

Submetido em: 11/07/2018

Publicado em: 10/07/2020

## **DIREITO DE LAJE COMO DIREITO REAL DE PROPRIEDADE: UMA ANÁLISE SOB A PERSPECTIVA CONSTITUCIONAL DO DIREITO À MORADIA, DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE E DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

GIANFRANCO FAGGIN MASTRO ANDRÉA<sup>1</sup>

WAGNER WILSON DEIRÓ GUNDIM<sup>2</sup>

**SUMÁRIO:** *INTRODUÇÃO. 1. HISTÓRICO DO DIREITO DE LAJE E O PLURALISMO JURÍDICO. 2. O NOVO DIREITO DE LAJE NO CÓDIGO CIVIL. 2.1. Principais Características do Direito Real de Laje. 2.2. Direito de Laje x Direito de Superfície. 2.3. Direito de Laje x Direito de Superfície Urbanístico. 2.4. Direito de Laje x Condomínio Edifício. 2.5 Repercussões do Direito de Laje no Direito Registral. 3. O DIREITO REAL DE LAJE COMO DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL. 3.1. Direito Real de Laje e Direito Constitucional a Moradia como garantia da dignidade da pessoa humana. 3.2. Direito Real de Laje e Função Social da Propriedade. CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS FINAIS.*

---

1 Mestre em Direito Político e Econômico pela Universidade Presbiteriana Mackenzie. Especialista em Direito Público pela Faculdade de Direito Damásio de Jesus. Bacharel em Direito pela Universidade Presbiteriana Mackenzie. Membro do Grupo de Pesquisa Cidadania, Constituição e Estado Democrático de Direito. Docente da Faculdade de Direito da Universidade Santa Rita na disciplina de Teoria Geral do Estado. Analista do Ministério Público da União. E-mail: gfaggin@gmail.com.

2 Doutorando em Filosofia do Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP). Bolsista Capes. Mestre em Direito Político e Econômico pela Universidade Presbiteriana Mackenzie. Membro efetivo das Comissões de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito e Direito Constitucional, ambas da Ordem dos Advogados do Brasil, Seccional São Paulo (OAB/SP). Docente da Faculdade de Direito da Universidade Anhembi Morumbi nas disciplinas de Direito Constitucional e Ciência Política. SócioProprietário do Gundim&Ganzella Sociedade de Advogados, atuante nas áreas de direito público (constitucional, regulatório, administrativo e penal) e privado (cível e consumerista). E-mail: wagner.gundim@adv.oabsp.org.br.

**RESUMO:** O presente artigo analisa o direito de laje como um direito real de propriedade, e, de forma mais específica, sob uma perspectiva constitucional do direito à moradia. O objetivo primário do estudo é verificar se o direito de laje seria uma concretização de mandamentos constitucionais na busca pela igualdade material para tutela do direito à moradia, amparando-se nos princípios da função social da propriedade e da dignidade da pessoa humana. Inicialmente, contextualiza o histórico do direito de laje sob a ótica do pluralismo jurídico, baseado na atuação paralela da sociedade face a inexistência de tutela estatal. Na sequência, trata sobre o direito de laje no âmbito do direito civil expondo a sua relação com outros institutos de direito privado, diferenciando em seus aspectos característicos. Ao final, direciona a análise para uma perspectiva constitucional, analisando o direito de laje como verdadeiro direito humano fundamental, cuja concretização deve ser garantida no Estado Social de Direito. Adota-se, como metodologia científica, os métodos dedutivo e indutivo, mediante análise da estrutura teórica e normativa do instituto.

**PALAVRAS-CHAVE:** Direito real de laje. Propriedade. Função social. Direito a moradia. Dignidade da Pessoa Humana.

## **RIGHT OF SLAB AS REAL LAW OF PROPRIETY: AN ANALYSIS FROM A CONSTITUCIONAL PERSPECTIVE OF THE RIGHT TO HOUSING, THE SOCIAL FUNCTION OF PROPERTY AND THE DIGNITY OF THE HUMAN PERSON**

**ABSTRACT:** This article analyzes the right of slab as a real property right, and, more specifically, from a constitutional perspective of the right to housing. The primary objective of the study is to verify if the right of slab would be an embodiment of constitutional commandments in the quest for material equality to protect the right to housing, based on the principles of the social function of property and the dignity of the human person. Initially, it contextualizes the history of the right of slab from the point of view of legal pluralism, based on the parallel action of society in the face of the lack of state tutelage. Following, it deals with the right of slab in the scope of civil law exposing its relation with other institutes of private law, differentiating in its characteristic aspects. In the end, it directs the analysis to a constitutional perspective, analyzing the right of slab as a true fundamental human right, whose concretization must be guaranteed in the Social State of Law. As a scientific methodology, it is adopted the deductive and inductive methods, through analysis of the theoretical and normative structure of the institute.

**KEYWORDS:** Real right of slab. Property. Social function. Right to housing. Dignity of human person.

## **INTRODUÇÃO**

A evolução do Estado liberal de Direito para o Estado Social implicou uma mudança paradigmática na atuação Estatal no que tange às funções e tarefas por esse desempenhadas na ordem social e no papel do setor privado econômico na realização do bem comum. A mudança, de roupagem social, histórica, cultural e preponderantemente econômica, também foi acompanhada por uma mudança dos preceitos normativos até então existentes. A liberdade individual – quase que plena -, cede espaço a um pensamento e atuação de cunho cada vez mais social, o que permitiu a elevação dos direitos sociais ao *status* constitucional de necessária proteção e concretização.

Dentro desse contexto, o direito de propriedade que ostentava um caráter ilimitado, passa a ser gradualmente condicionado ao cumprimento de certos requisitos constitucionais de caráter social, surgindo daí a necessidade de que toda propriedade cumpra sua função social – realidade do ordenamento jurídico brasileiro. Inclusive, essa mudança de paradigma também está atrelada ao reconhecimento da supremacia constitucional, de modo que todos os demais “ramos” do direito precisam estar em parâmetro de conformidade com a Constituição Federal. Ou seja, superou-se a velha dicotomia público-privado, passando-se a uma análise de todo o ordenamento jurídico – de caráter privado ou não – às normas constitucionais, o que gerou, por exemplo, a nova denominação do “direito civil constitucional”; confirmando a necessidade de que os institutos de “direito privado” estejam alinhados com os fundamentos constitucionais base de toda a ordem jurídica. Dessa forma, o direito de propriedade passa a ser analisado sob a base constitucional erigida pelos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, função social da propriedade e da igualdade, como conformadores do direito à moradia.

Ocorre que, a despeito da nítida preocupação do Estado Social em tutelar, de forma efetiva, os denominados direitos de “segunda dimensão”, *i.e.*, aqueles de cunho social, as barreiras sociais existentes na realidade dos países “em desenvolvimento” costumam gerar problemas na efetiva tutela de direitos humanos fundamentais<sup>3</sup>, verificando-se, em algumas situações, a completa inexistência ou ineficácia da tutela estatal. No caso brasileiro, essa

---

3 A expressão direito humano fundamental está atrelada à uma visão doutrinária que afasta a dualidade terminológica entre direitos humanos e direitos fundamentais. Nessa linha, inclusive, André de Carvalho Ramos consigna que: “Essa ‘união de termos’ mostra que a diferenciação entre ‘direitos humanos’, representando os direitos reconhecidos pelo Direito Internacional dos Direitos Humanos, e os ‘direitos fundamentais’, representando os direitos positivados nas Constituições e leis internas, perde a importância, ainda mais na ocorrência de um processo de aproximação e mútua relação entre o Direito Internacional e o Direito interno na temática dos direitos humanos” (RAMOS, André de Carvalho. Curso de Direitos Humanos. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 48-49 - grifos originais).

realidade é presente nas favelas, as quais, destaque-se, em face da insuficiência de bens jurídicos primários, acabam por criar “uma ordem jurídica paralela” à do Estado.

É nesse contexto de paralelismo à atuação estatal que surge o direito de laje, cuja análise pretende se desenvolver no presente artigo. A problemática de estudo, portanto, é verificar se o direito de laje pode se apresentar como mecanismo hábil de concretização de mandamentos constitucionais sociais, tais como o direito à moradia, função social da propriedade e de forma mais especial da dignidade da pessoa humana; como forma de, pelo menos, atenuar a ineficácia da tutela estatal nessas regiões cuja concretização de direitos humanos fundamentais básicos ainda precisa de verdadeira efetivação.

