

Loteamentos e Propriedade Horizontal: Guerra e Paz!

Resumo

As operações de loteamento são, sem dúvida, uma das mais importantes operações urbanísticas, subordinadas a um regime jurídico caracterizado pela imposição de um conjunto de encargos específicos.

Com o Decreto-Lei n.º 555/99, de 16 de Dezembro, alterado posteriormente pelo Decreto-Lei n.º 177/99, o legislador procedeu a uma revisão desta figura jurídica para efeitos do regime neles estabelecido. Pretendeu-se ainda, com estes diplomas legais, apresentar algumas respostas ao problema frequente de utilização de outras figuras jurídicas para encobrir verdadeiras operações de loteamento (e, assim, fugir aos pesados encargos a que elas estão sujeitas), sendo o caso mais típico o da propriedade horizontal sobre conjuntos de edifícios.

A necessidade de definir convenientemente o âmbito de cada uma destas figuras e as vantagens de opção por cada uma delas são o objecto do presente artigo, que serve, assim, para revisitar uma problemática já anteriormente discutida nas páginas desta revista.

I - Os loteamentos Urbanos

1. Os loteamentos urbanos como operação urbanística sujeita a prévio controlo por parte da Administração em Portugal: evolução legislativa

As operações de loteamento e as obras de urbanização a elas associadas sempre constituíram importantes formas de intervenção nos solos. Trata-se de operações com incidências acentuadas ao nível do ordenamento do território, do ambiente e dos recursos naturais e com importantes repercussões na qualidade de vida dos cidadãos. Ao originar a criação de novos espaços destinados à habitação ou ao exercício das mais diversas actividades humanas, é imperioso que elas sejam projectadas e realizadas por forma a proporcionar aos futuros utentes o necessário conforto e bem-estar, permitindo, designadamente, dotar as habitações e as áreas de comércio e indústria das necessárias infra-estruturas e equipamentos urbanísticos.

A divisão de um ou vários prédios em lotes destinados à construção não esteve, entre nós, sujeita a qualquer regulamentação jurídica autónoma até 1965. Na verdade, foi apenas nesse ano que surgiu o Decreto-Lei n.º 46 673, de 29 de Novembro, diploma que veio estabelecer, pela primeira vez e de uma forma sistemática, a sujeição a licenciamento das operações de loteamento urbano e das obras de urbanização¹. A principal razão de ser da sujeição a prévio controlo municipal das operações de loteamento promovidas por particulares foi a de evitar que se efectuassem operações de loteamento sem que previamente estivessem garantidas as indispensáveis infra-estruturas urbanísticas, situação que, além de lesar os compradores de boa fé, criava para as câmaras municipais graves problemas de carácter

financeiro visto serem elas quem, em última instância, tinham de realizar (com prejuízo dos seus programas normais de actividade) as mais importantes obras de urbanização impostas pela necessidade de dotar (e conservar) os referidos núcleos habitacionais com as indispensáveis infra-estruturas e equipamentos fundamentais para garantir a qualidade de vida dos residentes².

Não tendo, contudo, o diploma de 1965 produzido os efeitos anunciados aquando da sua aprovação, o regime nele estabelecido foi objecto de alteração em 1973, com a entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 289/73, de 6 de Junho, diploma que veio atribuir importantes poderes às câmaras municipais no licenciamento destas operações, disciplinando ainda a intervenção da administração central de uma forma mais limitada do que até aí era admitida: este diploma limitou a intervenção da Direcção-Geral dos Serviços de Urbanização à emissão de um parecer, mas apenas nas situações em que na área não existisse plano de urbanização ou os pedidos não se conformassem com o instrumento de planificação urbanística aplicável ao local.

O Decreto-Lei n.º 289/73 foi substituído pelo Decreto-Lei n.º 400/84, de 31 de Dezembro, que alterou profundamente o processo de licenciamento das operações de loteamento e de obras de urbanização, diploma que, por sua vez, foi revogado pelo Decreto-Lei n.º 448/91, de 29 de Novembro³. Por fim, a entrada em vigor em 2001 do Decreto-Lei n.º 555/99, de 16 de Dezembro, com as alterações introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 177/2001, de 4 de Junho veio determinar a revogação daquele diploma de 1991, sendo o diploma que actualmente regula a matéria em causa^{4 5}.

2. A noção de loteamento urbano

2.1. A evolução do conceito nos vários diplomas legais

O conceito de loteamento urbano foi evoluindo ao longo dos vários diplomas que desde 1965 disciplinam esta importante operação urbanística. Logo no Decreto-Lei n.º 46 673 se determinou que loteamento urbano, para efeitos daquele diploma, seria

“...a operação ou o resultado da operação que tenha por objecto ou tenha tido por efeito a divisão em lotes de um ou vários prédios fundiários, situados em zonas urbanas e rurais, para venda ou locação simultânea ou sucessiva, e destinados a edificação de habitações ou de estabelecimentos comerciais ou industriais”.

De acordo com esta definição estar-se-ia perante uma operação de loteamento sempre que se verificassem cumulativamente os seguintes quatro elementos: (1) realização de uma operação urbanística; (2) divisão em lotes de um ou vários prédios fundiários; (3) destinar-se aquela operação a venda ou locação simultânea ou sucessiva e; (4) destinarem-se os respectivos lotes à construção de habitações ou de estabelecimentos comerciais ou industriais.

Com o Decreto-Lei n.º 289/73 alargou-se o conceito de loteamento urbano de modo a abranger todas as situações que, embora não se concretizando através de contratos de venda ou locação de lotes, logravam na prática os mesmos efeitos. Por isso, passou a definir-se loteamento urbano como

“a operação que tenha por objecto ou simplesmente como efeito a divisão em lotes de qualquer área de um ou vários prédios, situados em zonas urbanas ou rurais, e destinadas imediatamente ou subsequentemente à construção”.

Os lotes resultantes da operação de loteamento podiam, pois, vir a ser transaccionados através de qualquer negócio jurídico, e não apenas através de venda ou locação, para que a sua constituição estivesse sujeita ao regime do Decreto-Lei n.º 289/73.

O Decreto-Lei n.º 400/84, de 31 de Dezembro, não alterou substancialmente o conceito definido no anterior diploma, tendo, por sua vez, o Decreto-Lei n.º 448/91 vindo esclarecer que a construção urbana a que se destinam os lotes não tem de ocorrer em todos eles: basta que pelo menos um dos lotes se destine a construção para que estejamos perante



um loteamento. O loteamento urbano, sujeito ao regime definido no referido diploma, passou, assim, a corresponder às

“...acções que tenham por objecto ou por efeito a divisão em lotes, qualquer que se seja a sua dimensão, de um ou vários prédios, desde que pelo menos um dos lotes se destine imediata ou subsequentemente a construção urbana”.

2.2. O conceito de loteamento urbano no actual regime legal

Desde a entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 555/99, diploma que actualmente rege o regime jurídico dos loteamentos urbanos⁶, estes são definidos na alínea i) do seu artigo 2.º como *“as acções que tenham por objecto ou por efeito a constituição de um ou mais lotes destinados imediata ou subsequentemente à edificação urbana e que resulte da divisão de um ou vários prédios, ou do seu emparcelamento ou reparcelamento”*.

Trata-se, como se pode claramente verificar, do conceito legal de loteamento que tem o âmbito de aplicação mais amplo e abrangente de entre todas as definições legais até agora utilizadas. Com efeito, se compararmos com os diplomas que anteriormente regularam esta matéria, o loteamento não é agora apenas a *divisão de prédios em lotes*, uma vez que a constituição de *um lote* ou de *vários lotes* resultantes do *emparcelamento de prédios* autónomos ou do seu *reparcelamento* também são considerados, para efeitos deste diploma, como operações de loteamento sujeitas a controlo municipal⁷.

Deste modo, a noção de loteamento contemplada no actual Decreto-Lei n.º 555/99 abrange três diferentes operações urbanísticas que o legislador entendeu sujeitar ao mesmo regime jurídico: os *loteamentos clássicos* ou *loteamentos em sentido estrito* (que assim designamos para nos referirmos às tradicionais divisões de prédios em lotes para efeitos de construção), os *emparcelamentos* e os *reparcelamentos*. A intenção do legislador parece ter sido a de sujeitar também este tipo de operações urbanísticas a um prévio controlo administrativo, pois, como afirma Osvaldo Gomes, todas as operações de recomposição predial (como é o caso do emparcelamento e do reparcelamento urbanos), desempenham uma função importante no campo do urbanismo no que toca à execução de um adequado ordenamento urbano. O legislador terá entendido que, implicando todas estas operações uma reestruturação fundiária para efeitos de construção urbana, elas deveriam ser tratadas uniformemente, quer em matéria de sujeição a prévio controlo municipal, quer no que concerne às exigências substanciais de carácter urbanístico a cumprir. Temos assim, agora, um conceito amplo de loteamento que abrange três operações distintas, mas sujeitas ao mesmo regime jurídico. Vejamos sumariamente cada uma delas.

a) Os loteamentos clássicos: *divisões de prédios em lotes para efeitos de construção*

Face à noção apresentada no Decreto-Lei n.º 555/99, vários são os elementos que compõem a noção de loteamento urbano enquanto operação de fraccionamento imobiliário. Assim, esta operação tem, desde logo, de consistir numa *conduta voluntária* que implique uma *divisão predial*, material ou meramente jurídica, isto é, resultante de venda, locação, doação, partilha de herança, etc.⁸

Um caso típico de divisão jurídica ocorre quando se pretende aprovar num dado prédio projectos de obras para vários edifícios sem ligação estrutural ou com independência funcional, afectando, assim, partes específicas do solo a unidades distintas⁹. A referência à constituição de lotes visa acentuar que a divisão jurídica da propriedade que está em causa nos loteamentos urbanos é a que dá lugar à *formação de unidades autónomas*, isto é, a que dá origem a *novos prédios urbanos* perfeitamente individualizados e objecto de direito de propriedade nos termos gerais. Desta modo, a referida divisão é sempre quantitativa e não meramente qualitativa (v.g. a constituição de um direito de superfície), sendo irrelevantes o número de lotes e a respectiva área.

