

# O INSTITUTO DA POSSE NO ÂMBITO DO CONDOMÍNIO EDILÍCIO

DOCTRINA E JURISPRUDÊNCIA

LEIDIANE JESUINO MALINI



São Paulo – SP  
2024

# SUMÁRIO

---

---

PREFÁCIO	11
ÁREA COMUM E ÁREA DE USO COMUM	17
• Condomínio edilício. Abrangência.	
• Condomínio edilício. Coexistência: propriedade exclusiva e propriedade comum.	
• Distinção.	
• Partes da edificação.	
• Artigo 1.335, II, do Código Civil.	
• Propriedade comum.	
• Área comum. Utilização exclusiva por um condômino.	
POSSE	25
• Conceito.	
• Aquisição.	
• Perda.	
• Posse justa. Posse violenta. Posse clandestina. Posse precária.	
• Posse injusta.	
• Posse de boa-fé.	
• Posse de má-fé.	
• Posse direta.	
• Posse indireta.	
• Posse nova. Posse velha.	

- Enquanto o possuidor defende a posse, para restabelecer a situação de fato anterior, corre o prazo de ano e dia?

## AÇÕES POSSESSÓRIAS

33

- Ação de manutenção de posse. Turbação.
- Ação de reintegração de posse. Esbulho.
- Ação de interdito proibitório.
- O uso exclusivo pelo condômino, por longo período, de área comum, pode ensejar os interditos possessórios?
- Pode o síndico, sem a autorização da assembleia dos condôminos proibir o uso de área comum que vinha, por longo período, sendo utilizado para determinado fim?
- Tem o cônjuge do autor ou do réu legitimidade para demandar ou defender-se nas ações possessórias?
- Foro competente.

## USUCAPIÃO

41

- Usucapião. Aquisição da propriedade.
- É possível o condômino adquirir parte da área comum pela prescrição aquisitiva?
- Convenção condominial. Uso perpétuo da área comum.
- Usucapião de unidade condominial.
- Ação de usucapião. Sentença. Declaratória. *Ex tunc*.

## SUPRESSIO E SURRECTIO

63

- Definição.

## USUCAPIÃO E SUPRESSIO

67

- Usucapião. Modo de adquirir a propriedade.
- *Supressio*. Modo de adquirir o direito de manter uma situação que se consolidou.

ÁREA COMUM. USO EXCLUSIVO  
POR LONGO TEMPO. *SUPRESSIO* 73

- O uso exclusivo de área comum por longo tempo, autorizado pela convenção e/ou pela assembleia condominial, gera direitos para o condômino?
- O uso exclusivo de área comum por longo tempo – nos casos concretos não há autorização da convenção ou da assembleia –, gera direitos para o condômino?
- O uso exclusivo de área comum por condômino – não há autorização na convenção ou da assembleia –, gera direitos para o condômino?

ÁREA COMUM. USO EXCLUSIVO.  
COMODATO. AUTORIZAÇÃO 87

- O uso exclusivo de área comum por longo tempo, autorizado pela assembleia condominial, por contrato de comodato, gera direitos para o condômino?

GARAGEM. VAGA INDETERMINADA.  
REINTEGRAÇÃO DE POSSE 89

- A utilização constante da mesma vaga de garagem indeterminada pode ensejar os interditos possessórios?

GARAGEM. VAGA INDETERMINADA – *SUPRESSIO* 93

- A utilização constante da mesma vaga de garagem indeterminada pode ensejar a possibilidade de o condômino adquirir o direito de se manter na posse diante de uma situação que se consolidou?

GARAGEM. VAGA INDETERMINADA. USUCAPIÃO 95

- A utilização constante da mesma vaga de garagem indeterminada pode ensejar a possibilidade de o condômino adquirir a sua titularidade mediante usucapião?