Adota-se, como metodologia científica para o estudo, os métodos dedutivo e indutivo, a partir dos quais, mediante análise das normas brasileiras acerca do direito de propriedade, de laje, e dos mandamentos constitucionais tais como direito à moradia, função social da propriedade e dignidade da pessoa humana, analisar-se-á o contexto fático e social da discussão proposta. Soma-se a esse emprego de verdadeiro silogismo jurídico, o referencial teórico, indispensável à melhor compreensão e encaixe dos fundamentos ao contexto da *práxis*.

Estruturalmente o artigo está dividido em 4 capítulos.

No primeiro, de caráter histórico-introdutório, contextualiza o direito de laje como resposta à insuficiência da tutela estatal na garantia de direitos humanos fundamentais básicos da população que se aglutina nas favelas, para posteriormente, no segundo capítulo, indicar a tutela dispensada a tal direito pelo Código Civil brasileiro e a relação existente com outros institutos do direito privado. O terceiro, por sua vez, esclarece quais são as repercussões do direito de laje no direito registral.

No quarto e último capítulo, de forma complementar, aborda o direito de laje enviesado no direito constitucional, bem como a sua relação com outros direitos humanos fundamentais e a dignidade da pessoa humana, o que se faz com o intuito de responder a questão inicial que fundamenta o estudo: o direito de laje pode ser um mecanismo constitucionalmente eficaz na concretização da igualdade ao direito de moradia da população das favelas?

Espera-se que o resultado desse artigo possa contribuir para o estudo da temática e, concomitantemente, reforçar a necessidade de o Estado atuar cada vez mais, mediante outros instrumentos jurídicos, para garantir a população mais carente o acesso aos direitos humanos

fundamentais, cumprindo-se, assim, o papel da Constituição de 1988, de caráter social e programático.

## **1 HISTÓRICO DO DIREITO DE LAJE E PLURALISMO JURÍDICO**

É sabido que a tutela do Poder Estatal não consegue englobar e proteger faticamente todos os cidadãos. Num país como o Brasil erigido em desigualdades sociais consolidadas ao longo do tempo, tem-se a favela como maior painel que confirma essa realidade. Ou seja, grande parte da população de baixa renda acaba por se aglutinar nas regiões periféricas e marginais das grandes metrópoles, muitas vezes sem acesso à saúde, educação de qualidade, transporte público adequado e pior: sem qualquer segurança jurídica no que se refere ao direito de propriedade/direito à moradia.

Nesses aglomerados de construções, sem qualquer planejamento urbanístico, falta tudo, inclusive o Estado. Assim, surgiu o direito de laje, ou seja, um direito não formal criado e reconhecido em um universo paralelo ao do monismo jurídico. É que construções são realizadas sobre imóveis preexistentes, geralmente por entes da mesma família, mas que em algum momento acabam por alienar este novel imóvel construído: a laje. Neste caso o comprador não ostenta qualquer tutela estatal que lhe garanta o direito de propriedade. Diante disso, a própria comunidade se mobiliza e cria uma espécie de “cartório de registro de lajes”, totalmente informal e baseado na confiança mútua entre os vendedores e compradores. Trata-se de verdadeira tutela e justiça paralela à do Estado.

Assim, essa omissão estatal atrelada ao ciclo vicioso consistente: a) assentamento informal de indivíduos em locais não permitidos, que não ostentam condições de habitabilidade e em função disso impossíveis de serem formalizados pelo sistema imobiliário; b) rígidas normas do sistema oficial e com altos valores para formalização da edificação de sua habitação o que direciona, essas pessoas, na maioria pobres, à informalidade, agrupamentos irregulares, onde comprem, edificam e destroem longe dos olhos do Estado. Trata-se de sistema não oficial

em total ignorância quanto à legalidade, uma vez que é respeitado pelos moradores, os quais resolvem entre si os problemas, uma vez que não podem buscar socorro no Poder Judiciário.<sup>4</sup>

Esta convivência entre o direito estatal e o direito informal das favelas pode denotar o que se chama de pluralismo jurídico. O sociólogo Boaventura de Sousa Santos em sua pesquisa de doutorado<sup>5</sup>, após viver durante um período de tempo em uma favela do Rio de Janeiro, constatou esse pluralismo jurídico: um direito erigido pela própria comunidade para fazer frente ao vácuo da atuação estatal. Aliás:

“Dessa forma, cada vez que o Estado e o direito Oficial perdem espaço, seja por sua ineficiência, inaplicabilidade ou morosidade de aplicação, o Direito não oficial se insurge e ganha força como meio de tratamento de conflitos. Assiste-se a um paulatino abandono do Direito “como ele é” para atribuir valor a um novo Direito, oficialmente não legitimado (SPLENGER, 2012, p. 213). Nesse sentido, as teses pluralistas se afiguram como contraponto à dogmática positivista e ao monismo jurídico, alertando para o classista e a gradativa perda de funcionalidade da inconstitucionalidade, em face de sua ineficiência no atendimento de novas demandas sociais e no tratamento de conflitos coletivos. Esse caráter conservador da dogmática jurídica, aliado a modelos ultrapassados, prejudicam uma análise crítica do direito com vistas à transformação social. Parece claro que o Estado não é o detentor do monopólio da produção de normas e que o direito vai muito além do direito estatal, compreendendo também um ‘direito vivo, que surge no seio da própria sociedade, apresentando, às vezes maior legitimidade do que os atos normativos emanados das instituições públicas’ (CARVALHO, 2013, p. 16).”<sup>6</sup>

Ciente de toda a problemática e da necessidade de regularização dessa situação, justamente a fim de cumprir com o fundamento constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como garantir tutela estatal sobre o direito à moradia, o direito de laje foi regulamentado no final de 2016 por meio da Medida Provisória n.º 759 do Poder Executivo.

Como a MP nº 759/2016 trazia algumas inconsistências, foram realizadas diversas emendas decorrentes de conclusão de especialistas na área<sup>7</sup>, a fim de melhor adequá-la e

---

4 TESHIMA, Márcia; PONA, Everton Willian. Do direito de laje: uma visão mitigada do direito de propriedade ao direito à moradia. *Argumentum, Revista de Direito* n. 12, 2011, p. 68. Disponível em: <[http://www.unimar.br/biblioteca/publicacoes/direito/argumentum\\_12.pdf#page=45](http://www.unimar.br/biblioteca/publicacoes/direito/argumentum_12.pdf#page=45)>. Acesso em: 05 de fev. 2018.

5 Para maior aprofundamento ver: SANTOS, Boaventura de Sousa. *O direito dos oprimidos: sociologia crítica do direito*, parte 1. São Paulo: Cortez, 2014.

6 GIACOBBO, Guilherme Estima; HERMANY, Ricardo. A emergência do pluralismo jurídico na ordem jurídica brasileira – o direito de laje – Lei nº 13.465/17 – na perspectiva do direito social condensado de Gurvitch. *Revista Culturas Jurídicas*, Vol. 4, n. 9, set/dez., 2017, p. 206. Disponível em: <<http://culturasjuridicas.uff.br/index.php/rcj/article/view/383/201>>. Acesso em: 5 fev. 2018.

7 Participaram dos trabalhos desenvolvidos no Congresso Nacional os professores: Dr. Octávio Luiz Rodrigues Junior (USP), Dr. Roberto Paulino (UFPE), Dr. Hércules Benício (IDP) e Dr. Rodrigo Numeriano, Dr. Frederico

introduzi-la ao sistema jurídico vigente. Neste passo, a MP nº 759/2016 terminou por ser convertida na Lei nº 13.465/2017 como uma forma do Estado se mostrar presente nas áreas periféricas das grandes metrópolis, principalmente, agasalhando e conferindo proteção jurídica necessária às transações que tenham por objeto as lajes.

Com efeito, mais do que granjear benefícios de ordem econômica, a legalização do direito de laje com sua regulamentação e implementação do direito vivo das comunidades das periferias representa: “[...] a desobstrução das veias estatais no sentido de dar cumprimento e efetividade dos direitos fundamentais estabelecidos constitucionalmente e afirmados internacionalmente por meio de tratados, protocolos tantos e convenções diversas”.<sup>8</sup>

Dessa forma, queda-se evidente a importância de regulamentação coerente do direito de laje, o qual, inclusive, conforme se demonstrará a seguir, se reveste como forma de garantia dos direitos humanos fundamentais, aqui direcionados para uma população eminentemente mais carente.