Em segundo lugar cabe afirmar que o objecto de divisão é, em regra, um prédio, nada impedindo, no entanto, que a divisão possa incidir sobre vários e, neste caso, pertencentes ao mesmo ou a distintos proprietários, desde que se apresentem como uma unidade autónoma. Por fim, é necessário que pelo menos um dos lotes assim constituídos se destine imediata ou sucessivamente a construção urbana¹⁰. Decorre desta última afirmação que a divisão fundiária, para se sujeitar ao regime jurídico dos loteamentos urbanos, deve destinar-se à construção, não bastando, no entanto, que se trate de uma qualquer construção, mas de uma construção de edifícios destinados a usos urbanos (habitacionais, comerciais, industriais), excluindo-se os edifícios destinados a fins distintos destes (agrícolas, florestais, cinegéticos ou semelhantes)¹¹. É que, a sujeição a controlo municipal dos loteamentos urbanos encontra-se estritamente ligada à necessidade de controlo do desenvolvimento de *núcleos urbanos* e, portanto, de conjuntos de edifícios destinados a usos ou aproveitamentos económicos, habitacionais, comerciais e industriais. São estes, de facto, os que maiores problemas colocam do ponto de vista urbanístico e do ordenamento do território. A construção urbana é, pois, o fim último do loteamento. Por isso, já não estaremos perante um loteamento urbano, sujeito a um regime específico, quando a finalidade do fraccionamento fundiário for outra que não a construção. É o que acontece com as divisões efectuadas com a finalidade de rectificação de extremas de prédios^{12 13}.

Tendo em conta que a definição do loteamento, como divisão de prédios em lotes para efeitos de construção, está já suficientemente estudada na nossa doutrina¹⁴, debrucemo-nos mais democraticamente sobre as restantes duas operações que, nos termos do novo Regime Jurídico da Urbanização e Edificação, se enquadram no mesmo conceito (para efeitos do regime aí estatuído).

b) Para além dos loteamentos clássicos, os reparcelamentos

No que concerne ao reparcelamento urbano, estamos, desde logo, perante uma operação urbanística prevista expressamente no Decreto-Lei n.º 380/99, de 22 de Setembro, como um instrumento de execução dos planos municipais de ordenamento do território (artigos 131.º e ss.).

Esta operação é definida pela doutrina como uma operação de “*reordenamento de terrenos, edificados ou não, situados em regra no âmbito territorial de aplicação de um plano, de modo a constituir lotes de terreno que, pela sua localização, forma e extensão, se adaptem aos fins de edificação ou a outro tipo previsto no plano*”¹⁵.

Trata-se de uma operação que envolve simultaneamente o *agrupamento de terrenos* localizados dentro de perímetros urbanos delimitados em plano municipal de ordenamento do território (emparcelamento) e a sua *posterior divisão ajustada àquele* (“*loteamento*”), com a adjudicação dos lotes ou parcelas resultantes aos primitivos proprietários (n.º 1.º do artigo 131.º do Decreto-Lei n.º 380/99). Apesar de o reparcelamento implicar uma operação de emparcelamento e uma operação sucessiva de loteamento, não estamos perante duas operações distintas, mas de uma só. De facto, os *emparcelamentos*, os *loteamentos* e os *reparcelamentos* são operações urbanísticas distintas, sendo a última delas a mais complexa pois envolve, na mesma operação, aquelas duas primeiras. Ao afirmarmos que se trata apenas de uma só operação queremos significar que a Administração municipal não tem primeiro de licenciar/autorizar o emparcelamento e depois licenciar/autorizar o “*loteamento*”. No caso do reparcelamento, o órgão municipal competente apenas tem de apreciar um projecto, que envolve simultaneamente, e de uma forma sucessiva, aquelas duas operações, licenciando-o ou autorizando-o, conforme o caso. Não obstante esta figura jurídica se encontrar legalmente regulada, não deixa o respectivo regime de levantar várias questões, designadamente do ponto de vista procedural. Vejamos algumas delas.

Desde logo, não refere expressamente o Decreto-Lei n.º 380/99 se o reparcelamento pode ser *forçoso* ou se apenas se admite o reparcelamento *voluntário*.



Por reparcelamento voluntário entende-se aquele em relação ao qual se exige conformidade e acordo *de todos os proprietários abrangidos*, sendo expressão unânime da vontade destes. Este tipo de reparcelamento encontra-se regulado no Decreto-Lei n.º 380/99, já que o n.º 4 do artigo 131.º refere expressamente que o reparcelamento pode ser da iniciativa dos proprietários, iniciando-se “...por requerimento subscrito por todos os proprietários dos terrenos abrangidos...”. Neste caso, cabe aos proprietários conjuntamente a elaboração do projecto de reparcelamento que terá de cumprir os objectivos definidos no n.º 2 do artigo 131.º e que será licenciado (ou autorizado) pelo órgão municipal competente (cfr. n.º 6 do artigo 131.º e artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 555/99)¹⁶.

Maiores dúvidas se colocam quanto a saber se admite o Decreto-Lei n.º 380/99 o chamado reparcelamento forçado. Por este entende-se o reparcelamento que é da iniciativa da Administração e que é levado a cabo (executado) contra a vontade ou sem a aceitação dos respectivos proprietários. Característica e pressuposto do reparcelamento forçado é a falta de acordo entre as partes, sendo, por isso, naturalmente, o seu procedimento mais complexo. Com efeito, neste tipo de reparcelamento caberá à Administração a elaboração do respectivo projecto, deixando os proprietários dos solos abrangidos de ser actores, para passarem a ser espectadores do reparcelamento, na condição de interessados.

Um exemplo claro de diferenciação entre *reparcelamento voluntário* e reparcelamento forçado surge na legislação valenciana sobre a matéria¹⁷. No caso do reparcelamento forçado, que na legislação daquela região autonómica espanhola pode ser de iniciativa da Administração ou de um agente urbanizador, cabe a estes elaborar o respectivo projecto de reparcelamento e ainda efectuar a valorização dos direitos dos proprietários (valorização, quer das parcelas que lhes pertencem, quer dos direitos que se extingam em consequência da execução do projecto de reparcelamento)¹⁸. Neste caso, os proprietários identificados como tal no projecto de reparcelamento, os titulares de direitos reais sobre os terrenos afectados e os arrendatários rústicos e urbanos adquirem a qualidade de interessados no procedimento. A sua participação neste revela-se fundamental podendo apresentar alegações contra o projecto de reparcelamento, formular requerimentos no sentido de solucionar controvérsias a propósito da valorização dos seus direitos feita naquele projecto, etc.

Tendo em conta que no reparcelamento forçado estamos perante uma operação em que estão em jogo várias partes — a Administração ou o agente urbanizador, por um lado, que dão início ao procedimento e o levam a cabo, e os proprietários e titulares de outros direitos sobre os terrenos abrangidos pelo projecto de reparcelamento, por outro lado, que serão por ele afectados — estamos perante uma operação que tem uma tramitação procedural muito mais complexa, como bem o demonstra a referida legislação valenciana¹⁹.

Ora, partindo do Decreto-Lei n.º 380/99, poderíamos afirmar que, ao prever o n.º 5 do seu artigo 131.º que o reparcelamento pode ser da iniciativa da câmara municipal, se admite entre nós, igualmente, o reparcelamento forçado. Não nos parece, no entanto, que assim seja. Com efeito, do ponto de vista procedural, o diploma limita-se a afirmar que a câmara municipal pode dar início ao reparcelamento, situação em que lhe cabe delimitar a área a abranger pelo projecto respectivo a ser aprovado por aquele órgão autárquico. Não regula, no entanto, o Decreto-Lei n.º 380/99, para além deste aspecto, qualquer outro, pelo que teremos de nos remeter, do ponto de vista procedural, para o disposto no Decreto-Lei n.º 555/99, tendo em conta que, para efeitos deste diploma, os reparcelamentos são considerados loteamentos. E o que decorre deste último diploma legal é que o reparcelamento, tal como as restantes operações urbanísticas, só pode ser iniciado por quem tenha legitimidade, isto é, por quem seja titular de qualquer direito que lhe confira a faculdade de levar a cabo a operação urbanística em causa (cfr. artigo 9.º). Isto significa que, para que a câmara municipal possa dar início ao procedimento de reparcelamento

— na situação mais provável de o município não ser titular de direitos sobre os terrenos a abranger por ele —, é necessário que os respectivos proprietários tenham dado a sua concordância à operação ou, caso tal não se verifique, que o município proceda à aquisição das parcelas de terrenos em causa. É para esta solução, aliás, que parece apontar o disposto no n.º 7 do artigo 131.º do Decreto-Lei n.º 380/99 quando estipula que “*Sempre que algum ou alguns dos proprietários manifestem o seu desacordo relativamente ao projecto de reparcelamento, pode a câmara municipal promover a aquisição dos respectivos terrenos pela via do direito privado ou, quando não seja possível, mediante o recurso à expropriação por utilidade pública*”. Sendo esta a solução para que aponta a nossa legislação, pensamos poder concluir que não estamos aqui perante um reparcelamento forçado como aquele que descrevemos antes e existente na legislação de Valência. É que aí estamos perante um procedimento que permite à Administração (ou a um terceiro — o agente urbanizador) levar a cabo a operação de reparcelamento sem ter que recorrer à aquisição dos terrenos pertencentes aos proprietários que apresentem resistências ao respectivo processo, sem, no entanto, se descurarem os direitos destes, garantindo a sua participação activa no decurso do procedimento de execução do projecto de reparcelamento e de distribuição de benefícios e encargos que ele permite efectuar.

Entre nós, como parece apontar a lei, caso os respectivos proprietários se oponham ao respectivo projecto, não se verifica um reparcelamento forçado; o que pode resultar forçada é a aquisição das respectivas parcelas se os titulares de direitos sobre elas não concordarem na sua cedência pela via do direito privado. Mas, uma vez adquiridas aquelas (por via privada ou expropriativa), o procedimento de reparcelamento em nada será forçado: será feito de forma coordenada entre a Administração e os restantes proprietários que não apresentaram resistência ao projecto²⁰, se não se verificar a hipótese (que julgamos venha a ser rara) em que a Administração tenha adquirido todos os terrenos da área a abranger por aquele projecto.

Não estando previsto entre nós, como pensamos que não está, o reparcelamento forçado, isto é, o reparcelamento levado a cabo pela Administração sem ter de adquirir os respectivos prédios aos particulares afectados (impondo, assim, a estes, o projecto de reparcelamento por si aprovado), mas que garanta de forma justa e equilibrada os seus direitos, pensamos que de *lege ferenda* esta será uma solução que não pode deixar de ser ponderada e prevista, sob pena de qualquer das restantes vias pelas quais o reparcelamento pode ser levado a cabo claudicar perante a resistência de algum ou alguns dos proprietários, tendo em conta que numa situação destas a única via para superar a referida resistência é a expropriação, solução demasiado morosa e onerosa.

