[http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/brasil/05\\_773.pdf](http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/brasil/05_773.pdf)>. Acesso em 18 de julho de 2018.

CORRÊA, Cláudia Franco; MENEZES, Juliana Barcellos da Cunha e. A regularização fundiária nas favelas nos casos de “direito de laje”: construindo pontes entre o direito inoficial e o direito vigente. **Revista de Direito Urbanístico, Cidade e Alteridade**, Brasília, v. 2, n. 1, jan/jun. 2016.

CORTIANO JUNIOR, Eroulths. **O discurso jurídico da propriedade e suas rupturas**: (uma análise do ensino do direito de propriedade). Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

Crise faz o número de empregados na construção civil retroceder seis anos. **O globo**, 07 jun. 2018. Não paginado. Disponível em <<https://oglobo.globo.com/economia/ crise-fez-numero-de-empregados-na-construcao-civil-retroceder-seis-anos-22753686>> Acesso em 20 de setembro de 2018.

FACHIN, Luiz Edson. Aquisição construtiva de solo alheio- princípio superficies solo cedit, boa-fé e função social à luz do código civil brasileiro. **Revista dos Tribunais: RT**, São Paulo, v. 922, ago./2012.

FACHIN, Luiz Edson. **Teoria crítica do direito civil**: à luz do novo código civil brasileiro. Rio de Janeiro; São Paulo: Renovar, 2012.

FARIA, Ana Maria Jara Botton; POLI, Anna Christina Gonçalves de. Direito de laje e a recuperação da empresa em crise. In: CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI, 19., 2010, Fortaleza, CE. **Anais do XIX Congresso Nacional do CONPEDI**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2010. Disponível em <<https://s3.amazonaws.com/conpedi2/anteriores/XIX+Encontro+Nacional++UFC-Fortaleza+%2809%2C+10%2C+11+e+12+de+junho+de+2010%29.pdf>>. Acesso em 18 de julho de 2018.

FARIAS, Cristiano; DEBS, Marta El; DIAS, Wagner. **Direito de laje: do puxadinho à digna moradia**. Salvador: Ed JusPodivm, 2018.

FIUZA, Cesar Augusto de Castro; COUTO, Marcelo de Rezende Campos Marinho. Ensaio sobre o direito real de laje como previsto na Lei 13.465/2017.

**Civilistica.com: Revista Eletrônica de Direito Civil**, a.6, n.2, 2017. Disponível em <<http://civilistica.com/desvendando-o-direito-de-laje>>. Acesso em 15 de julho de 2018.

GEDIEL, José Antônio Peres. A social-democracia e seus reflexos sobre o direito civil contemporâneo. **Revista de Direitos Fundamentais e Democracia**, Curitiba, v. 15, n. 15, janeiro/junho de 2014.

Governo regulariza o “direito de laje”. **Exame**, 24 dez. 2016. Não paginado. Disponível em <<https://exame.abril.com.br/brasil/governo-regulariza-o-direito-de-laje/>>. Acesso em 20 de setembro de 2018.

JUNIOR, Roberto Paulino de Albuquerque. O direito de laje não é um novo direito real, mas um direito de superfície. **Revista SÍNTESE Direito Imobiliário**, São Paulo, v.7, n.40, jul./ago.2017.

LIMA, Frederico Henrique Viegas de. Direito de laje: características e estrutura. **Revista de Direito Imobiliário: RDI**, São Paulo, v. 83, jul./dez. 2017.

\_\_\_\_\_. Direito de laje: uma visão da catedral. **Revista de Direito Imobiliário: RDI**, São Paulo, v. 82, jan./jun.2017.

LIRA, Ricardo César Pereira. A aplicação do direito e a lei injusta. **Revista da Faculdade de Direito de Campos**, ano I, n. 1, jan./jun.2000.

\_\_\_\_\_. Direito formal e direito informal nos centros urbanos brasileiros. **Revista de Direito da Cidade**, vol. 7, nº2, 2015.

MARQUESI, Roberto Wagner. Desvendando o direito de laje. **Civilistica.com: Revista Eletrônica de Direito Civil**, a. 7, n.1, 2018. Disponível em <<http://civilistica.com/desvendando-o-direito-de-laje>>. Acesso em 15 de julho de 2018.

MATOSINHOS, Ana Paula; FARIA, Edimur Ferreira de. A efetividade do direito real de laje como instrumento de política pública para acesso à moradia digna. **Revista de Direito Urbanístico, Cidade e Alteridade**, Maranhão, v.3, n.2, jul./dez. 2017

MAZZEI, Rodrigo. **O direito de superfície no ordenamento jurídico brasileiro**. 406 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Setor de Ciências Jurídicas, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007.

MELO, Lígia. **Direito à moradia no Brasil**: política urbana e acesso por meio da regularização fundiária. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

OLIVEIRA, Carlos Eduardo Elias de. **Direito real de laje à luz da Lei nº 13.465 de 2017**: nova lei, nova hermenêutica, 2017. Não paginado. Disponível em <<https://www12.senado.leg.br/publicacoes/estudos-legislativos/tipos-de-estudos/textos-para-discussao/td238>>. Acesso em 23 de outubro de 2017.

OLIVEIRA, Patricia Fonseca Carlos Magno de. Direito de laje: uma análise civil-constitucional do direito de superfície em segundo grau. **Revista SÍNTESE Direito Imobiliário**, São Paulo, v.7, n.40, jul./ago.2017.

RIZZARDO, Arnaldo. O direito real de laje. **Revista dos Tribunais: RT**, São Paulo, v. 968, dez./2017.

ROSENVALD, Nelson. *O direito real de laje como nova manifestação de propriedade* Disponível em <<https://www.nelsonrosenvald.info/single-post/2017/09/14/O-direito-real-de-laje-como-nova-manifesta%C3%A7%C3%A3o-de-propriedade>> Acesso em 03 de setembro de 2018.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **O direito dos oprimidos**. São Paulo: Editora Cortez, 2015.

SILVA, Jose Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. São Paulo: Malheiros, 2002.

SOUZA, Sérgio Iglesias Nunes de. A distinção entre o direito à moradia e o direito de habitação. **Revista dos Institutos dos Advogados de São Paulo**. São Paulo, v. 13, jan./jun. 2004.

\_\_\_\_\_. **Direito à moradia e de habitação**: análise comparativa e suas implicações teóricas e práticas com os direitos da personalidade. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

STOLZE, Pablo. Direito real de laje: primeiras impressões. **Revista SÍNTESE Direito Imobiliário**, São Paulo, v.7, n.40, jul./ago.2017.

WEINGARTEN, Marcelo; CYMBALISTA, Renato. Direito de laje: desafios. **Revista SÍNTESE Direito Imobiliário**, São Paulo, v.7, n.40, jul./ago.2017.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Pluralismo jurídico**: fundamentos de uma nova cultura no direito. São Paulo: Alfa Omega, 2001.

1ª Turma afasta penhorabilidade de bem de família do fiador na locação comercial. **Supremo Tribunal Federal**, 15 jun. 2018. Não paginado. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=381644>>.

Acesso em 16 de outubro de 2018.