## **2 O NOVO DIREITO DE LAJE NO CÓDIGO CIVIL**

O Direito Real de Laje, em virtude da Medida Provisória n.º 759/2016, convertida na Lei nº 13.465, de 2017, encontra-se previsto nos arts. 1.225, XIII e 1.510-A e seguintes do Código Civil<sup>9</sup> como uma nova espécie de Direito Real.

Inicialmente cumpre destacar a nomenclatura conferida ao instituto: “Laje”. Não se trata de nomenclatura técnica, uma vez que esse direito real retrata um direito real de superfície de graus sucessivos, que poderia receber o nome de direito real de sobrelevação. Entretanto,

---

Henrique Viegas de Lima (UnB), Dr. Rodrigo Reis Mazzei, além dos civilistas e registradores Dr. Flauzilino Araújo dos Santos e Dr. Sérgio Jacomino (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), p. 1. Disponível em: <[http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/532809/Textos\\_para\\_Discussao\\_238.pdf?sequence=1](http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/532809/Textos_para_Discussao_238.pdf?sequence=1)>. Acesso em: 5 jan. 2018).

<sup>8</sup> TESHIMA, op. cit, p. 68.

<sup>9</sup> 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. (Incluído pela Lei nº 13.465, de 2017). § 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. (Incluído pela Lei nº 13.465, de 2017)

cedendo à expressão popular, o Parlamento optou por manter o nome atécnico, justamente para uma aproximação maior entre o texto legal e a realidade fática.<sup>10</sup>

Cumprе destacar que embora a expressão “laje” naturalmente remeta a uma construção “para cima”, valendo-se do espaço aéreo, esse direito real também pode ser instituído para formalizar a titularidade de um direito real sobre “andares subterrâneos”, de forma que não apenas a “laje” é o ponto de partida, mas também o solo.<sup>11</sup>

Portanto, o direito real de laje abrange o espaço aéreo acima da laje, mas também o espaço abaixo do solo. Neste passo o novel Direito Real é de “laje”, mas também de “subsolo”.

No que se refere à natureza jurídica do Direito Real de Laje há que se ressaltar que apesar de aparentemente tratar-se de um direito real sobre coisa alheia, visto que a laje, via de regra, vem construída sobre um imóvel de terceiro, assim como a construção no subsolo encontra-se em terreno alheio, tem-se que, na verdade, trata-se de um novo Direito Real sobre coisa própria, ao lado do direito real de propriedade.<sup>12</sup>

Apenas por meio de uma visão geral e atrelada à localização topográfica do Direito Real de Laje não é possível enxergar com clareza a sua natureza jurídica, uma vez que se encontra no Código Civil na parte de Direito das Coisas (Título XI) ao lado do Direito Real de propriedade e dos direitos reais sobre coisa alheia. Neste passo, a natureza jurídica do Direito Real de Laje somente pode ser esclarecida ao se analisar os arts. 1510-A e seguintes do Código Civil e do novo §9º devidamente acrescido ao art. 176 da Lei de Registros Públicos.<sup>13</sup>

Para Carlos Eduardo Elias de Oliveira:

[...] o Direito Real de Laje é 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. [...] Enfim, o Direito de Laje é um Direito Real de Propriedade

---

10 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), p. 5. Disponível em: <[http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/532809/Textos\\_para\\_Discussao\\_238.pdf?sequence=1](http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/532809/Textos_para_Discussao_238.pdf?sequence=1)>. Acesso em: 5 jan. 2018.

11 Idem.

12 Ibid, p. 6.

13 Art. 176, LRP: [...] § 9ºA instituição do direito real 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 de lajes anteriores, com remissão recíproca. (Incluído pela Lei nº 13.465, de 2017)



e faculta ao seu titular todos os poderes inerentes à propriedade (usar, gozar e dispor), conforme art. 1.510-A, §3º, do Código Civil.<sup>14</sup>

Apesar de se tratar de um novo Direito Real de propriedade, há diversos civilistas que enxergam a natureza jurídica do Direito real de Laje como sendo de um Direito Real sobre coisa alheia. Pablo Stolze sustenta que se trata de um direito real sobre coisa alheia limitado, porém, à unidade autônoma imobiliária erigida sobre a construção original, que é de propriedade de outrem. Aduz que não se trata de propriedade sobre a laje, pois caso assim fosse o direito exercido seria na coisa própria e abrangeria o solo, o que não ocorre no direito real de laje.<sup>15</sup>

Roberto Paulino de Albuquerque Júnior, por sua vez, sustenta que o direito de laje não é um novo direito real, mas um direito de superfície, em função de ter como pressuposto a cisão da propriedade em duas, em razão da construção ou plantação em terreno alheio. Para o autor trata-se de uma “modalidade de direito de superfície que, desde 2001, já tem previsão legal: a superfície por sobrelevação.”<sup>16</sup> Entende-se que essa não é a melhor posição e será analisada em tópico próprio.

Com efeito, a natureza jurídica do direito real de laje é tema polêmico e ainda há de gerar inúmeros debates entre os civilistas. Contudo, o estabelecimento da natureza jurídica de verdadeira propriedade, embora sob uma nova modalidade, foi uma opção do legislador. Conforme ressaltam Paulo Afonso Cavichioli Carmona e Fernanda Loures de Oliveira:

O direito de propriedade é em si uno e sua condição normal é a plenitude, sendo composto de atributos ou faculdades, que compreendem os poderes de usar, gozar e dispor da coisa. Nessa linha, o art. 1510-A, §3º, do Código Civil, estabelece que os titulares da laje podem dela usar, gozar e dispor – o que evidencia a vontade do legislador de tratar a laje como modalidade de propriedade”. [...] A doutrina registral imobiliária esclarece que o princípio da especialidade designa o fato de a inscrição recair sobre objeto especificamente individuado [...] pois a inscrição somente pode versar sobre imóvel preciso. Esse princípio, aliado à ideia de unitariedade matricial, de acordo com a qual todo imóvel será dotado de matrícula própria, a qual consiste no retrato do bem de raiz [...] endossa tese de que tal direito é modalidade de propriedade, uma vez que a lei, expressamente, atribui ao direito de laje a abertura de matrícula própria (art. 176, §9º, da Lei 6.015 de 1973).<sup>17</sup>

---

14 OLIVEIRA, op. cit., p. 6..

15 STOLZE, Pablo. Direito real de laje: primeiras impressões. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 22, n. 4936, 5 jan. 2017. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/54931/direito-real-de-laje-primeiras-impressoes>>. Acesso em: 6 fev. 2018.

16 ALBUQUERQUE JÚNIOR, Roberto Paulino de. O direito de laje não é um novo direito real, mas sim um direito de superfície. Revista Consultor Jurídico. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-jan-02/direito-laje-nao-direito-real-direito-superficie>>. Acesso em: 6 fev. 2018.

17 CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli Carmona; OLIVEIRA, Fernanda Loures de. Aspectos Urbanísticos, Cíveis e Registros do Direito de Laje. Rev. Bras. Polít. Públicas (OnLine), Brasília, v. 7, nº 2, 2017, p. 128.

Trata-se, portanto, de um alargamento da noção tradicional de Direito Real de Propriedade, em muito semelhante quando da fixação da natureza jurídica de propriedade às unidades privativas em condomínio edilício.

Neste mesmo sentido ensina Nelson Rosenvald:

“[...] não existem direitos reais em coisa alheia com o atributo da perpetuidade, pois em algum momento o titular terá que restituir os poderes dominiais ao proprietário. [...] O direito de laje é uma nova manifestação do direito de propriedade. [...] A tipificação do direito de laje – com início no artigo 1510-A do Código Civil -, abre-se um novo capítulo na constante ressignificação do direito de propriedade brasileiro. [...] A seu turno, o direito de laje é propriedade perpétua, cujo registro no RGI ensejará uma nova matrícula, independente daquela aplicável à propriedade do solo ou de sua fração ideal”.<sup>18</sup>

Portanto, para efeitos deste estudo filia-se à corrente que entende que a natureza jurídica do Direito Real de Laje é a de uma nova modalidade de propriedade. A seguir passa-se a apontar as principais características do Direito Real de Laje, bem como os requisitos mínimos para seu reconhecimento.