Depois desta breve incursão quanto à iniciativa do procedimento de reparcelamento e das dúvidas que a seu propósito se podem colocar, pensamos que, pelo menos, um aspecto resulta claro da conjugação dos Decretos-Leis n.ºs 380/99 e 555/99. Sempre que esteja em causa a realização de uma operação de reparcelamento, o respectivo projecto deve ser tramitado e decidido por aplicação das regras que no Decreto-Lei n.º 555/99 se referem aos loteamentos, ficando os respectivos projectos, no caso de a iniciativa ter cabido aos proprietários, sujeitos a licenciamento ou a autorização nos termos artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 555/99 e sendo-lhes ainda aplicável o disposto nos artigos 41º e ss. deste diploma legal, ou seja, as normas de carácter substantivo relativas aos loteamentos urbanos.

Esclarecido este aspecto, não podemos, no entanto, esquecer o que de específico tem uma operação de reparcelamento. Deste modo, a sua concretização pressupõe, necessariamente, passar por várias etapas, a saber (1) avaliação dos terrenos à data do início do processo segundo o critério do seu valor ou da respectiva área, embora os proprietários possam, por unanimidade, fixar outro critério (artigo 132.º)²¹; (2) *agrupamento dos terrenos* — artigo 131.º, n.º 1²²; (3) quando seja caso disso, *obrigação de urbanizar* (é o chamado



reparcelamento de urbanização cuja função é transformar superfícies ainda não construídas em zonas aptas para edificação^{23 24}; (4) divisão ajustada às previsões do plano e *partilha* dos lotes resultantes entre os interessados. A divisão/partilha é feita segundo o critério da proporcionalidade. Nesta fase, sempre que possível, deve procurar-se que os lotes ou parcelas se situem nos antigos prédios dos mesmos titulares ou na sua proximidade e em caso algum se poderão criar e distribuir lotes ou parcelas com superfície inferior à dimensão mínima edificável ou que não reúnam a configuração e características adequadas para a edificação ou urbanização em conformidade com o plano.

O facto de a partilha dos terrenos resultantes da operação de *reparcelamento* ser feita segundo o critério da proporcionalidade à participação inicial de cada um dos proprietários faz com que este instrumento, ao mesmo tempo que permite a execução material das disposições do plano, funcione simultaneamente como mecanismo de perequação.

O licenciamento/autorização ou a aprovação da operação de reparcelamento tem como efeito a constituição de lotes para construção ou parcelas para urbanização; a substituição, com plena eficácia real, dos antigos terrenos pelos novos lotes ou parcelas, e a transmissão para a câmara municipal, de pleno direito e livre de quaisquer ónus ou encargos, das parcelas de terrenos para espaços verdes públicos e de utilização colectiva, infra-estruturas, designadamente arruamentos viários e pedonais, e equipamentos públicos que, de acordo com a operação de reparcelamento devam integrar o domínio público²⁵ — artigo 133.º do Decreto-Lei n.º 380/99.²⁶ No que diz respeito ao segundo efeito referido — substituição, com plena eficácia real, dos antigos terrenos pelos novos lotes ou parcelas — há que referir que, em virtude desta sub-rogação, as titularidades existentes sobre as antigas parcelas ficam referidas às correspondivas parcelas resultantes e adjudicadas. Para esta sub-rogação é fundamental que na licença ou autorização do projecto de reparcelamento, cujo alvará vai ser registado, se determine a correspondência entre as superfícies trazidas e as parcelas resultantes do reparcelamento e adjudicadas ao primitivo proprietário e, inclusive, nos casos em que o proprietário tenha participado com várias parcelas e receba uma só em substituição daquelas, será necessário determinar a percentagem ou cota em que cada uma das parcelas iniciais contribui para formar a única resultante do reparcelamento.

Estando a operação de reparcelamento sujeita a licenciamento ou autorização, actos estes que serão posteriormente titulados por alvará, este será o documento que servirá de base ao registo da respectiva operação e de cada um dos lotes que dela resultam.

Uma questão que a realização da operação de reparcelamento suscita é a de saber se a fase do agrupamento dos terrenos de diversos proprietários dá origem a um novo prédio, sendo necessário, para o efeito, efectuar diversos negócios jurídicos que permitam a constituição da compropriedade sobre o mesmo. É que, caso se confirme essa necessidade, estaremos perante negócios sujeitos a sisa e outros encargos fiscais que tornam a operação extremamente onerosa, contrariando o objectivo de interesse público que lhe está cometido expressamente pelo legislador no n.º 2 do artigo 131.º do Decreto-Lei n.º 380/99. E, se assim for, este obstáculo só poderá ser superado se for estabelecido um regime fiscal especial, designadamente, isentando de sisa e de outros encargos fiscais os negócios jurídicos necessários à anexação dos terrenos²⁷.

Quanto a nós, a anexação dos prédios não necessita da realização de negócios jurídicos que levem à constituição da compropriedade sobre o mesmo. Se fizermos um paralelo com o que se passa com os tradicionais loteamentos, verificamos que também aí é possível que a operação de loteamento incida sobre vários prédios de diversos proprietários bastando, para que a operação se possa realizar, que todos subscrevam o pedido de licenciamento ou autorização ou que um ou alguns deles o façam mandatados pelos restantes. Ou seja, para que se possa levar a cabo uma operação de loteamento (em sentido estrito) sobre vários prédios pertencentes a vários proprietários não é necessário que seja constituída

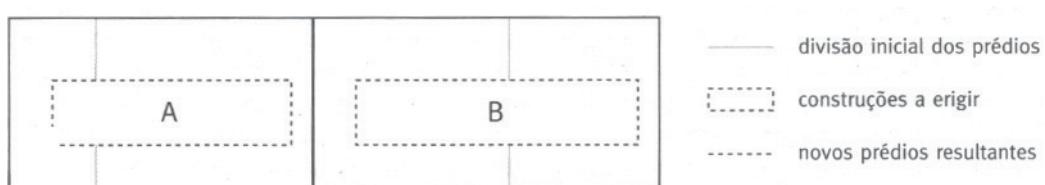
compropriedade sobre os mesmos. Se assim é, do mesmo modo quando se pretende levar a cabo uma operação de reparcelamento sobre prédios de vários proprietários não é necessário que se constitua compropriedade sobre os mesmos. A única exigência que terá de ser cumprida é a de garantir que exista legitimidade por parte de quem pretende levar a cabo a operação, o que, no caso do reparcelamento da iniciativa dos proprietários acontece com o cumprimento da exigência legal de que o pedido seja subscrito por todos. Claro que há uma questão que se pode colocar a este propósito e que é a de saber qual o título pelo qual os particulares que eram proprietários de determinadas parcelas aparecem, depois da concretização da operação de reparcelamento, proprietários de novos e distintos lotes, na maior parte das vezes com diferente configuração e localização. Quanto a nós, tal título é precisamente o acto administrativo de licenciamento ou de autorização, acto este que, por sua vez, é titulado por alvará, documento suficiente para efeitos de registo predial.

c) Para além dos loteamentos clássicos, os emparcelamentos

Os emparcelamentos urbanos são agora também considerados, para efeitos do Regime Jurídico de Urbanização e de Edificação, loteamentos sujeitos a licença ou autorização.

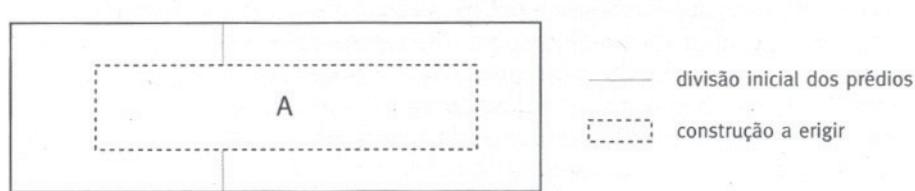
Emparcelamentos de prédios são, para este efeito, todas as acções voluntárias de anexação de prédios autónomos (1), da qual resulta a constituição de um ou de vários lotes (2); destinando-se estes (ou pelo menos um deles) imediata ou subsequentemente à edificação urbana (3).

Configuram operações de emparcelamentos as seguintes situações:



Estamos, na situação posta em esquema, perante uma operação de emparcelamento de 3 prédios que, tal como nos loteamentos clássicos, podem pertencer ao mesmo proprietário ou a proprietários diferentes, e que dá origem a dois lotes. Numa situação destas, ocorre uma operação de recomposição predial que coloca problemas urbanísticos e de ordenamento do território idênticos aos que se colocam nos loteamentos clássicos.

Uma outra situação que se integra igualmente nesta noção legal é a que a seguir se apresenta:



Esta é a hipótese a que se refere a alínea i) do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 555/99, quando refere que o loteamento pode dar origem à constituição de um só lote. Estamos, de facto, nesta situação, perante uma operação de emparcelamento de prédios para efeitos de construção urbana.

Pensámos, no entanto, que, da mesma forma que o legislador isenta de licenciamento ou de autorização as operações de destaque de uma só parcela com descrição predial –



que mais não são do que operações de loteamento que, por serem tão simples, o legislador isentou do referido controlo desde que estejam verificados determinados requisitos (que variam consoante se trate de destaque de parcela situada dentro de perímetro urbano ou de parcela situada fora de perímetro urbano) —, o mesmo legislador deveria ter criado um sistema de isenção para os emparcelamentos que dão origem apenas a um lote e que originam apenas a construção de um só edifício. A razão seria a mesma que justifica a isenção no caso dos destaque: estamos perante actos que, por natureza, não justificam que estejam sujeitos a um procedimento administrativo tão complexo como o consagrado para a generalidade das operações de loteamento urbano: tratando-se de uma só construção, o correcto ordenamento do território pode ser conseguido pela via do licenciamento municipal da construção²⁸. Pensámos também que, contendo um mesmo prédio várias inscrições matriciais, a junção destas respeitantes ao mesmo prédio não configura o reparcelamento previsto na alínea i) do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 555/99. Com efeito, a intenção do legislador em submeter as operações de emparcelamento para fins de construção ao mesmo regime dos loteamentos tradicionais estende-se apenas às operações que incidam sobre *diferentes prédios*, sendo as várias inscrições matriciais um indício da existência de vários prédios, mas não o seu critério exclusivo. Deste modo, se houver *um só prédio*, não obstante a existência nele de várias inscrições matriciais, a junção destas não é emparcelamento para efeitos do Decreto-Lei n.º 555/99.

Naturalmente só estamos perante um emparcelamento sujeito ao mesmo regime jurídico dos loteamentos urbanos propriamente ditos quando se trate de um emparcelamento para efeitos de construção e não para finalidades distintas como as agrícolas, de rectificação de extremas, etc.