LEGITIMIDADE <i>AD CAUSAM</i>	99
• O condomínio ou o condômino em nome individual tem legitimidade ativa para demandar a respeito da utilização de partes comuns do edifício condominial?	
USUFRUTUÁRIO E AS DESPESAS DE CONDOMÍNIO	103
• A quem compete o pagamento das taxas de condomínio: ao usufrutuário ou ao 'nú proprietário'?	
ZELADOR	107
• Imóvel localizado em área comum do condomínio. Posse derivada da função exercida como zelador.	
LEI Nº 10.406, DE 10 DE JANEIRO DE 2002	121
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	133

## PREFÁCIO

---

---

Com muita satisfação recebi o convite para prefaciар o livro **“O Instituto da Posse no Âmbito do Condomínio Edilício – doutrina e jurisprudência”**, de autoria da Dr<sup>a</sup> Leidiane Jesuino Malini, advogada e jurista que atua em várias entidades e comissões ligadas ao condomínio edilício, o que é revelado no reconhecimento de notório saber sobre o assunto.

Como se vê do título, é específica a obra sobre a “posse”, nos seus vários desdobramentos, no condomínio edilício, o que lhe dá um caráter não apenas de novidade, mas, sobretudo, de quotidianidade nas relações, pois recorrentes as situações no dia a dia da vida que envolvem esse campo de compartilhamento de unidades de um edifício.

Nos múltiplos campos da posse, há de se ter em conta as especificidades que lhe são próprias no campo condominial, o que leva a se importarem do Código Civil vários princípios e institutos, como os tipos existentes, as qualidades e requisitos exigidos para a proteção legal, os vícios que a desconsideram, o momento de sua aplicação e as ações judiciais para a respectiva defesa.

A relevância das matérias passa pela não pacífica questão da posse exclusiva por um único condômino das partes

comuns, com a abordagem da consagrada doutrina e da jurisprudência sobre a consolidação em um direito pelo passar do tempo, o que sempre gerou debates, e conduzindo os entendimentos à necessidade de consenso da assembleia geral. Isto exceto “nos chamados apartamentos de cobertura, em que se verifica o uso privativo de área certa (cercada e até coberta) no telhado do prédio (andar de cobertura)” e “no uso exclusivo de áreas localizadas nos fundos de lojas ou armazéns, apenas possíveis de serem alcançadas através de obrigatório ingresso nessas lojas”, bem como por aquele que detém isoladamente “área de acesso ao subsolo”. Afora as hipóteses destacadas, não se reconhece a usucapião de área comum suscetível de uso pelos demais titulares, sendo indiferente a sua ocupação por um lapso temporal de aquisição prescricional, mas não se afastando o direito de pedir tal ação de unidades individuais, desde que atendidos os requisitos próprios para tanto. Com isso, questionam-se os comuns pedidos de reconhecimento dominial ou a proteção do uso de espaços ocupados, além dos definidos na convenção, retirando a fruição ou dominialidade de outras pessoas.

Ainda nesse campo, temas de significativa repercussão vêm colocados na visão dos tratadistas, como a impossibilidade de invocação, pelo condômino, de interditos possessórios para proteger o uso exclusivo, por longo período, de área comum; a falta de poder do síndico, sem a autorização da assembleia dos condôminos, em proibir o uso de área comum exercida por longo período; a capacidade do cônjuge para demandar ou defender individualmente a posse, desde que também a exerça.

O estudo aprofunda as figuras da *supressio*, que se revela “nas situações em que um determinado direito/obrigação

não é exercitado durante um determinado lapso temporal e, por conta disso, não poderá mais sê-lo praticado em razão da sua supressão”, dando-se a perda do direito; e da *surrectio*, a qual corresponde ao “nascimento de um direito/obrigação exigível, decorrente da continuada e sucessiva prática de certos atos e ações”. Destacam-se as implicações dessas espécies na formação de direitos, mormente na longa ocupação de área comum.

Prossegue a obra na análise de questões que, embora não muito novas e frequentes, trazem desencontros e litígios, enfrentadas por enfoques da doutrina e orientações colhidas dos pretórios, mas ainda sujeitas a reflexões, e que estão declinadas em itens como a contínua ocupação do mesmo espaço em vaga indeterminada de garagem, amparada pela *supressio*, ou reconhecível pela usucapião; a responsabilidade solidária do usufrutuário e do locatário pelo pagamento dos encargos condominiais; o tipo de procedimento judicial contra o zelador que não desocupa unidade onde reside e implicações trabalhistas.

Conclui a obra com a transcrição da legislação civil pertinente, o que facilita a conferência dos assuntos tratados com a lei aplicável.