## **2.1 Principais características do direito real de laje**

Conforme análise dos dispositivos legais a partir do art. 1510-A do Código Civil, pode-se destringir o direito real de laje da seguinte forma:

a) Trata-se de unidade distinta daquela originalmente construída sobre o solo (art. 1510-A, *caput*, CC);

b) A construção-base cede a superfície superior ou inferior de sua construção (art. 1510-A, *caput*, CC);

c) O direito real de laje contempla o espaço aéreo ou o subsolo de terrenos públicos ou privados (art. 1510-A, §1º, CC);

d) Refere-se a projeção vertical, como unidade imobiliária autônoma (art. 1510-A, §1º, CC);

---

18 ROSENVALD, Nelson. O direito real de laje como nova manifestação de propriedade. Disponível em: <[www.nelsonrosenvald.info](http://www.nelsonrosenvald.info)>. Acesso em: 7 fev. 2018.

e) Direito real de laje implica ao seu titular a responsabilidade pelos tributos devidos (art. 1510-A, §2º, CC);

f) Trata-se de unidade imobiliária autônoma constituída em matrícula própria e os titulares podem usar, gozar e dispor (art. 1510-A, §3º, CC);

g) A instituição do direito real de laje não implica a atribuição de fração ideal de terreno ao titular da laje (art. 1510-A, §4º, CC);

h) O titular da laje poderá ceder a superfície de sua construção para a instituição de um sucessivo direito real de laje, desde que haja autorização expressa dos titulares da construção-base e das demais lajes, respeitadas as posturas edilícias e urbanísticas vigentes (art. 1510-A, §6º, CC);

i) Há o direito de preferência para aquisição de laje sobreposta do titular da construção-base e do titular de laje (art.1510-D, *caput* e §§1º e 2º, CC);

j) Pode ser constituído e transferido por ato entre vivos ou *causa mortis*, aos herdeiros legítimos e testamentários e também é passível de ser adquirido por usucapião, em função do tempo e *animus* possessório do ocupante da edificação existente.<sup>19</sup>

k) A ruína da construção-base implica extinção do direito real de laje, exceto se este tiver sido instituído sobre o subsolo ou se a construção-base não for reconstruída no prazo de cinco anos (art. 1510-E, I e II, CC).

Além de todas estas importantes características próprias que delineiam e dão forma ao instituto do direito de laje, tem-se que a unidade mobiliária sobreposta deve apresentar dois requisitos essenciais: a) isolamento funcional e b) acesso independente.

Neste passo, a unidade imobiliária da laje, em uma perspectiva funcional, deve estar isolada da construção original, apresentando-se como célula habitacional distinta. Também deve ter via de acesso ou ingresso na unidade de maneira independente, a exemplo: uma escadaria própria que dá acesso ao segundo pavimento diretamente. Porém esse requisito deve ser interpretado de maneira equilibrada, uma vez que em muitas localidades a escada que serve

---

19 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. *Civilistica.com*. a.6. n. 2, 2017, p. 8.

para a construção principal prossegue para o segundo pavimento, devendo nesse caso considerar-se também como acesso independente.<sup>20</sup>

Estabelecido o conceito, natureza jurídica, requisitos e principais características do direito de laje, passa-se a cotejá-lo com o direito de superfície e, logo após com a figura do Condomínio Edifício, oportunidade em que se apontará as principais semelhanças e os pontos que os diferenciam evitando-se qualquer eventual confusão.

## **2.2 Direito de laje x direito de superfície**

O Código Civil de 2002 aboliu a enfiteuse, mas introduziu o direito de superfície gratuito ou oneroso (arts. 1225, II e 1369<sup>21</sup> a 1377, todos do CC), estabelecendo, outrossim, obrigatoriamente o prazo determinado. Assim, restou efetivamente proibido estabelecimento de direito de superfície perpétuo, bem como obras no subsolo, salvo quando inerentes ao objeto da concessão. Trata-se de direito real limitado sobre coisa alheia. Segundo Sílvio de Salvo Venosa: “Trata-se, como menciona a lei, de uma concessão que o proprietário faz a outrem, para que se utilize de sua propriedade, tanto para construir como para plantar. O direito de superfície depende de escritura pública para possibilitar o registro imobiliário”.<sup>22</sup>

Existem algumas similitudes entre o direito de superfície e o direito de laje. Em primeiro lugar em ambos os casos, há suspensão dos efeitos da acessão, não se consolidando como propriedade do detentor do solo a obra erigida sobre o terreno, mas configurando direito real distinto (arts. 1370 e 1510-A, ambos do CC); tanto o direito de superfície, quanto o direito de laje são transmissíveis a terceiros (arts. 1372 e §3º do art. 1510-A); e em caso de alienação dos direitos haverá direito de preferência, em iguais condições (arts. 1373 e 1510-D). Entretanto as semelhanças terminam aqui.<sup>23</sup>

Ao contrário do direito real de laje, o direito de superfície não proporciona propriedade plena e perpétua, mas apenas resolúvel, desaguando em um desdobramento, pelo qual uma construção ou plantação é considerada, de forma separada, da propriedade do solo, mas ambas as propriedades incidem sobre o mesmo bem imóvel e não sobre unidades autônomas, assim

---

20 STOLZE, Pablo. op. cit.

21 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.

Parágrafo único. O direito de superfície não autoriza obra no subsolo, salvo se for inerente ao objeto da concessão.

22 VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil: direitos reais. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 443.

23 CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli Carmona; OLIVEIRA, Fernanda Loures de. op. cit., p. 131.

como ocorre no direito de laje; o direito real de laje dá ensejo a abertura de uma matrícula própria, em observância ao princípio da unitariedade matricial, enquanto que a superfície apesar de ser um direito real, apenas enseja propriedade resolúvel o que aponta para a não existência de unidades mobiliárias distintas, não havendo motivo, portanto, para a abertura de uma matrícula autônoma, mas somente para o ato de registro, a ser lavrado na matrícula do imóvel do proprietário-concedente (art. 167, inciso I, item 39 da Lei nº 6015 de 1973), encerrando-se mediante mera averbação de sua extinção (art. 167, inciso II, item 20), oportunidade em que o proprietário recupera o pleno domínio do terreno.<sup>24</sup>

Enquanto no direito de superfície o legislador impõe ao superficiário a responsabilidade pelos tributos e encargos incidentes sobre o imóvel (art. 1371, CC), no direito de laje existe expressa determinação de que o titular da laje responde apenas pelos encargos e tributos que incidem sobre a sua unidade autônoma (art. 1510-A, §2º, CC).

Por fim, o direito de superfície é temporário, enquanto o direito de laje não o é. Há quem defenda, ainda que de forma controversa, a possibilidade de registro do direito de superfície sobre a fração ideal do terreno. Contudo, tal situação é incompatível com o direito de laje, sendo que a lei veda expressamente a atribuição de fração ideal ao titular de laje (art.1510-A, §4º do CC).<sup>25</sup>

### **2.3 Direito de laje x direito de superfície urbanístico**

A Lei nº 10.257 de 2001 (Estatuto da Cidade) foi o primeiro diploma legal a introduzir o direito de superfície na legislação brasileira, notadamente como instrumento de política urbana. A superveniência do Código Civil em 2002 não proporcionou sua revogação, uma vez que as normas constantes do Estatuto da Cidade apontam para o direito de superfície como mecanismo de desenvolvimento urbano, afastando-se da típica ótica civilista.<sup>26</sup>

O fato do direito de superfície urbanístico permitir a instituição da superfície por prazo indeterminado é característica que o aproxima muito do direito de laje. Mas o fato de ser por prazo indeterminado, em não havendo ajuste contratual prévio, nada impede a sua resolução unilateral. Isto porque prazo indeterminado não é a mesma coisa que perpetuidade. Ora, no direito de laje não há que se falar em resolução unilateral, na medida em que se transfere a

---

<sup>24</sup> Ibid, p. 132.

<sup>25</sup> Ibid, p. 133.

<sup>26</sup> Ibid, p. 134.

propriedade plena da laje, por meio de direito autônomo e perene, sendo possível apenas desfazimento do negócio em havendo o inadimplemento.

Mas a grande diferença entre o direito de superfície urbano e o direito de laje consiste no fato de que no direito de laje há a efetiva transferência de propriedade, não se tratando de um direito real limitado e a relação entre o titular da laje e o proprietário da construção-base será regida pelas normas da vizinhança. Isso não ocorre com o direito de superfície urbanístico, uma vez que é possível a extinção do direito de superfície pelo descumprimento das obrigações contratuais assumidas pelo superficiário.<sup>27</sup>

Por fim o direito de laje não pode abranger o solo, haja vista o pressuposto da existência de uma construção-base, enquanto o direito de superfície abrange o direito de utilizar o solo (art. 21, §3º da Lei nº 10.257 de 2001).