3. Os encargos dos promotores das operações urbanísticas: um regime de maiores encargos nos loteamentos urbanos

Entre nós a diferença de tratamento do licenciamento de obras particulares relativamente ao licenciamento de loteamentos sempre tendeu a tornar mais exigente e, consequentemente, mais onerosos os segundos. Esta não é, no entanto, a melhor solução do ponto de vista da equidade se tivermos em conta que é do somatório dos primeiros (licenciamento pontual de construções de pequena, média e grande dimensão) que resulta a grande maioria do solo urbanizado, onde precisamente a gestão urbanística deveria ser mais rigorosa e exigente.

Ora, se a opção pelo loteamento corresponde a melhor programar e infra-estruturar a expansão urbana, processo mais seguro e com maior carácter de ordenamento dessa expansão, esta operação deveria ser a mais frequente e a mais beneficiada. A necessidade e o interesse de criar incentivos aos loteamentos urbanos assenta na consideração de que os processos de planeamento de pormenor por iniciativa dos particulares em que estes consistem, constituem uma forma pensada e negociada com as autarquias de criação de solo urbanizado e dotado de todas as infra-estruturas primárias, por contraposição à edificação avulsa, muitas vezes de dimensão e impacte bastante maiores. Por tudo isto, uma boa parte da doutrina tem vindo a defender a necessidade de criação de um quadro mais atractivo à construção em lotes resultantes de operações de loteamento, por forma a potenciar a ocupação de solos, no mínimo dotados de infra-estruturas primárias mais recentes, ainda que eventualmente menos centrais.

Tal não se verificou, no entanto, entre nós, nos vários regimes jurídicos do licenciamento de obras particulares e dos loteamentos urbanos, onde a sujeição ao primeiro daqueles regimes tem determinado, para além dos ganhos de tempo, que se evitem cedências gratuitas de terrenos para o domínio público, destinados a espaços verdes e de utilização colectiva e

infra-estruturas ou a respectiva compensação, em numerário ou espécie, encargos estes exigidos no licenciamento dos loteamentos urbanos²⁹.

A diferença de tratamento entre licenciamento de obras particulares e loteamentos urbanos verificou-se, inclusive, em matéria das taxas urbanísticas, em especial das taxas pela realização de infra-estruturas, tendo durante muito tempo sido entendimento corrente que tais taxas não podiam ser cobradas no domínio das obras particulares, ao contrário do que se passava no campo dos loteamentos. Esta questão encontra-se definitivamente esclarecida, sendo actualmente ponto assente que a taxa pela realização de infra-estruturas urbanísticas é exigível, quer em matéria de loteamentos urbanos, quer no domínio de obras particulares, tendo a possibilidade da cobrança desta taxa neste último domínio sido confirmada pelo Tribunal Constitucional no seu Acórdão n.º 639/95 (DR, 2.ª Série, de 19 de Março de 1996). Do ponto de vista legal, a cobrança das taxas pela realização de infra-estruturas urbanísticas veio a ser expressamente admitida pelo Decreto-Lei n.º 555/99, tendo-se afirmado expressamente no preâmbulo deste diploma legal que fica definitivamente esclarecida a possibilidade de cobrança desta taxa também no domínio do licenciamento de obras particulares, e determinando, por sua vez, o n.º 3 do seu artigo 116º que *“a emissão de alvará de licença ou autorização de obras de construção ou ampliação em área não abrangida por operação de loteamento ou alvará de obras de urbanização está igualmente sujeita ao pagamento da taxa referida no artigo anterior”*.³⁰

De tudo quanto vimos de afirmar, resulta claro que existia à luz dos anteriores regimes jurídicos do licenciamento de obras particulares e dos loteamentos urbanos (e continua a existir actualmente à luz do Decreto-Lei n.º 555/99, embora de uma forma mais atenuada, como teremos oportunidade de referir), um profundo desequilíbrio em matéria de encargos entre aqueles dois tipos de operações urbanísticas (loteamentos e obras particulares), com um peso mais acentuado destes encargos no caso dos loteamentos urbanos, quando se justificava uma solução idêntica relativamente a ambas. Ou seja, a legislação era (e continua a ser, em certa medida) originadora de profundos desequilíbrios, na medida em que sobre-carregava (do ponto de vista dos encargos) demasiado os loteamentos urbanos — que são operações que permitem a criação de solo urbano infra-estruturado, em regra da responsabilidade do promotor —, em detrimento das construções isoladas, solução que favorece o surgimento do fenómeno da construção dispersa, com todas as dificuldades daí derivadas, conducente, designadamente, à expansão irracional das infra-estruturas de saneamento básico e à pressão nessas infra-estruturas ou à ausência delas³¹.

Ora este sistema profundamente desequilibrador e demasiado “pesado” no que concerne aos loteamentos urbanos comparativamente com o regime aplicável ao licenciamento de obras particulares tem sido fomentador de situações várias de fuga e de fraude à lei. Vejamos a mais significativa delas.

4. Situação de fraude à lei? A propriedade horizontal sobre conjuntos de edifícios

Cabe às entidades intervenientes em qualquer processo de divisão, emparcelamento ou reparcelamento de prédios — câmaras municipais, notários, conservadores do registo predial — detectar casuisticamente situações de fraude à lei. Em especial, estando as operações de loteamento sujeitas a controlo municipal, cabe à câmara municipal verificar, na situação concreta, da sua existência, ou seja, da existência de operações urbanísticas que tenham cumulativamente todos os elementos caracterizadores de uma operação de loteamento em sentido amplo. Deste modo, e a título de exemplo, sempre que for requerido àquele órgão autárquico o licenciamento ou autorização da construção de um edifício num determinado prédio, ele deve verificar se não se trata antes de uma operação de loteamento (como acontece, em princípio, por exemplo, quando no prédio para o qual se



requer a licença ou autorização de construção existe já uma outra edificação, estrutural e funcionalmente autónoma, ou quando a construção requerida assentar em dois ou mais prédios autónomos, unificando-os) e, caso os seus requisitos estejam presentes, deve rejeitar liminarmente pedido de licenciamento (ou autorização) de construção.³²

A identificação das situações sujeitas a licença ou autorização de loteamento veio, no entanto, complicar-se com a introdução operada pelo Decreto-Lei n.º 267/94, de 25 de Outubro, do artigo 1438.º-A no Código Civil. Este artigo passou a admitir a constituição da propriedade horizontal para “...conjuntos de edifícios contíguos funcionalmente ligados entre si pela existência de partes comuns...”

Passou, deste modo, a admitir-se que a construção de vários prédios num mesmo terreno (que até aí só podia, em princípio, ser concretizada através de uma operação de loteamento sujeita a licenciamento municipal), fosse sujeita a propriedade horizontal, dispensando-se aquela licença. Tornou-se, assim, fundamental identificar correctamente as situações que podem ser submetidas ao regime dos loteamentos urbanos e as que ficam sujeitas ao regime da propriedade horizontal.

E, tal como afirma António Pereira da Costa, a “*distinção não é despicienda* (pelo menos no âmbito dos Decretos-Leis n.ºs 448/91, de 29 de Novembro, e 445/91, de 20 de Novembro), *pois que, se uma determinada situação, em vez de constituir uma operação de loteamento, puder considerar-se dentro do regime da propriedade horizontal, para além dos ganhos de tempo, evitam-se cedências gratuitas de terrenos para o domínio público, destinados a espaços verdes e de utilização colectiva, e infra-estruturas ou a respectiva compensação em numerário ou espécie (artigo 16.º do Decreto-Lei n.º 448/91), não exigíveis nos licenciamentos de obras de construção civil, assim como o pagamento das respectivas taxas, que têm um peso significativo na construção*”³³.

Ora, para podermos compreender convenientemente em que situações estamos perante uma operação de loteamento sujeita, como tal, a um regime específico designadamente do ponto de vista dos respectivos encargos, ou perante a constituição da propriedade horizontal, até aqui não sujeita a tal regime, convém analisar detalhadamente esta última quando incide sobre conjuntos imobiliários.

II - Tratamento dos Conjuntos Imobiliários pelo Direito Civil: o supercondomínio e os condomínios complexos

O Decreto-Lei n.º 267/94, de 25 de Outubro, aditando o artigo 1438.º-A ao Código Civil, veio prever expressamente a aplicabilidade do regime da propriedade horizontal “*a conjuntos de edifícios contíguos funcionalmente ligados entre si pela existência de partes comuns afectadas ao uso de todas ou algumas unidades ou fracções que o compõem*”, de modo a aproximar o regime legal da realidade social, no campo dinâmico por excelência dos direitos reais.

1. Análise jurídico-comparativa

1.1. Direito Espanhol

A Ley 8/1999, de 6 de Abril, que reformou a Ley sobre Propiedad Horizontal 49/1960, de 21 de Julho, estabeleceu a aplicabilidade do regime da propriedade horizontal a complexos imobiliários e aditou-lhe um Capítulo III intitulado “Dos Complexos Imobiliários Privados”, integrado pelo artigo 24.º. Nos termos deste dispositivo, o regime da propriedade horizontal aplica-se aos complexos imobiliários que reúnem os seguintes requisitos:

- serem compostos por dois ou mais edifícios independentes entre si, quer o seu destino principal seja a habitação ou não;
- que os titulares das fracções em que estes imóveis estejam divididos horizontalmente

participem, com carácter inerente a tal direito, numa compropriedade, insusceptível de divisão, sobre outros elementos imobiliários, acessos, instalações ou serviços.

Segundo esta lei, o complexo imobiliário pode constituir-se de dois modos:

- Numa comunidade única de condóminos, que fica submetida às disposições da *Ley*, que se aplica integralmente;
- Num agrupamento de condomínios. Para esse efeito, o título constitutivo da nova comunidade deve ser outorgado pelo único proprietário do complexo ou pelos presidentes dos condomínios³⁴ chamados a integrar aquele agrupamento, previamente autorizados por decisão maioritária das respectivas Juntas de Proprietários. O título constitutivo fixará a descrição do complexo imobiliário no seu conjunto e dos elementos, acessos, instalações e serviços comuns. Fixará, também, a quota de participação de cada uma das comunidades integradas (nos termos das quais serão fixadas as contribuições para as despesas comuns do agrupamento). O agrupamento de condomínios tem a mesma qualificação jurídica que as comunidades de proprietários e rege-se pela *Ley*, com as seguintes particularidades:
 - a) A assembleia de condóminos é composta, salvo acordo em contrário, pelos presidentes dos condomínios integrados no agrupamento;
 - b) A tomada de deliberações em que a *Ley* exija maiorias qualificadas exigirá a prévia obtenção dessas maiorias em cada uma das assembleias de condóminos que integrem o agrupamento;
 - c) Salvo acordo em contrário, não se aplicará à comunidade agrupada o disposto na *Ley* sobre o fundo de reserva³⁵.