Tem-se, pois, uma visão da mais abalizada doutrina e das manifestações consolidadas da jurisprudência sobre variados assuntos ligados ao exercício da posse no condomínio, o que bem conduz a perceber a importância da obra.

Porto Alegre, novembro de 2023.

**Arnaldo Rizzardo**  
Jurista



# ÁREA COMUM E ÁREA DE USO COMUM

---

---

1. O Código Civil dedicou nos artigos 1.331/1.358, atenção ao “condomínio edilício”.

Na edificação, devem coexistir partes de propriedade exclusiva ou privativa (“unidade autônoma”), e partes de propriedade comum dos condomínios (“áreas comuns” e “áreas de uso comum”).

Esclarecem JONES FIGUEIREDO ALVES e MÁRIO LUIZ DELGADO:

“Não se confundem os conceitos de ‘área comum’ e ‘área de uso comum’.

A área comum permite a utilização exclusiva, enquanto a área de uso comum somente poderá ser utilizada por todos os coproprietários.

Assim, ‘as vigas e pilares que rompem por dentro de cada unidade autônoma, aparentes ou não, constituem condomínio de todos, sendo ‘insuscetível de divisão, ou de alienação destacada da respectiva unidade’ (...) o que significa dizer que nenhum proprietário

## POSSE

---

---

### 3. O Código Civil não conceitua a posse.

Sua definição é extraída de forma indireta pelo artigo 1.196 do diploma civil:

“Considera-se possuidor todo aquele que tem de fato o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes à propriedade” (obs.: artigo 485 do diploma anterior).

A posse:

» é adquirida no:

“momento em que se torna possível o exercício, em nome próprio, de qualquer dos poderes inerentes à propriedade” (artigo 1.204, do Código Civil).

Vale aqui lembrar a lição de TUPINAMBÁ MIGUEL CASTRO DO NASCIMENTO:

“O artigo 1.208 do novo Código Civil refere-se a fatos que, na simples aparência, levariam a crer se tratar de posse, mas que a norma jurídica se apressa em

## AÇÕES POSSESSÓRIAS

---

---

4. Nas ações possessórias não se pleiteia a propriedade, mas a efetiva posse daquele que a detém ou que a detinha.

Três são as ações possessórias:

» manutenção de posse:

“Dá-se ação de manutenção de posse quando o possuidor, sem haver sido privado de sua posse, sofre turbação em seu exercício”.

(RODRIGUES, Silvio. “DIREITO CIVIL – DIREITO DAS COISAS”, volume 5, Editora Saraiva, 28ª edição, 2003, página 59).

Turbação é:

“Todo ato praticado contra a vontade do possuidor, ato que estorva a *utilização exclusiva* da coisa, sem dela o excluir por completo” (sem grifo no original).

(ARZUA, Guido. “POSSE O DIREITO E O PROCESSO”, Editora Revista dos Tribunais, 2ª edição refundida, 1978, página 76).

## USUCAPIÃO

---

---

7. A usucapião é o modo de adquirir a propriedade pela posse continuada por um tempo previsto em lei.

É possível o condômino adquirir parte da área comum pela prescrição aquisitiva?

Não, responde CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA:

“O proprietário do apartamento é condômino por quota ideal no terreno e das partes comuns do edifício. E, *ut condominus*, tem o direito de usar a coisa comum, desde que não exclua os demais condôminos da mesma utilização. Como à sociedade têm mostrado os civilistas, não pode ocorrer prescrição aquisitiva enquanto perdurar o estado de comunhão.

Sendo o proprietário do apartamento um comunheiro das partes do edifício não constitutivas da propriedade exclusiva de cada um, por mais que dure a ocupação exclusiva, jamais converterá em domínio daquele que dela se assenhoreou a parte comum do edifício” (sem grifo no original).

## SUPRESSIO E SURRECTIO

---

---

### 10. Estabelece o artigo 422, do Código Civil:

“Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé”.