## **2.4 Direito de laje x condomínio edilício**

O Direito de Laje se aproxima muito da figura do condomínio edilício, mas também com ela não se confunde. O Código Civil disciplina a matéria sobre condomínio edilício nos arts. 1331 a 1358. O condomínio edilício cresceu como tendência nas sociedades modernas em função: da pressão populacional; o preço do solo urbano e as modernas técnicas da construção civil que tornou possível os edifícios em planos superpostos que terminaram por desenhar o perfil atual das cidades em todo o mundo.

A natureza jurídica do condomínio edilício é dúplice, pois apresenta nítida e distinta duplicidade de direitos reais. O direito de propriedade da unidade autônoma em que o direito de usar, fruir e dispor é o mais amplo possível, como na propriedade em geral, sofre restrições de vizinhança impostas pela convivência material da coisa, em planos horizontais. Além disso, o proprietário de unidade autônoma de condomínio edilício convive com o direito que tem relativo a uma fração ideal do terreno. Neste passo, portanto o proprietário ostenta propriedade sobre sua unidade autônoma, mas ao mesmo tempo dispõe de fração ideal do terreno e das partes de uso comum do edifício. Neste sentido, destaca o civilista Sílvio de Salvo Venosa:

Os titulares de unidades condominiais são coproprietários de fração ideal de terreno e das partes de uso comum. Por essa razão, no que for omissa a lei condominial específica, devem ser chamadas à colação interpretativa as

---

27 Idem.

normas sobre o condomínio em geral do Código Civil. No que conflitar com a finalidade do condomínio em edifícios, essa modalidade deve ser tratada também como condomínio. No instituto sob estudo, há, portanto, uma combinação dessas duas modalidades de propriedade que se completam e se interpenetram: um novo direito regulado de forma especial. O titular da unidade autônoma é, portanto, proprietário de um direito complexo. Nesse sentido, o art. 1331 abre o capítulo estatuinto que ‘pode haver, em edificações, partes que são propriedade exclusiva, e partes que são propriedade comum dos condôminos.’<sup>28</sup>

Assim, tanto o direito de superfície, quanto o condomínio edilício deixam um vácuo consistente em unidade autônoma perpétua erigida sobre uma construção-base ou, ainda, realizada abaixo dessa, que confere direito de propriedade ao seu dono, com abertura de matrícula própria no registro de imóveis e que não importa em direito a fração ideal do terreno ou partes comuns. Essa omissão legal com a qual convive a realidade fática restou superada com a positivação do Direito Real de Laje.

Neste passo, o Direito Real de Laje não se confunde com a figura do condomínio edilício pois, como já ressaltado, o proprietário da unidade autônoma não terá direito à fração ideal do terreno ou áreas comuns. Tanto é verdade que o acesso à laje deve ser separado do acesso à construção-base.

Face ao exposto, repisa-se aqui a conclusão de que o direito real de laje não é um direito real sobre coisa alheia, mas sim uma nova forma de direito de propriedade. Instituído o regime de direito de propriedade de laje sobre o imóvel, tem-se que aludido regime perdurará até sua extinção, que poderá ocorrer nas mesmas hipóteses da propriedade edilícia. Além disso, não haverá extinção por vontade unilateral de algum titular de laje ou construção-base, assim como ocorre no condomínio geral, tampouco em função do decurso do tempo, conforme ocorre com o direito de superfície.<sup>29</sup>

Assim, após o estabelecimento das principais diferenças que o direito real de laje guarda em relação ao direito de superfície e ao condomínio edilício, deve-se entendê-lo como uma nova forma de direito de propriedade o que facilita a sua interpretação e o torna mais adequado a sua finalidade.

## **2.5 Repercussões do direito de laje no direito registral**

---

28 VENOSA, Sílvio de Salvo, op. cit., p. 351.

29 FIUZA, César Augusto de Castro; COUTO, Marcelo de Rezende Campos Marinho. op. cit., p. 6-7.

A Lei nº 13.467 de 2017 dedicou apenas um dispositivo para tratar da questão registral, introduzindo na Lei de Registro Públicos (Lei nº 6.015/1973) o § 9º ao artigo 176, nos seguintes termos: “A instituição do direito real 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 de lajes anteriores, com remissão recíproca”.

Assim, para constituição do direito real de laje, não havendo qualquer previsão específica, aplica-se o disposto no art. 108 do Código Civil, ou seja, constitui-se por meio de instrumento público, quando o valor do imóvel for superior a trinta salários mínimos.

Outra questão é a necessidade de averbação da construção para que possa, a seguir, instituir o direito de laje a favor de terceiro, bem como observar as exigências locais de edificação, atentando-se às regras municipais ou distritais pelas partes (art. 1510-A, §6º, CC).

Conforme destacam César Fiuza e Marcelo Couto:

[...] parece lógico que, para se constituir direito de laje, deva-se: (i) estar regularmente averbada a construção na matrícula do imóvel e (ii) existir alvará de construção aprovado referente à edificação a ser realizada sobre a já existente ou algum outro documento do ente público certificando que existe potencial construtivo.<sup>30</sup>

Mas em se tratando de edificação já construída (e devidamente averbada) na matrícula, nada impede a instituição do direito de laje por meio de escritura estabelecendo a área objeto da laje e garantindo a abertura da matrícula correspondente para o novo direito real, como forma de regularização da situação.

Efeito imediato à abertura da matrícula referente ao direito real de laje é a tributação do bem imóvel. Se o direito de laje for transferido a título gratuito (doação, por exemplo), estará sujeito à incidência do ITCMD<sup>31</sup>. Por outro lado, se tratar de transmissão onerosa, haverá a incidência de ITBI<sup>32</sup>. São impostos que incidem quando da transmissão do direito.

---

30 Ibid., p. 14.

31 Nos termos do art. 155, I da Constituição Federal: “art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre: I – transmissão causa mortis e doação, de quaisquer bens ou direitos;”

32 Nos termos do art. 156, II da Constituição Federal: “art. 155. Compete aos Municípios instituir impostos sobre: II – transmissão intervivos, a qualquer título, por ato oneroso, de bens imóveis, por natureza ou acessão física, e de direitos reais sobre imóveis, exceto os de garantia, bem como cessão de direitos a sua aquisição;”



Para Carlos Eduardo Elias de Oliveira, analisando o art. 1510-A, §§5º e 6º, do CC e a indicação de que a exploração do direito real de laje depende da observância das normas urbanísticas, dispara que:

[...] não há obstáculo algum ao registro do ato constitutivo do direito real de laje sem prévia autorização do município, pois a mera instituição de um direito real de laje não significa que haverá a realização de construção efetiva desse direito. Assim como o registro de um outro direito real qualquer (como o de usufruto ou de superfície) não reclama prévia autorização municipal, não há motivos para negar o acesso a um título constitutivo de um direito real de laje ao álbum imobiliário. [...]

Em resumo, as regras urbanísticas não impedem a constituição do direito real de laje, mas apenas a averbação de futuras construções feitas pelo seu titular. O que a Municipalidade pode restringir é o uso da laje ou edificações sobre elas, mas não impedir a mera constituição de um direito real de laje.<sup>33</sup>

Em sentido contrário Paulo Carmona e Fernanda Oliveira entendem que é imperioso que a autoridade administrativa competente se manifeste sobre a capacidade da estrutura construída para receber nova construção. Segundo os civilistas:

[...] se entende como indispensável exigência não apenas o (SIC) ‘habite-se’ averbado para a edificação que suportará o direito de laje; como também a apresentação de alvará de construção ou certidão da Prefeitura ou do Governo do Distrito Federal, que atestem a viabilidade de levantamento de nova edificação sobreposta ou sotoposta à construção-base. É, ainda, necessário apresentar o contrato referido no art. 1510-C, caput, in fine, do Código Civil, espécie de ‘convenção de condomínio’ que irá dispor sobre a proporção em que cada um concorrerá nas despesas de conservação e fruição das partes que sirvam a todo o edifício e no pagamento de serviços de interesse comum.<sup>34</sup>

Ao que parece a posição dos últimos civilistas acima indicados apresenta maior coerência, sendo imprescindível a observância das exigências e autorizações municipais para levar a registro o direito real de laje. Mas é fato também que em se tratando de direito real de laje decorrente de procedimento de regularização fundiária de interesse social<sup>35</sup>, todos esses requisitos e autorizações merecem mitigação, uma vez que retiraria toda a razão de ser do aludido procedimento, qual seja: garantir a titulação dos ocupantes.