A competência dos órgãos de governo da comunidade agrupada só se estende aos elementos imobiliários, acessos, instalações e serviços comuns aos vários edifícios. As suas medidas não podem diminuir as faculdades que correspondem aos órgãos de governo de cada condomínio integrado no agrupamento.

Aos complexos imobiliários que não adoptem nenhuma destas formas serão aplicadas, subsidiariamente aos acordos que os comproprietários estabeleçam entre si, as disposições da *Ley* com as especialidades assinaladas.

1.2. Direito Francês

O artigo 1.º da Lei n.º 65 557, de 10 de Julho de 1965, determina a aplicação do regime da copropriété a edifícios ou grupos de edifícios, nos quais a propriedade seja repartida entre várias pessoas, por lots³⁶, cabendo a cada uma delas uma parte privativa e uma quota-partes das partes comuns.

O parágrafo 2.º da mesma disposição estabelece que, na falta de convenção em contrário, que crie uma organização diferente, esta lei é igualmente aplicável aos conjuntos imobiliários que, além dos terrenos, dos arranjos e dos serviços comuns, comportem parcelas, edificadas ou não, objecto de direitos de propriedade privativos.

Há aqui uma nítida separação entre duas realidades: o condomínio simples e o super-condomínio (a propriedade horizontal aplica-se a edifícios ou grupos de edifícios — §1) e o condomínio complexo (a propriedade horizontal aplica-se a complexos imobiliários — §2). A doutrina faz aqui a distinção paralela entre *copropriété verticale*, a que se aplica a Lei de 1965 imperativamente, e a *copropriété horizontale*, em que a Lei se aplica supletivamente³⁷.

O âmbito de aplicação de cada uma das disposições não é claro, mas a distinção só importa para aferir a natureza supletiva ou não do regime previsto na Lei 65 557. Os complexos imobiliários não obedecem às condições estabelecidas no §1, ou seja, não têm uma estrutura homogénea, já que podem comportar simultaneamente edifícios divididos em fracções autónomas, unidades imobiliárias e mesmo terrenos nus. Se o conjunto corresponde à definição do §1, este aplica-se obrigatoriamente. O grupo de edifícios, no sentido do §1, caracteriza-se por uma repartição homogénea em *lots*, enquanto que a heterogeneidade da



estrutura é a característica do complexo imobiliário³⁸. Para a aplicação do §2 é necessária uma manifestação de vontade nesse sentido e a criação de uma organização diferente da estabelecida para a *copropriété*.

Temos, assim, no direito francês uma solução de vanguarda. Este regime parte da aplicação em bloco e indiferenciada do regime da *copropriété* a um imóvel ou grupos de imóveis. Segue um caminho inverso ao das principais legislações europeias: enquanto estas últimas se vêem a braços com um diversificar e evolução do real e têm de adaptar a aplicação do regime da propriedade horizontal a conjuntos de imóveis, o regime francês vê-se na necessidade de adaptar o regime-regra a núcleos mais pequenos de imóveis. Nos termos do artigo 27.º da referida Lei 65 557, quando o condomínio comporte vários edifícios, os condóminos cujas fracções componham um ou vários desses edifícios podem, reunidos em assembleia especial, decidir, por maioria, a construção entre eles de um *syndicat*. Este sindicato, dito secundário, tem por objectivo assegurar a gestão, a manutenção e o melhoramento desse ou desses edifícios, com reserva dos direitos resultantes para os outros condóminos das disposições do regulamento de condomínio. A existência de sindicatos secundários permite fazer nascer unidades de gestão de dimensões mais reduzidas, com autonomia variável. É um meio de criar uma estrutura federalista de administração dos conjuntos imobiliários ou grupos de imóveis³⁹.

1.3. Direito Italiano

Embora o Codice não contenha disposição expressa sobre a nova realidade imobiliária, a figura em questão tem sido claramente admitida e sobejamente tratada pela doutrina e pela jurisprudência. Da falta de uma previsão normativa resulta, porém, que o instituto não tem sido objecto de um tratamento unitário e que muitas das soluções propostas tenham um carácter meramente indicativo ou sugestivo.

1.4. Direito Brasileiro

Nos termos do artigo 1.º da Lei 4591, de 16 de Dezembro de 1964, “*as edificações ou conjuntos de edificações, de um ou mais pavimentos, construídos sob a forma de unidades isoladas entre si, destinadas a fins residenciais ou não residenciais, poderão ser alienados, no todo ou em parte, objectivamente considerados, e constituirá, cada unidade, parte autónoma, sujeita às limitações desta lei*”.

2. Breve exegese do texto legal

O artigo 1438.º-A, do Código Civil Português, embora inserido na secção IV⁴⁰, relativa à administração das partes comuns do edifício, estabelece que o regime previsto no capítulo VI (Propriedade Horizontal), pode ser aplicado, com as necessárias adaptações, a conjuntos de edifícios contíguos funcionalmente ligados entre si pela existência de partes comuns afectadas ao uso de todas ou algumas das unidades ou fracções que os compõem. Analisemos atentamente cada um dos elementos componentes desta previsão legal:

a) pode ser aplicado

A aplicação do regime da propriedade horizontal é uma faculdade, pressupõe uma manifestação expressa de vontade nesse sentido, levando à constituição de um direito real e à sua imposição, como tal, à generalidade dos membros da comunidade jurídica. Estamos perante um regime supletivo.

Normalmente este requisito é desvalorizado pelos juristas⁴¹, mas não podemos olvidar a existência de edifícios contíguos, funcionalmente ligados entre si pela existência de partes comuns e que não estão sujeitos a este regime específico, porque estão sujeitos, v.g.,

ao regime geral do loteamento, ou porque as partes comuns existentes ficam sujeitas ao regime geral da compropriedade.

b) com as necessárias adaptações

O nosso sistema jurídico oferece-nos uma tipologia taxativa dos direitos reais⁴². Como o entende a generalidade da doutrina portuguesa, a propriedade horizontal constitui um tipo autónomo⁴³. O estatuto da propriedade e da compropriedade sofre desvios na propriedade horizontal que lhes desvirtuam o sentido originário. Não negamos que há ainda uma propriedade e uma compropriedade, mas a junção destes dois direitos cria algo de diferente, impondo restrições mútuas e entrecruzando campos de poder: a utilização pelos condóminos das coisas comuns está sujeita a uma regulação heterogénea e organizada de modo a possibilitar e a melhorar a utilização das fracções autónomas, a assembleia de condóminos delibera sobre as fracções autónomas para salvaguardar a coexistência em comum. Na propriedade horizontal não existem titularidades principais nem acessórias, existe uma única titularidade⁴⁴.

O condomínio complexo e o supercondomínio, que definiremos mais adiante, mas que se integram na previsão do artigo 1438.º-A do Código Civil, são modalidades do direito de propriedade horizontal, constituindo, portanto, meros subtipos. O que nada retira ao carácter taxativo dos tipos, já que não se atribui uma qualquer liberdade de constituição ou modelação, mas apenas o poder de aplicar o regime da propriedade horizontal, com a correspondente nota de realidade, a situações materiais diferentes das até então subsumíveis na previsão normativa. A liberdade é um poder-opção pela aplicação ou não do regime da propriedade horizontal. Este regime é aplicado, não adaptado (só se admitem as adaptações necessárias), o que já leva implícita uma pretensão de totalidade, de aplicação em bloco. Não há uma liberdade específica de modelação para além da já existente em geral para a propriedade horizontal, exemplo claro de tipo aberto⁴⁵, “consentindo, por isso, uma intervenção da vontade que não desvirtua as respectivas linhas de força”⁴⁶.

Em conclusão, ao referir “com as necessárias adaptações”, o legislador quis indicar apenas as necessárias e impostas pela pluralidade de edifícios, não quaisquer umas resultantes da vontade discricionária das partes. Algumas dessas alterações são até previstas pelo legislador, como, por exemplo, os artigos 3.º, 4.º e 8.º do Decreto-Lei n.º 268/94.

c) a conjuntos de edifícios contíguos

A aplicação deste regime será sempre a “conjuntos de edifícios contíguos”. É ponto assente na dogmática dos direitos reais que a expressão “contíguos”, referida a prédios, tem o sentido de prédios vizinhos, não se exigindo qualquer ligação estrutural ou material entre os edifícios. O que será de exigir sempre, no *supercondomínio ou no condomínio complexo*, é uma relação entre os edifícios em altura ou unidades imobiliárias que revele uma situação *condominial unitária*, portanto com uma certa unidade espacial ou territorial, ou pelo menos que não a afaste.

d) funcionalmente ligados entre si

Tendo autonomia estrutural, a ligação funcional entre os edifícios será o elo que sustenta a aplicação deste regime. Mas note-se, uma ligação funcional não impede que haja autonomia funcional dos vários edifícios em altura e unidades imobiliárias, como veremos adiante. A ligação funcional pode ter intensidades diferentes; necessário é que haja qualquer ligação. E essa ligação não tem de ser necessariamente em termos de acessoriadade ou necessidade.

e) pela existência de partes comuns

O elenco das partes comuns transformou-se com o tempo. Os apelos das grandes empresas de construção à compra das fracções autónomas fazem-se através dos campos de ténis, das piscinas,



mini-campos de golfe ou de futebol. A ideia de parte comum transforma-se necessariamente. A nível jurídico-normativo, é o próprio legislador a manter distintas as partes necessárias para a existência do edifício e as que são comuns por serem funcionalmente destinadas ao uso comum. Da necessidade passamos para a comodidade, da subordinação passamos à complementaridade e do campo da acessoriedade passamos ao domínio do igual. As coisas comuns já não servem, apenas, para permitir a existência funcional das fracções autónomas⁴⁷.

As necessidades e as exigências da vida moderna alteraram os critérios de decisão. O desenvolvimento da indústria da construção e o consequente aumento da concorrência tornam a oferta tanto mais diversificada quanto mais acessíveis se vão tornando certos adornos. Se a propriedade horizontal surgiu, historicamente, para responder ao sonho de aceder à habitação própria, hoje, viver num condomínio com espaços verdes, piscina, campos de lazer comuns, é a resposta aos sonhos de quem precisa de viver na cidade (cidade que, entretanto, abandonou o projecto cidade-jardim) e consegue, assim, obter uma qualidade de vida que de outra forma não conseguiria⁴⁸. O aumento do nível de vida não leva ao abandono do centro e à fuga para os arredores, mas à procura de melhores condições e mais conforto, ainda na cidade. Esta nova realidade não pode ser esquecida, nem lhe podemos diminuir a importância: o indivíduo fixou-se definitivamente na cidade⁴⁹. Contam-se, entre as partes comuns, coisas e bens que não eram aí incluídos tradicionalmente e, por outro lado, os típicos serviços condominiais (pelo seu elevado valor económico e pela necessidade de dispor de adequadas estruturas organizatórias que permitam a sua utilização) assumiram dimensões tais de modo a não poderem ser reconduzidos aos modelos originais.