Estudando os institutos da *supressio* e da *surrectio*, ensina PAULO HENRIQUE DE MORAES JUNIOR:

“Já o instituto da *supressio* incide nas situações em que um determinado direito/obrigação não é exercitado durante um determinado lapso temporal e, por conta disso, não poderá mais sê-lo praticada em razão da sua supressão (perda). Na *supressio* deve haver um comportamento omissivo da parte que deixa de exercer um direito/obrigação que, se for exercitado posteriormente, repercutirá de forma negativa com as legítimas expectativas até então provocadas. Ou seja, com respaldo no princípio da boa-fé objetiva, um direito não desempenhado durante determinado período, por conta da inatividade, perderia sua eficácia,

## USUCAPIÃO E SUPRESSIO

---

---

**11.** A usucapião é o modo de adquirir a propriedade pela posse continuada por um tempo previsto em lei.

A *supressio*, como se viu no tópico anterior: é o modo de adquirir o direito de manter uma situação que se consolidou – proteção da pessoa que age de boa-fé.

Estudando os dois institutos, ensina CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA:

“Ocorre que, muitas vezes, um condômino ocupa ou se utiliza de parte comum, sem qualquer oposição dos demais, e, passados longos anos, instado a devolver a área, invoca a *supressio*, o que tem sido admitido pela construção pretoriana.

Entretanto, isto não se confunde com a usucapião, pois o condômino não se converterá em proprietário da área ocupada, mantendo apenas a sua posse” (sem grifo no original).

(“Condomínio e Incorporações”, atualizado por Sylvio Capanema de Souza e Melhim Namem Chalhub, 11ª edição, 2014, página 86).

## ÁREA COMUM. USO EXCLUSIVO POR LONGO TEMPO. *SUPRESSIO*

---

---

**12.** O uso exclusivo de área comum por longo tempo, autorizado pela convenção e/ou pela assembleia condominial, gera direitos para o condômino?

Para alguns:

» Superior Tribunal de Justiça – 4ª Turma:

“2. O direito do condômino de usar privativamente área comum, como assinalado, provém da convenção condominial, que consubstancia uma relação contratual *sui generis*, pois, embora congregue a vontade de particulares, esta deve encontrar-se em consonância com a lei, impositivamente.

Nesse sentido, aliás, posiciona-se majoritariamente a doutrina:

(‘...’).

(...)

Na hipótese, de acordo com a moldura fática delineada nos autos, imutável na presente via especial, a

## ÁREA COMUM. USO EXCLUSIVO. COMODATO. AUTORIZAÇÃO

---

---

15. O uso exclusivo de área comum por longo tempo, autorizado pela assembleia condominial, por contrato de comodato, gera direitos para o condômino?

Não, ensina CESAR LACERDA:

“Narra a inicial que por decisão em assembleia (30.08.2008) houve deliberação de uso, a título de comodato, mediante o acréscimo de 20% no valor relativo à taxa condominial, da área comum não pertencente às unidades autônomas de propriedade dos réus.

No entanto, em assembleia realizada em 28.04.12, os comodatos foram rescindidos, com a concessão de 180 dias para que os requeridos desocupassem e entregassem a referida área e, para tanto, eles foram notificados, no entanto, não procederam à entrega voluntária.

Como visto, não há que se falar em decadência do direito do autor, pois a posse dos demandados era a título precário, por mera liberalidade dos demais



## GARAGEM. VAGA INDETERMINADA. REINTEGRAÇÃO DE POSSE

---

---

**16.** A utilização constante da mesma vaga de garagem indefinida pode ensejar os interditos possessórios?

Não, conforme o magistério de MARA LEONOR CASTRO GARCIA:

“Os AA, proprietários do Box 18 do Edifício Centro Empresarial 24 de Outubro, conforme matrícula juntada aos autos (f. 148), pretendem reaver a posse da vaga de estacionamento na forma como, segundo afirmaram, vinham-na utilizando há mais de 17 anos; com isso possível o estacionamento de dois veículos, em única vaga.

Relataram, ainda, que quando adquiriam o imóvel, no ano de 1993, o seu Box e os confrontantes (à direita e à esquerda) já estavam demarcados e definidos *in loco* por um traçado amarelo, correspondendo a uma área privativa aproximada de 23,40m<sup>2</sup> (embora

## GARAGEM. VAGA INDETERMINADA – SUPRESSIO

---

---

17. A utilização constante da mesma vaga de garagem in-determinada pode ensejar a possibilidade de o condômino adquirir o direito de se manter na posse diante de uma situação que se consolidou?