---

33 OLIVEIRA, Carlos Eduardo Elias de. op. cit., p. 9.

34 CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli Carmona; OLIVEIRA, Fernanda Loures de. op. cit, p. 143.

35 Para maior aprofundamento no tema sugere-se: NASCIMENTO, Mariana Chiesa Gouveia. Regularização Fundiária Urbana de Interesse Social no Direito Brasileiro. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito do estado) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2134/tde-10012014-170104/pt-br.php>>. Acesso em: 7 fev. 2018.

O direito real de laje foi positivado tendo como principal objetivo adequar a legislação à realidade brasileira e a necessidade de regularização fundiária das favelas. A exposição de motivos da MP 759/2016, convertida na Lei nº 13.465/2017 foi clara nesse ponto:

113. VI – SOBRE O DIREITO REAL DE LAJE. Em reforço ao propósito de adequação do Direito à realidade brasileira, marcada pela profusão de edificações sobrepostas, o texto prevê a criação do direito real de laje.

114. Por meio deste novo direito real, abre-se a possibilidade de se instituir unidade imobiliária autônoma, inclusive sob a perspectiva registral, no espaço aéreo ou no subsolo de terrenos públicos ou privados, desde que esta apresente acesso exclusivo. Tudo para que não se confunda com as situações de condomínio.

115. O direito de laje não enseja a criação do co-domínio sobre o solo ou sobre as edificações já existentes. Trata-se de mecanismo eficiente para a regularização fundiária de favelas.<sup>36</sup>

Atualmente a regularização fundiária de interesse social, denominada de Reurb-S apresenta a possibilidade do Poder Público valer-se de vários institutos jurídicos com a finalidade de atribuir ao ocupante o direito real adequado à realidade constatada (caso do direito de laje, por exemplo), além de regularizar a edificação existente de maneira menos burocrática, ou seja, independentemente de pagamento de contribuição previdenciária relativa à construção, bem como a possibilidade da construção ser averbada com base em “mera notícia”, sem a autorização do “habite-se” municipal, nos termos do art. 63 da Lei nº 13.465/2017.<sup>37</sup>

Por certo que aqueles que ficarem de fora da situação de regularização fundiária de interesse social, os trâmites para eventual regularização de uma construção junto a um ente municipal, para obter a certidão de quitação previdenciária relativa à obra realizada e para averbar a respectiva edificação no registro de Imóveis se apresentará bastante custosa, complexa e demorada. Portanto, o grande entrave consistente na burocracia para regularização do direito de laje fora da esfera do interesse social continuará resultando na ausência de averbação de construção na grande maioria das matrículas.<sup>38</sup>

---

36 BRASIL. Câmara dos Deputados. Disponível em <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/medpro/2016/medidaprovisoria-759-22-dezembro-2016-784124-exposicaodemotivos-151740-pe.html>>. Acesso: 7 fev. 2018.

37 FIUZA, César Augusto de Castro; COUTO, Marcelo de Rezende Campos Marinho. op. cit, p. 17.

38 Ibid., p. 16.

### **3. O DIREITO REAL DE LAJE COMO DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL**

Fincadas as bases que esclarecem e apresentam o direito real de laje como um direito real de propriedade, torna-se necessário também caracterizá-lo como nítido direito humano fundamental, enviesado no direito à moradia e garantido expressamente pela Constituição Federal Brasileira.

O raciocínio é simples: sendo o direito à moradia um nítido direito humano fundamental previsto pela Constituição Federal, o direito de laje, uma decorrência direta do primeiro (que é seu pressuposto fundamental), também possui referida força normativa; até mesmo porque a sua concreção, no âmbito das populações carentes especialmente, representa a tutela máxima do direito à moradia.

Dito isso, passa-se, a seguir, a discorrer sobre a relação do direito de laje com o direito à moradia “adequada”, bem como a sua concreção mediante a aplicação do princípio da igualdade, e, de forma mais fundamental, calcada no princípio da dignidade da pessoa humana. Buscar-se-á nos tópicos seguintes estabelecer a relação imbricada e necessária entre o direito de laje e sua concreção sob o viés constitucional.

#### **3.1. Direito real de laje e direito constitucional a moradia como garantia da dignidade da pessoa humana**

Ao tratar sobre a previsão do direito à moradia como “direito humano”, Helano Márcio Vieira Rangel e Jacilene Vieira da Silva ressaltam que:

O direito à moradia foi inserido no rol dos direitos humanos desde a proclamação da Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948, inaugurando assim, uma nova dimensão de direitos sociais, em prol da valorização e promoção de uma vida digna para aquela geração e as vindouras [...]. Após a Declaração Universal dos Direitos Humanos, o sistema internacional de direitos humanos passou a proteger o direito à moradia numa série de tratados e convenções internacionais, os quais ratificaram o teor dessa Carta de 1948 [...]. Além de outros vários instrumentos internacionais que tratam do direito à moradia como um direito humano, tais como a Agenda 21 sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento de 1992 e a Agenda Habitat de 1996, na própria Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica de 1969), há normas que se destinam à proteção do direito à moradia<sup>39</sup>.

---

39 RANGEL, Helano Márcio Vieira; SILVA, Jacilene Vieira da. O direito fundamental à moradia como mínimo existencial, e a sua efetivação à luz do Estatuto da Cidade. Veredas do Direito, Belo Horizonte, v. 6, n. 12, jul-dez, 2009, p. 62-64.

No mesmo sentido, Josué Mastrodi e Mariane Dantas Rosmaninho ressaltam que a inserção do direito à moradia na ordem jurídica internacional ocorreu na Declaração Universal dos Direitos Humanos em 1948, notadamente em seus artigos 22 e 27, por meio dos quais se reconheceu os direitos econômicos, sociais e culturais e que:

A partir desse diploma a moradia passou a constar de diversos tratados e documentos internacionais, em especial o Pacto de Direito Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC), de 1966, em seu artigo 11, §º, ratificado pelo Brasil em 24 de janeiro de 1992<sup>40</sup>.

Muito embora o Brasil tenha ratificado o PIDESC em 1966, o direito à moradia somente alcançou *status* constitucional em 2000, por meio da Emenda n.º 26, que o incluiu no rol dos direitos sociais previstos no art. 6º da Constituição Federal<sup>41</sup> que assim prevê, conforme segue: “São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, **a moradia**, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição” (grifos não originais).

Deve-se registrar, contudo, que muito embora tenha reconhecido expressamente o direito à moradia, a Constituição Federal não especificou o seu conteúdo de forma clara, como feito por outros países. Apesar dessa ausência de preenchimento de conteúdo, o direito à moradia é devidamente adjetivado pelo PIDESC, ratificado pelo Brasil desde 1992, e passa também a adquirir uma conotação especial de “moradia adequada”<sup>42</sup>.

Josué Mastrodi e Mariane Dantas Rosmaninho consignam que o conceito de “moradia adequada”, por sua vez, deve ter como parâmetro os requisitos previstos na Relatoria Especial da ONU<sup>43</sup>, ou mesmo na Agenda Habitat II, notadamente na conceituação proposta

---

40 MASTRODI, Josué; ROSMANINHO, Mariane Dantas. O direito fundamental à moradia e a existência efetiva da reserva do possível. **Revista de Direitos Fundamentais e Democracia**, Curitiba, v. 14, n. 14, julho/dezembro, 2013, p. 121-122.

41 Idem.

42 Ibid, p. 124.

43 Nas palavras dos autores, “integram o conceito de moradia adequada: (a) uma condição de ocupação estável, ou seja, morar em um local sem o medo de remoção ou de ameaças indevidas ou inesperadas; (b) Acesso a serviços, bens públicos e infraestrutura, como energia elétrica, sistema de esgoto e coleta de lixo; (c) acesso a bens ambientais, como terra e água, e a um meio ambiente equilibrado; (d) moradia a um valor acessível ou com subsídios ou financiamento que garantam custos compatíveis com os níveis de renda; (e) boas condições de habitação, respeitado um tamanho mínimo, com proteção contra frio, calor, chuva, vento ou outras ameaças à saúde, riscos estruturais e suscetibilidade a doenças; (f) acesso prioritário à moradia para grupos em situação de vulnerabilidade ou desvantagem; (g) localização adequada, com acesso a médicos e hospitais, escolas, creches e transporte, em áreas urbanas ou rurais; (h) adequação cultural, construída com materiais, estruturas e disposição espacial que viabilizem a expressão de identidade cultural e a diversidade dos vários indivíduos e grupos que a habitam” (MASTRODI, Josué; ROSMANINHO, Mariane Dantas. Op., cit, p. 125).

pela Conferência das Nações Unidas sobre Assentamentos Urbanos de Istambul de 1996, a qual em seus artigos 60 e 61 a seguir transcritos apreçoam que:

60. Moradia adequada significa mais do que ter um teto sobre suas cabeças. Isso também significa ter um lugar privado, espaço, acessibilidade física, segurança adequada, segurança da posse, estabilidade estrutural e durabilidade, aquecimento, iluminação e ventilação, serviços adequados de infraestrutura básica, incluindo abastecimento de água, saneamento e tratamento de lixo, fatores adequados de qualidade ambiental e de saúde, e uma localização conveniente e acesso ao emprego e serviços básicos, tudo a um custo razoável. A adequação de todos esses fatores deve ser determinada em conjunto com as partes interessadas, tendo em conta as perspectivas de desenvolvimento gradual. (...)