As partes comuns são definidas no artigo 1421.º, como o indica a epígrafe do artigo. Temos assim como necessária a existência de partes comuns em sentido amplo, abrangendo as partes comuns em sentido estrito e os serviços comuns.

As partes necessária ou imperativamente comuns são as partes estruturais do edifício, designadamente o solo, os alicerces, as colunas e pilares e as paredes mestras; os *elementos de cobertura*, o telhado ou certos terraços; os elos que permitem a circulação, a comunicação, ou a ligação espacial entre as várias fracções, e entre estas e as partes comuns do prédio ou as saídas para a rua: entradas, vestíbulos, escadas e corredores — elos ou *elementos comunicantes*; são ainda partes necessariamente comuns as *instalações gerais*, que estão funcionalmente afectadas ao uso comum.

Temos, assim, uma afectação estrutural, uma afectação envolvente ou de cobertura, uma de comunicação e uma funcional. Sendo que a enumeração prevista na lei não é taxativa, estes vectores servirão como critérios orientadores no caso de surgirem dúvidas sobre a natureza comum ou privativa de uma parte.

Assim, a ligação pode ser feita pelas entradas, vestíbulos, escadas ou corredores de uso ou passagem comum a dois ou mais edifícios em altura ou unidades imobiliárias ou através das instalações gerais de água, electricidade, aquecimento, ar condicionado, gás, comunicações e semelhantes (no entanto, só a instalação geral é parte comum, e não já o ramal de acesso a cada edifício).

Resulta da configuração geral do instituto da propriedade horizontal e, especificamente, do artigo 1423.º que os condóminos não gozam do direito de pedir a divisão das partes comuns. Mas, na propriedade horizontal, encontramos partes em compropriedade simples. Se as coisas são só presumidamente comuns e, portanto, susceptíveis de apropriação individual, nada obsta a que, posteriormente, deixem de ser comuns através de um processo de divisão. Há partes em comunhão que podem ser divididas, embora necessitem do acordo de todos os condóminos⁵⁰. Até porque, normalmente, esta divisão provocará alteração do título constitutivo da propriedade horizontal, e este só pode ser modificado por unanimidade. O que não existe no condomínio é um direito potestativo de cada condómino a exigir a divisão da coisa comum, não tem uma faculdade que possa fazer valer sozinho.

Note-se, ainda, que a divisão da coisa comum pode levar à extinção do supercondomínio ou do condomínio complexo se cessar a ligação funcional entre os vários edifícios.

f) afectadas ao uso de todas ou algumas unidades ou fracções que o compõem

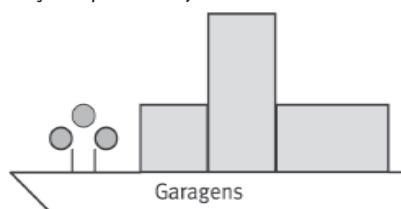
Cada unidade ou fracção tem que estar ligada com alguma outra, pela existência de partes comuns. Note-se que basta que as referidas partes comuns estejam afectadas a algumas unidades imobiliárias ou fracções autónomas que compõem o supercondomínio ou o condomínio complexo. Mas é necessário que todas as fracções autónomas ou unidades imobiliárias se encontrem ligadas com alguma outra, porque se não falta o requisito essencial relativamente a esta. Uma unidade imobiliária não fará parte de um supercondomínio ou condomínio complexo se não tiver qualquer ligação com outra unidade imobiliária ou fracção autónoma; falta-lhe o elo de ligação. Já é configurável a situação em que num supercondomínio, em que a ligação se dê pela existência das instalações gerais e da entrada, algumas unidades imobiliárias apenas participem na instalação geral da água ou do gás, outras da entrada, outras de ambas. O que não pode existir é autonomia absoluta, *rectius*, independência funcional.

3. Alguns aspectos do regime do supercondomínio e do condomínio complexo

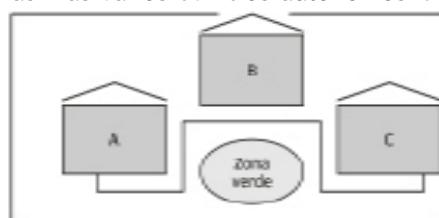
Na *fattispecie* do artigo 1438º-A do Código Civil cabem várias situações: aquela constituída por vários edifícios em altura, já divididos em fracções autónomas e constituídos em propriedade horizontal, ligados entre si por coisas e serviços comuns; a situação de várias *unidades imobiliárias*, nas quais não há um fraccionamento da propriedade por fracções, mas que fruem igualmente de bens e serviços comuns (o caso dos chamados condomínios fechados, com moradias/casas/vivendas autónomas)⁵¹; a situação composta por vários edifícios em altura fraccionados e unidades imobiliárias autónomas ligadas funcionalmente pela existência de partes comuns, e a situação de vários edifícios que partilham partes comuns entre si.

Analisemos então detalhadamente estas quatro representações possíveis:

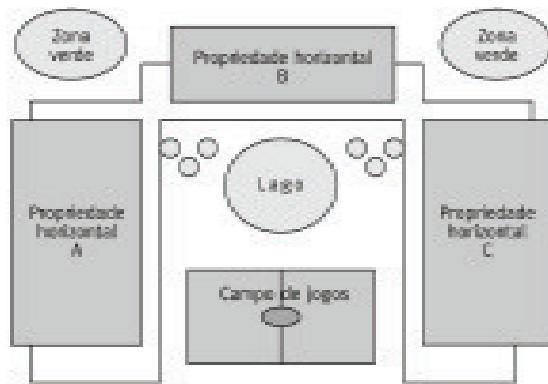
3.1. - Um conjunto de *edifícios* ligados entre si⁵², e sujeitos todos ao mesmo e único regime de propriedade horizontal — supercondomínio: caracteriza-se pela aplicação normal do regime da propriedade horizontal, conforme o estabelecido no título constitutivo ou em acto posterior, com a distinção que o objecto não é um edifício, mas são vários;



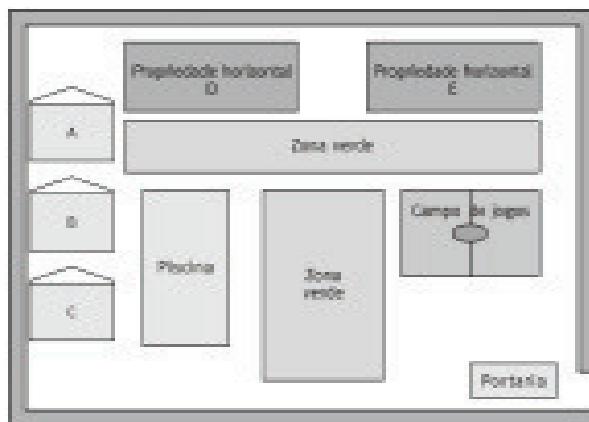
3.2. - Várias *unidades imobiliárias* estão ligadas entre si pela existência de partes comuns e substituem o regime geral da comunhão pelo regime específico da propriedade horizontal — supercondomínio: o *quid a que* se aplica o regime da propriedade horizontal não são várias fracções autónomas mas vários edifícios autónomos⁵³.



3.3. - Vários edifícios autónomos estão ligados entre si funcionalmente; cada um destes edifícios tem um regime jurídico próprio e simples, mas existem ainda partes comuns a todos os edifícios, o que implica um regime especial que será, havendo manifestação expressa, o da propriedade horizontal e, não havendo, o regime normal da comunhão — condomínio complexo;



3.4. - Vários edifícios fraccionados, sujeitos cada um deles ao regime próprio da propriedade horizontal e unidades imobiliárias autónomas, sujeitas a administração plena dos proprietários, ligados funcionalmente pela existência de partes comuns — condomínio complexo.



Temos assim dois conceitos novos: o supercondomínio e o condomínio complexo. No primeiro, o regime da propriedade horizontal mantém a sua estrutura fundamental, aplica-se em bloco, variando apenas no seu objecto: não se aplica apenas a um edifício mas a múltiplos e não se aplica a várias fracções autónomas mas a várias unidades imobiliárias ou moradias. A um só direito corresponde uma multiplicidade de objectos. No segundo passa a ser necessário conciliar dois regimes de propriedade horizontal, ou, *rectius*, um regime duplo de propriedade horizontal. Há, efectivamente, no condomínio complexo uma duplicação de regimes (e de permilagem) que altera a linha estrutural do regime. Neste caso, em cada condomínio vigora um regime (com o inerente sistema de administração exclusiva das partes comuns) que será compatibilizado com a aplicação de outro regime às partes comuns aos vários edifícios; o que coloca novos e, passe-se o pleonasmico, complexos problemas quanto à repartição de competências entre as várias administrações, entre os vários órgãos de administração, de fiscalização do exercício desses poderes, de responsabilidade pelos encargos, etc. Supercondomínio e condomínio complexo são conceitos pouco elaborados, que correspondem

a uma realidade social recente e em formação contínua⁵⁴. No primeiro, a propriedade horizontal é um regime essencial; no segundo, é apenas complementar, destinado a melhorar a administração de certas partes comuns e a funcionalidade do condomínio.

III — Compatibilidade entre o regime do loteamento e o regime da propriedade horizontal

Tendo em consideração as várias formas possíveis de recurso à propriedade horizontal e a frequente tendência de sujeitar várias construções a este regime com o intuito de, por esta via, evitar as fortes contrapartidas exigidas no licenciamento de operações de loteamento (que não eram exigidas para as simples obras de construção, com todos os aspectos negativos que daí resultavam visto tais construções implicarem, a maior parte das vezes, como tivemos oportunidade de afirmar, uma sobrecarga urbanística tanto ou mais acentuada do que aquela que é provocada pelas operações de loteamento — na medida em que determinam um acréscimo populacional na zona com uma sobrecarga para as infra-estruturas existentes), o legislador veio estabelecer no n.º 5 do artigo 57.º do Decreto-Lei n.º 555/99 (artigo que se encontra neste diploma na parte relativa à *edificação* e não na parte relativa aos loteamentos) que o disposto no artigo 43.º (que exige que os projectos de loteamento devem prever áreas destinadas à implantação de espaços verdes e de utilização colectiva, infra-estruturas viárias e equipamentos) seja também aplicável às obras de edificação em áreas não abrangidas por operação de loteamento “...quando respeitem a edifícios contíguos e funcionalmente ligados entre si que determinem em termos urbanísticos impactes semelhantes a uma operação de loteamento”, aplicando-se-lhes, ainda, o disposto no n.º 4 do artigo 44.º (relativo à necessidade de os proprietários ficarem obrigados, nas operações de loteamento, ao pagamento de uma compensação ao município, em numerário ou em espécie), quando a obra de construção “...contemple a criação de áreas de circulação viária e pedonal, espaços verdes e equipamentos de uso privativo.”⁵⁵

Perde, assim, razão de ser a exigência inicial de distinção imperiosa entre propriedade horizontal (licenciável praticamente sem encargos para o promotor) e a operação de loteamento (licenciável com encargos): agora, independentemente de um determinada operação estar sujeita a licença de loteamento ou poder ser sujeita à constituição de uma propriedade horizontal, ela estará submetida praticamente ao mesmo tipo de encargos urbanísticos impostos em nome do interesse público, desde que tal assim esteja expressamente previsto no respectivo regulamento municipal.