A Justiça já apreciou interessante caso em que a utilização constante da mesma vaga de garagem indeterminada, gerou direito ao condômino usuário:

“5. Pois bem. Ainda que os requeridos de fato desconhecessem o contrato de permuta de fls. 20/21, sua longa inércia ao longo de quase vinte anos acomodou os interesses das partes, cada qual ajustada ao seu espaço de garagem, às suas vantagens e incômodos.

Não vejo como possam agora os réus querer alterar uma situação consolidada por período tão longo, exigindo a devolução da vaga n. 02 do térreo, abrangida pelo apartamento de sua propriedade, nos termos da matrícula de fls. 28/30.

## GARAGEM. VAGA INDETERMINADA. USUCAPIÃO

---

---

**18.** A utilização constante da mesma vaga de garagem indeterminada pode ensejar a possibilidade de o condômino adquirir a sua titularidade mediante usucapião?

Não:

» Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo – 1ª Câmara de Direito Privado:

“1. O recurso não comporta provimento.

Segundo consta da inicial, os autores adquiriram, no ano de 1987, unidade autônoma em condomínio edilício (cf. fls. 10).

Informam que sempre fizeram uso da vaga de nº 61, e apenas em meados de 2006 tiveram ciência de que não havia matrícula própria de garagem.

Em razão do exercício da posse mansa e pacífica sobre a mesma vaga de garagem há mais de trinta anos, pleitearam a usucapião da vaga de garagem, conforme descrição realizada na inicial.

## LEGITIMIDADE AD CAUSAM

---

---

**19.** O condomínio ou o condômino em nome individual tem legitimidade ativa para demandar a respeito da utilização de partes comuns do edifício condominial?

Leciona, FRANCISCO LOUREIRO:

“É texto expresso no § 2º do art. 1.331 do Código Civil, que corresponde ao art. 3º da Lei 4.591, de 16.12.1964, que ‘o solo, a estrutura do prédio, o telhado, a rede geral de distribuição de água, esgoto, gás e eletricidade, a calefação e refrigeração centrais, e as demais partes comuns, inclusive o acesso ao logradouro público, são utilizados em comum pelos condôminos, não podendo ser alienados separadamente, ou divididos’.

Na lição clássica de *Nascimento Franco*, ‘destinadas ao uso da coletividade condominial, a privatização ou utilização exclusiva depende da previsão expressa no instrumento de instituição e convenção de condomínio, pelo que se infere dos arts. 1.331, par. 5º, 1.340 e 1.344 do Código Civil. Se após esse documento, a utilização privativa de área comum só é permitida

## USUFRUTUÁRIO E AS DESPESAS DE CONDOMÍNIO

---

---

**20.** O Código Civil / 2002 não definiu o usufruto.

Seu conceito pode ser extraído do revogado Código Civil/1916:

“Art. 713. Constitui usufruto o direito real de fruir as utilidades e frutos de uma coisa, enquanto temporariamente destacado da propriedade”.

**21.** A quem compete o pagamento das quotas condominiais da unidade autônoma: ao usufrutuário ou ao ‘nu proprietário’?

Ensinam:

» NELSON KOJRANSKI:

“Em se tratando de unidade condominial, cabe ao usufrutuário, como único possuidor direto da unidade condominial, responder pelas ‘despesas ordinárias de conservação dos bens no estado em que os recebeu’, bem como pelas ‘prestações e os tributos devidos pela

## ZELADOR

---

---

**23.** Rescindido o contrato de trabalho (não importando se justa ou injusta a despedida), deverá o zelador restituir o imóvel por ele ocupado de imediato.

Não desocupando o imóvel, e havendo prova escrita da rescisão do contrato de trabalho, propor-se-á:

» ação de reintegração de posse;

ou

» ação de despejo com pedido de liminar? (na Justiça do Trabalho ou na Justiça Comum?)

Ação de reintegração de posse, para:

» NELSON KOJRANSKI:

“Se o zelador de um edifício de apartamentos ou de escritórios tem rescindido seu contrato de trabalho, cabe-lhe restituir, de imediato, as dependências de sua moradia. É que, como afirmam os doutos, a residência do empregado é condição necessária ao desempenho das tarefas que lhe são atribuídas. A