61. Desde a adoção da Declaração Universal dos Direitos Humanos, em 1948, o direito à moradia adequada tem sido reconhecido como um importante componente do direito a um padrão de vida adequada. (...). A provisão de habitação adequada para todos exige ação não apenas pelos governos, mas por todos os setores da sociedade, incluindo a iniciativa privada, ONGs, comunidades e autoridades locais e organizações e entidades associadas à comunidade internacional. Em um contexto global de criação de condições favoráveis, os governos devem tomar medidas apropriadas para promover, proteger e garantir a realização plena e progressiva do direito à moradia adequada. Tais medidas são, entre outras, as seguintes:

1. prever que, para moradia, a lei deve proibir qualquer forma de discriminação e garantir a todas as pessoas proteção igual e eficaz contra a discriminação baseada em raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou outra, origem nacional ou social, riqueza, nascimento ou qualquer outra condição;
2. fornecer a todas as pessoas, incluindo mulheres e pessoas que vivem na pobreza, segurança jurídica da posse e acesso igual à terra, bem como efetiva proteção contra despejos forçados que são contrários à lei, tendo em conta os direitos humanos e observando que os sem-teto não deve ser penalizado por sua condição;
3. adotar políticas destinadas a tornar as moradias habitáveis, acessíveis e disponíveis, mesmo para aqueles que não podem pagar uma moradia condigna por conta própria, por meio, nomeadamente, do seguinte:
  - a. aumentar a oferta de moradia a preços acessíveis com medidas reguladoras e incentivos de mercado;
  - b. aumentar o número de habitações a preços acessíveis através da concessão de subvenções e subsídios de aluguel e outra assistência às pessoas que vivem na pobreza;
  - c. apoiar programas de habitação para arrendamento de propriedade e de base comunitária, cooperativa e sem fins lucrativos;

- d. promover serviços de apoio para sem-abrigo e outros grupos vulneráveis;
  - e. mobilizar novas fontes de recursos financeiros e outras entidades públicas e privadas de desenvolvimento de habitação e comunidade;
  - f. criar e promover incentivos baseados no mercado para incentivar o setor privado para atender às necessidades de habitação a preços acessíveis para locação e da propriedade; g. promover padrões sustentáveis desenvolvimento geográfico e sistemas de transporte que melhorem o acesso aos bens, serviços, lazer e locais de trabalho;
4. acompanhar e avaliar eficazmente as condições de moradia, incluindo-se a extensão da falta de moradia e de habitações inadequadas e, em consulta com a população afetada, formulação e adoção de políticas de moradias adequadas e implementar estratégias eficazes e planos para lidar com estes problemas<sup>44</sup>.

Nesse contexto, portanto, queda-se claro que a concretização do direito à moradia “adequada”, erigido constitucionalmente pela Carta Política brasileira, precisa ser efetivado, exigindo para tanto a plena atuação do poder público, mas também de outros setores da sociedade. Consequentemente, sendo o direito de laje uma das facetas do direito à moradia, mas aqui aplicado especialmente no contexto de populações de baixa renda e marginalizadas, a obrigação de tutela estatal se mostra indispensável, notadamente porque a inexistência/ineficácia da garantia de direitos humanos fundamentais para essas populações têm se mostrado praticamente nula.

Dessa forma, resta imperioso não apenas reconhecer o direito de laje como direito humano fundamental, mas também, além disso, aplicá-lo como mecanismo constitucional na busca da igualdade material do direito à moradia e efetivação da dignidade da pessoa humana.

No primeiro caso, assegurar o direito de laje a essas populações de baixa renda serviria como fator positivo de *discrimén* para garantir que todos, independentemente de classe social, tenham assegurados o direito à moradia “adequada” (ainda que numa ideia mínima – o que, sem sombra de dúvida é melhor que a ausência total de tutela, como aparentemente se verificar no âmbito dessas “comunidades”).

A justificativa para essa tutela especial em favor do direito de laje, reconhecidamente existente no âmbito das favelas de forma mais específica, reside na famosa fórmula Aristotélica de tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais. Isso porque, a igualdade material, *i.e.*, aquela verificada e assegurada no campo da *práxis*/realidade, exige e

---

44 Ibid, p. 125-126.

permite que sejam feitas “discriminações” para tratamentos jurídicos diversos em favor de pessoas ou situações específicas<sup>45</sup>.

Em outras palavras: normatizar, garantir e assegurar o amplo exercício do direito de laje (compreendido o gozo, uso, cessão, transferência, enfim, todos os direitos reconhecidamente atribuídos aos direitos de propriedade), servirá como mecanismo constitucional de equalização da nítida desigualdade existente no âmbito das populações mais carentes, cujos direitos basilares, incluído o direito à moradia, não têm sido garantidos de forma eficaz pela tutela estatal.

De forma complementar, o direito de laje também servirá como fórmula de concretização da dignidade da pessoa humana, fundamento constitucional insculpido no artigo 3º, inciso III, da Constituição Federal brasileira. Costuma-se qualificar a dignidade da pessoa humana sob dois aspectos a saber: objetivo e subjetivo. No primeiro, a ideia de dignidade está atrelada à necessidade de garantia de condições mínimas para uma existência digna, vale dizer, um mínimo de garantia dos direitos de saúde, educação, saneamento básico, dentre outros; e no segundo, está relacionada ao sentimento de respeitabilidade e autoestima concernentes à própria pessoa humana.

Ao tratar sobre a dignidade da pessoa humana, Ingo Wolfgang Sarlet, após reconhecer não ser possível reduzir aquilo que constitui o conteúdo da dignidade da pessoa humana a uma fórmula abstrata e genérica no que tange ao seu âmbito de proteção, assinala que:

O que se percebe, em última análise, é que onde não houver respeito pela vida e pela integridade física do ser humano, onde as condições mínimas para uma existência digna não foram asseguradas, onde a intimidade e a identidade do indivíduo foram objeto de ingerências indevidas, onde sua igualdade relativamente aos demais não for garantida, bem como onde não houver limitação do poder, não haverá espaço para a dignidade da pessoa humana, e esta não passará de mero objeto de arbítrio e injustiças. A concepção do homem-objeto, como visto, constitui justamente a antítese da noção da dignidade da pessoa humana<sup>46</sup>.

---

45 Para maior aprofundamento sobre a questão do conteúdo jurídico da igualdade, bem como das situações em que se pode, legitimamente, praticar o fator de *discrimen*, ver: MELO, Celso Antônio Bandeira de. O conteúdo jurídico do princípio da igualdade. 3 ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2011.

46 SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10 ed., rev. atual. e ampl., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010, p. 104.

Sob essa formulação, parece-nos indispensável que, para a garantia da dignidade da pessoa humana dessas populações mais carentes, torna-se indispensável conferir uma maior proteção e regulamentação ao direito real de laje, até mesmo porque, destaque-se, em função da inexistência/ineficácia de sua atuação, o Estado não tem tido condições de garantir condições mínimas de existência digna.

### **3.2. Direito real de laje e função social da propriedade**

Como é sabido e fora anteriormente ressaltado, o direito de propriedade antes ilimitado passou a sofrer algumas limitações, ressaltando-se, no caso brasileiro, o exemplo da expressa disposição constitucional de que “a propriedade atenderá a sua função social” (art. 5º, inciso XXIII).

Para Rogério Orrutea:

[...] em face do princípio da função social fica proprietário jungido a observar desde o papel produtivo que deve ser desempenhado pela propriedade – passando pelo respeito à ecologia – até o cumprimento da legislação social e trabalhista, pertinente aos contratos de trabalhos <sup>47</sup>.