Podemos, assim, afirmar que a partir deste diploma legal, fundamental não é o modo de licenciamento, até porque se harmonizaram os requisitos, mas o *impacto urbanístico* da operação, uma solução que visa claramente salvaguardar o interesse público⁵⁶. E isto tem como consequência o facto de a propriedade horizontal prevista no artigo 1438.º-A do Código Civil já não poder ser utilizada para fugir aos encargos a que a operação estaria sujeita se fosse realizada pela via do loteamento.

IV — Razão de ser de sujeitar um conjunto de edifícios funcionalmente ligados entre si ao regime da propriedade horizontal

Cabe agora responder à questão, legítima, de saber porque é que os condóminos dos vários edifícios ou proprietários das várias unidades imobiliárias, mesmo sujeitos aos encargos previstos nos n.ºs 5 e 6 do artigo 57.º do Decreto-Lei n.º 555/99, ainda assim optam por substituir o regime da compropriedade simples sobre as partes comuns pelo da propriedade horizontal. Enquanto a comunhão corresponde a uma situação jurídica tendencialmente precária, o condomínio pela sua natureza corresponde, ao invés, a uma situação jurídica tendencialmente



estável e destinada a perdurar no tempo. No fenómeno condominial está presente um certo grau de organização no desenvolvimento da actividade juridicamente relevante. São sintomas evidentes o funcionamento da assembleia de condóminos, o princípio maioritário, a existência obrigatória de órgãos administrativos, a necessidade de um regulamento do condomínio.

A existência de uma assembleia permanente, com a aplicação do método de decisão colegial e do princípio maioritário, imposto por normas inderrogáveis, deve ser considerada como indício revelador de um grupo organizado. Colegialidade e princípio da maioria são instrumentos técnicos necessários para o funcionamento concreto da assembleia que, assegurando um mínimo de organização nas relações entre condóminos, consentem a ordenada coexistência do complexo de situações objectivas e subjectivas típicas no condomínio e o coordenado exercício dos direitos dos condóminos, em função de um interesse colectivo próprio do grupo que, não eliminando a autonomia e a plenitude de cada direito individual, limita o seu exercício no interesse de todos os participantes.

O princípio maioritário, enquanto característica do procedimento colegial como modo de formação da declaração de vontade, regula um concurso de vontades paralelas que se dirigem a um mesmo fim e a um mesmo objecto, mas que se encontram em oposição sobre os meios a adoptar para alcançar esse fim determinado ou sobre querer ou não a produção de determinado efeito⁵⁷. Este princípio informa o poder de autodeterminação do condomínio. A razão está na prevalência do interesse colectivo sobre o interesse particular⁵⁸; na necessidade prática de subordinar a vontade dos condóminos (o condómino é dominado pelo seu interesse particular ou egoístico) à da colectividade, que se presume ser mais correspondente ao interesse da vida condominial. Deste modo realiza-se uma regra de coexistência, que limita os poderes dos condóminos para harmonizá-los na vida colectiva do condomínio, e unifica posições e interesses em contraste entre eles, desvinculando a vontade colectiva do *ius prohibendi* que, segundo os princípios tradicionais, deveria dominar este regime.

Na propriedade horizontal existe um grupo organizado, em que os condóminos concorrem para a formação da vontade do grupo segundo a regra da colegialidade, que constitui um princípio típico de organização das formações colectivas. A regra fundamental em matéria de estrutura organizatória é a seguinte: fora da determinação legal, ninguém pode ser obrigado sem a sua vontade. No que não estiver legalmente estabelecido, vigorará a regra da unanimidade nas decisões internas e a actuação conjunta para a eficácia das relações externas na esfera jurídica de todos os seus membros.

Como vimos atrás, os conjuntos imobiliários podem revestir a forma quer de super-condomínio, quer de condomínio complexo. Ora acontece que, se no supercondomínio não haverá grandes desvios ao regime geral da propriedade horizontal, porque o que temos aí é um direito de propriedade horizontal simples, embora o objecto não seja um edifício mas vários edifícios, já no condomínio complexo as questões que se põem levantam mais cuidados ao intérprete. Vejamos então algumas delas em particular.

1. O título constitutivo

O título constitutivo, em geral de base negocial, continua a ser o elemento fundante da propriedade horizontal.

Nas palavras de Henrique Mesquita⁵⁹, “o título constitutivo é um acto modelador do estatuto da propriedade horizontal e as suas determinações têm natureza real e, portanto, eficácia *erga omnes*. Trata-se de um dos poucos casos em que a autonomia da vontade pode intervir na fixação do conteúdo dos direitos reais, o qual, nesta medida, deixa de ser um conteúdo típico. Estas regras, embora resultantes de uma declaração negocial, adquirem força normativa ou reguladora vinculando, desde que registadas, os futuros adquirentes das fracções, independentemente do seu assentimento”⁶⁰.

Os factos jurídicos que determinem a constituição ou a modificação da propriedade horizontal estão sujeitos a registo, nos termos do artigo 2.º, n.º 1, alínea b), do Código de Registo Predial [são provisórias por natureza as inscrições da constituição da propriedade horizontal antes de concluída a constituição do prédio – v. artigo 92.º, n.º 1, alínea b)] e nenhum instrumento pelo qual se transmitam direitos reais ou contraiam encargos sobre fracções autónomas de prédios em regime de propriedade horizontal pode ser lavrado sem que se exiba documento comprovativo da inscrição do respectivo título constitutivo no registo predial (artigo 62.º do Código do Notariado). São também provisórias por natureza as inscrições de factos jurídicos respeitantes a fracções autónomas, antes do registo definitivo da constituição da propriedade horizontal.

O condomínio enquanto grupo organizado, constituindo um fenómeno relevante na realidade social, é considerado pelo ordenamento jurídico como merecedor de uma particular tutela, através de uma série de normas que reconhecem e disciplinam a sua relevância autónoma. Ao contrário do que muitas vezes se pretende⁶¹, o facto de a sua constituição ser voluntária não permite ao regime do condomínio complexo derrogar certas normas do regime legal tidas por imperativas (v.g., as normas que respeitam à nomeação e à exoneração do administrador pela assembleia, as normas relativas à representação do condomínio, a maioria estabelecida pelo artigo 1432.º, n.º 3).

Quanto ao conteúdo do título constitutivo, temos que assinalar uma especificidade para o condomínio complexo e que se refere precisamente à descrição dos vários edifícios e das fracções autónomas. Nos termos do artigo 1418.º, serão especificadas no título constitutivo as partes correspondentes às várias fracções, por forma que estas fiquem devidamente individualizadas, e será fixado o valor relativo de cada fracção, expresso em percentagem ou permilagem do valor total do prédio. Aqui, no âmbito dos conjuntos imobiliários, cada edifício desempenha a função ou assume o papel de fracção autónoma, pelo que deve ser individualizado e será fixado o valor relativo de cada edifício, expresso em percentagem ou permilagem do valor total do conjunto. Quanto à descrição das fracções autónomas, tem que ser indicado, em primeiro lugar, o valor relativo da fracção do *valor total conjunto imobiliário* (este valor é obtido dividindo-se proporcionalmente o valor relativo de cada prédio pelas várias fracções autónomas) e, em segundo lugar, deve ser indicado o valor relativo de cada fracção do *valor total do prédio*. Veja-se o seguinte exemplo:

Edifício A	Edifício B	Edifício C	Edifício D
25%	30%	20%	25%

Edifício A 25%	valor relativo da fracção autónoma do valor total do conjunto imobiliário	valor relativo da fracção autónoma do valor total do prédio	Edifício B 30%	valor relativo da fracção autónoma do valor total do conjunto imobiliário	valor relativo da fracção autónoma do valor total do prédio
Fracção a	5%	20%	Fracção a	6%	20%
Fracção b	5%	20%	Fracção b	6%	20%
Fracção c	5%	20%	Fracção c	6%	20%
Fracção d	5%	20%	Fracção d	6%	20%
Fracção e	5%	20%	Fracção e	6%	20%

Edifício C 20%	valor relativo da fracção autónoma do valor total do conjunto imobiliário	valor relativo da fracção autónoma do valor total do prédio	Edifício D 25%	valor relativo da fracção autónoma do valor total do conjunto imobiliário	valor relativo da fracção autónoma do valor total do prédio
Fracção a	4%	20%	Fracção a	5%	20%
Fracção b	4%	20%	Fracção b	5%	20%
Fracção c	4%	20%	Fracção c	5%	20%
Fracção d	4%	20%	Fracção d	5%	20%
Fracção e	4%	20%	Fracção e	5%	20%

Ao nível do Registo Predial, a situação é idêntica. Nos termos do artigo 81.º do Código de Registo Predial, no caso de constituição de propriedade horizontal é feita uma descrição genérica do prédio e uma descrição distinta para cada fracção autónoma. Ora, na constituição do condomínio complexo, teremos uma descrição genérica do prédio, uma descrição para cada um dos edifícios e a descrição das várias fracções autónomas de cada edifício com subordinação à descrição do edifício. As menções gerais previstas pelo artigo 82.º do Código do Registo Predial aplicam-se quer ao conjunto imobiliário *in totum* quer aos edifícios individualmente considerados e o artigo 83.º aplica-se às fracções autónomas de cada edifício⁶².

Para a modificação do título constitutivo é necessária escritura pública e o acordo de todos os condóminos. No caso de a constituição de um condomínio complexo ser superveniente, é de admitir a aplicação do artigo 1419.º, n.º 2: o título para a união entre várias propriedades horizontais simples pode ser outorgado pelo administrador desde que o acordo conste de acta assinada por todos os condóminos. Note-se que nos termos do artigo 60.º do Código do Notariado, os instrumentos de modificação do título constitutivo que importem alteração da composição das respectivas fracções (cabe aqui claramente o caso da constituição de um condomínio complexo, em que os vários edifícios se tornam parte de um conjunto imobiliário) só podem ser lavrados se for junto documento camarário comprovativo de que a alteração está de acordo com os correspondentes requisitos legais.