Significa dizer, pelo conceito indigitado, que a ideia da função social da propriedade corresponde ao comando normativo por meio do qual o Estado impõe ao particular a obrigatoriedade de que a sua propriedade desempenhe função social, produtiva e em respeito às normas que compõe o ordenamento jurídico. Significa, a contrário *sensu*, que a propriedade não poderá estar em desuso ou abandonada, sob pena de a Administração Pública impor ao proprietário as políticas urbanas previstas no artigo 182, § 4º, da Constituição Federal.

Nesse sentido, é pertinente a fala de Manoel Gonçalves Ferreira Filho no sentido de que:

A Constituição, reconhecendo a função social da propriedade, sem a renegar, a Constituição não nega o direito exclusivo do dono sobre a coisa, mas exige que o uso, o gozo ou disposição do bem seja condicionado ao bem-estar geral. Não ficou, pois, longe o constituinte da concepção tomista de que o

---

47 ORRUTEA, Rogério Moreira. Da Propriedade e a sua Função Social no Direito Constitucional Moderno. Londrina: EdueL – Editora da Universidade Estadual de Londrina, 1998, p. 214.



proprietário é um procurador da comunidade para a gestão de bens destinados a servir a todos, embora não pertençam a todos<sup>48</sup>.

Partindo dessas colocações acerca da necessidade de que a propriedade se revista de caráter eminentemente social, destinado a todos, nos parece razoável concluir que a garantia do direito real de laje importará em nítida observância ao princípio da função social da propriedade, já que aquela parcela do imóvel antes sem uso, servirá para concretização do direito à moradia de pessoas mais carentes.

E para além disso, a regularização legal das situações de lajes já consolidadas no tempo, termina por incentivar ainda mais a função social da propriedade, notadamente porque aludidos imóveis autônomos passam a ser objeto de tutela estatal e, portanto, amparados legalmente, por um lado, como nova forma de propriedade e por outro como dever de seus proprietários de conferir-lhes a imprescindível função social.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

O Direito Real de Laje inovou a ordem jurídica ao incorporar figura pulsante da realidade social de grandes metrópoles brasileiras ao Código Civil. Não há como se negar que as regiões periféricas das maiores cidades do Brasil concentram uma enorme população que não é abarcada pelo braço estatal. Nestas localidades é comum a proliferação das denominadas *favelas*, ou seja, construções precárias, muitas vezes sem o mínimo de saneamento básico, tal como acesso à água limpa e esgoto tratado. De fato, nessas comunidades exsurge um direito não estatal que convive em paralelo com o chamado “direito do asfalto” (vigente nas áreas centrais e nobres das cidades). Diante da ausência do Estado os próprios membros das comunidades estabelecem regras e especificamente em relação à laje, estabelecem um livro de controle de compra e venda, justamente diante da falta de reconhecimento e proteção estatal desses “imóveis”. Apresenta-se aqui, portanto, a figura do pluralismo jurídico.

Com o advento da Lei nº 13.465/2017 a laje passou a ser considerada direito real, passível de proteção e reconhecimento estatal. Hoje é possível registrar a laje como imóvel autônomo, o que proporciona a garantia do direito de propriedade, bem como reconhece e incentiva a regularização dessas construções nas áreas periféricas, em cumprimento aos

---

48 FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Curso de Direito Constitucional. 38 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 299-300.

mandamentos constitucionais de garantia do direito à moradia e proteção da dignidade da pessoa humana.

O tema é ainda controvertido entre os civilistas, notadamente quanto à natureza jurídica do direito de laje. Neste estudo, após apresentarmos os diversos argumentos existentes foi possível posicionar-se no sentido de que o direito de laje é verdadeira nova forma de propriedade, não abarcada pelo direito da superfície e, tampouco, pelo conceito de condomínio edilício. Trata-se de figura totalmente inovadora que veio a preencher o vácuo jurídico até então existente.

Por certo, que se apresenta situação extremamente delicada quando a questão do direito de laje depara-se com o direito urbanístico e toda a burocracia própria relacionada ao governo municipal de cada região, mas a tendência é que haja um atuar coordenado, a fim de que a *mens legis* seja efetivamente alcançada.

Assim, é possível enxergar no direito de laje uma clara disposição do legislador infraconstitucional em proporcionar ao direito civil uma aplicação concreta em consonância com os mandamentos constitucionais, de tal forma que se consolide na realidade fática o direito à moradia, a função social da propriedade e, principalmente, a dignidade da pessoa humana.

## REFERÊNCIAS FINAIS

ALBUQUERQUE JÚNIOR, Roberto Paulino de. O direito de laje não é um novo direito real, mas sim um direito de superfície. **Revista Consultor Jurídico**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-jan-02/direito-laje-nao-direito-real-direito-superficie>>. Acesso em: 6 fev. 2018.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Disponível em <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/medpro/2016/medidaprovisoria-759-22-dezembro-2016-784124-exposicaodemotivos-151740-pe.html>>. Acesso: 7 fev. 2018.

CARMONA, Paulo Afonso Cavichioli Carmona; OLIVEIRA, Fernanda Loures de. Aspectos Urbanísticos, Cíveis e Registros do Direito de Laje. **Rev. Bras. Polít. Públicas (OnLine)**, Brasília, v. 7, nº 2, 2017, p. 121-146.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 38 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

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. **Civilistica.com**. a.6. n. 2, 2017.

GIACOBBO, Guilherme Estima; HERMANY, Ricardo. A emergência do pluralismo jurídico na ordem jurídica brasileira – o direito de laje – Lei nº 13.465/17 – na perspectiva do direito social condensado de Gurvitch. **Revista Culturas Jurídicas**, Vol. 4, n. 9, set/dez., 2017, p. 198-221. Disponível em: <<http://culturasjuridicas.uff.br/index.php/rcj/article/view/383/201>>. Acesso em: 5 de fev. de 2018.

MASTRODI, Josué; ROSMANINHO, Mariane Dantas. O direito fundamental à moradia e a existência efetiva da reserva do possível. **Revista de Direitos Fundamentais e Democracia**, Curitiba, v. 14, n. 14, julho/dezembro, 2013.

MELO, Celso Antônio Bandeira de. **O conteúdo jurídico do princípio da igualdade**. 3 ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2011.

NASCIMENTO, Mariana Chiesa Gouveia. **Regularização Fundiária Urbana de Interesse Social no Direito Brasileiro**. 2013. Dissertação (Mestrado em Direito do estado) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2134/tde-10012014-170104/pt-br.php>>. Acesso em: 7 fev. 2018.

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: <[http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/532809/Textos\\_para\\_Discussao\\_238.pdf?sequence=1](http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/532809/Textos_para_Discussao_238.pdf?sequence=1)>. Acesso em: 05 de fev. de 2018.

ORRUTEA, Rogério Moreira. **Da Propriedade e a sua Função Social no Direito Constitucional Moderno**. Londrina: Eduep – Editora da Universidade Estadual de Londrina, 1998.

RAMOS, André de Carvalho. **Curso de Direitos Humanos**. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

RANGEL, Helano Márcio Vieira; SILVA, Jacilene Vieira da. O direito fundamental à moradia como mínimo existencial, e a sua efetivação à luz do Estatuto da Cidade. **Veredas do Direito**, Belo Horizonte, v. 6, n. 12, jul-dez, 2009.

ROSENVALD, Nelson. **O direito real de laje como nova manifestação de propriedade**. Disponível em: <[www.nelsonrosenvald.info](http://www.nelsonrosenvald.info)>. Acesso em: 7 fev. 2018.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **O direito dos oprimidos: sociologia crítica do direito**, parte 1. São Paulo: Cortez, 2014.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 10 ed., rev. atual. e ampl., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010.

STOLZE, Pablo. Direito real de laje: primeiras impressões. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 22, n. 4936, 5 jan. 2017. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/54931/direito-real-de-laje-primeiras-impressoes>>. Acesso em: 6 fev. 2018.

TESHIMA, Márcia; PONA, Everton Willian. Do direito de laje: uma visão mitigada do direito de propriedade ao direito à moradia. **Argumentum**, Revista de Direito n. 12, 2011, p. 45-76. Disponível em: <[http://www.unimar.br/biblioteca/publicacoes/direito/argumentum\\_12.pdf#page=45](http://www.unimar.br/biblioteca/publicacoes/direito/argumentum_12.pdf#page=45)>. Acesso em: 05 de fev. 2018.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: direitos reais**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2013.