2. As partes comuns do condomínio

A existência de partes imperativamente comuns (v.g., o solo, os elementos de cobertura) verifica-se apenas para o edifício, individualmente considerado.

O artigo 1421.º, que distingue as partes imperativamente comuns das partes presumidamente comuns, tem aplicação apenas ao edifício composto por várias fracções autónomas na propriedade horizontal simples, ao supercondomínio e aos edifícios que formam o condomínio complexo, e não já, como por vezes erradamente se julga, ao condomínio complexo tomado *in totum*. Aqui, como estabelece o próprio artigo 1438.º-A, basta que sejam comuns aos vários edifícios contíguos as partes *que permitam retirar a existência de uma ligação funcional entre eles*⁶³.

3. Limitações ao exercício de direitos

O artigo 1422.º⁶⁴ estabelece uma série de limitações aos condóminos, quer sobre a sua fracção em propriedade exclusiva quer sobre as partes comuns do edifício. Este artigo aplica-se, na íntegra, ao condomínio complexo. Onde se lê “partes comuns” deve entender-se as partes

comuns de cada edifício e as que fundamentam o condomínio complexo, e onde se lê “edifício” deve ler-se “conjunto imobiliário”. Ao sujeitar os vários prédios a um regime de propriedade horizontal as partes quiseram sujeitá-lo a um regime tanto quanto possível estável e unitário. Daí que se deva preservar a segurança do edifício, mas que não se possa, por obra nova ou falta de reparação, alterar a linha arquitectónica e o arranjo estético do conjunto imobiliário. São valores que agora se tornam comuns a todos os condóminos e que estes têm de respeitar.

Por outro lado, vivendo em comum, criando uma unidade convivencial tem pleno cabimento que o condómino não possa praticar na sua fracção ou na sua unidade imobiliária, actos ou actividades que tenham sido proibidos no título constitutivo ou, posteriormente, por deliberação da assembleia de condóminos aprovada sem oposição e, por outro lado, que sempre que o título constitutivo não disponha sobre o fim de cada fracção autónoma, a alteração ao seu uso careça da autorização da assembleia de condóminos, aprovada por maioria representativa de dois terços do valor total do conjunto imobiliário.

4. Despesas

Como dissemos supra, no título constitutivo da propriedade horizontal está especificado o valor relativo de cada fracção, expresso em percentagem ou permilagem, do valor total do prédio (na propriedade horizontal simples e no supercondomínio) ou do conjunto imobiliário (no condomínio complexo)⁶⁵. Estes valores estabelecem a medida da participação dos condóminos nos encargos do condomínio (despesas necessárias à conservação e fruição das partes comuns e ao pagamento dos serviços de interesse comum e inovações).

Esta participação nas despesas não levanta problemas de maior porque é o próprio artigo 1424.º, n.º 3, que determina que as despesas relativas às partes comuns que sirvam exclusivamente alguns dos condóminos ficam a cargo dos que delas se servem. Esta regra tanto vale para o edifício individualmente considerado como para o complexo imobiliário, rectius, para as partes que ligam funcionalmente os edifícios contíguos.

5. Administração das partes comuns

A administração das partes comuns é sem dúvida o maior factor de atracção dos particulares para este regime específico da propriedade horizontal. Se não há qualquer questão de relevo para o supercondomínio podem levantar-se dúvidas pertinentes para o regime do condomínio complexo. Vejamos alguns aspectos separadamente: o direito de voto dos condóminos (porque, salvo as reparações indispensáveis e urgentes, é a forma de o condómino, individualmente considerado, participar na administração das partes comuns do edifício) e os órgãos administrativos — a assembleia de condóminos e o administrador. O administrador e a assembleia são órgãos da colectividade, com carácter obrigatório e necessário, cujas atribuições estão ligadas à sua função como expressão do grupo condonial.

5.1. Direito de voto

Cada condómino tem na assembleia tantos votos quantas as unidades inteiras que couberem na percentagem ou permilagem que lhe foi atribuída pelo título constitutivo.

Assim, de acordo com o conteúdo do título constitutivo, temos um determinado número de votos dentro do edifício e outro número para a assembleia do condomínio complexo. Nos grandes edifícios constituídos em propriedade horizontal, com construções e complexos habitacionais separados, determinados assuntos interessam apenas a uma parte limitada dos condóminos. Para estas matérias, só têm direito de voto os condóminos interessados⁶⁶. Far-se-á uma aplicação analógica do artigo 1424.º, n.º 3, nos termos do



qual as despesas relativas às partes comuns dos prédios que sirvam exclusivamente alguns dos condóminos ficam a cargo dos que dela se servem. Esta norma autoriza-nos a concluir que, quando se trate de deliberações atinentes a estas despesas, o direito de voto cabe apenas aos condóminos interessados⁶⁷. Em direito privado, o poder decisório cabe naturalmente a quem suporta os encargos. Se o condómino não tem de contribuir para as despesas, não terá, *a fortiori*, o direito de votar nas deliberações que as aprovaram. Nestas situações excepcionais, quando a deliberação respeita à gestão ou à aprovação de despesas para a conservação das partes necessárias e úteis só a alguns imóveis e, por isso, respeitantes só a determinados condóminos, conta-se a maioria com referência ao valor das fracções autónomas a que respeitam as deliberações. Por exemplo, num condomínio complexo as despesas com a porta de entrada de cada torre devem ser suportadas pelos condóminos que aí habitam. Ora, serão estes condóminos que decidirão da necessidade ou não da substituição de uma porta antiga por uma nova, da conveniência da sua reparação ou o tipo de porta que querem colocar (embora se mantenha na assembleia geral, por exemplo, o poder de avaliar a sua conformidade com a linha arquitectónica e o arranjo estético do edifício). Nestes casos, o direito de voto cabe somente aos condóminos que residem nessa parte do edifício. A opinião contrária geraria uma intromissão injustificada em assuntos alheios que nem a proximidade física nem a ligação funcional justificam.

5.2. A assembleia de condóminos

A autonomia do condomínio encontra uma expressão pontual na assembleia dos condóminos que, com o seu funcionamento típico baseado na aplicação conjunta do critério da quota da propriedade e do princípio maioritário, determina uma vontade do condomínio, nas relações externas ou nas relações internas, desvinculada e autónoma das particulares posições dos condóminos. Existe, de facto, no condomínio uma série de poderes e de faculdades que não podem ser feitos valer individualmente pelos condóminos singulares mas apenas colectivamente. Este sistema de gestão colectiva faz com que os actos, se legalmente formados, sejam plenamente eficazes para todos os elementos do grupo, ainda que ausentes e estranhos ao procedimento de formação da vontade; mas qualquer condómino continua titular dos seus direitos, na medida em que o método colectivo respeita apenas ao seu modo de exercício. Da constituição de um condomínio complexo resulta a constituição de uma assembleia que podemos chamar geral ou plenária, e a que se aplicam as regras gerais da propriedade horizontal. Devemos admitir, contudo, que ela se reúna apenas parcialmente⁶⁸, ou seja, apenas com os condóminos a quem determinados assuntos interessam e que têm direito de voto em determinada matéria. Esta é a solução mais eficaz, porque permite desde logo que o quórum deliberativo seja aferido em relação a um número mais limitado de condóminos e, portanto, mais facilmente.

5.3. O administrador

A complexidade da actividade de administração do edifício e o crescente desinteresse dos condóminos pela vida do condomínio levaram à atribuição de mais poderes ao administrador. A substituição do princípio democrático e a centralização de poderes na pessoa do administrador justificam-se pela necessidade de assegurar a gestão funcional e eficaz do condomínio, ligado a um premente interesse de ordem e paz pública.

Ao contrário da assembleia de condóminos, que se desdobra no condomínio complexo, a figura do administrador do condomínio mantém-se inalterada — o administrador é um órgão singular — deve manter-se como tal.

Como já defendemos anteriormente⁶⁹ não é de admitir a existência de vários administradores num edifício constituído em propriedade horizontal⁷⁰.

Ao administrador cabe a convocação da assembleia de condóminos, a elaboração do orçamento das despesas e das receitas relativas a cada ano (o que cada administrador faria relativamente ao assunto de que estivesse encarregado), verificar a existência do seguro contra o risco de incêndio, propondo à assembleia o montante do capital seguro, realizar os actos conservatórios dos direitos relativos aos bens comuns, guardar e manter todos os documentos que digam respeito ao condomínio, guardar as actas das reuniões e facultar a respectiva consulta, guardar as cópias autenticadas dos documentos utilizados para instruir o processo de constituição da propriedade horizontal, guardar e dar a conhecer aos condóminos todas as notificações dirigidas ao condomínio, publicitar as regras de segurança do condomínio, facultar cópia do regulamento aos terceiros titulares de direitos relativos às fracções. As últimas funções agora enunciadas têm a ver com o conjunto imobiliário no seu conjunto, e não são repartíveis entre várias pessoas sem se quebrar inexoravelmente a unidade na administração do condomínio, que o legislador considerou indispensável à boa gestão das partes comuns. Se tudo o que dissemos tem a ver com um certo aspecto interno da gestão do condomínio, mais premente ainda se torna a necessidade de titularidade única do órgão no aspecto externo⁷¹, quanto à representação unitária do condomínio, imprescindível para assegurar a sua circulação no tráfico jurídico e, sobretudo, para proteger os interesses de terceiros cuja esfera jurídica se cruza com a do condomínio. Veja-se os seguintes exemplos: os condóminos devem comunicar ao administrador a escritura pública de junção ou cisão das fracções autónomas; o administrador representa o conjunto dos condóminos perante as autoridades administrativas, tem legitimidade para agir em juízo, quer contra qualquer dos condóminos, quer contra terceiro, na execução das funções que lhe pertencem ou quando autorizado pela assembleia, pode ser demandado nas acções respeitantes às partes comuns do edifício (com excepção das acções relativas a questões de propriedade ou posse dos bens comuns)⁷². A nossa opinião, segundo a qual o administrador é um órgão singular, encontra forte apoio legal. Nos termos do artigo 1430.^º, a administração das partes comuns do edifício compete à assembleia dos condóminos e a *um administrador*. A lei nunca faz referência à existência de vários administradores, impondo até que o regulamento do condomínio preveja e regule o exercício das funções de administração na falta ou impedimento do administrador ou de quem, a título provisório, desempenhe as funções deste (artigo 7.^º do Decreto-Lei n.º 268/94).

Outro indicio forte encontramos na expressão “decisões do administrador” (cfr. artigo 1434.^º, n.º 1). O legislador refere-se a decisões do administrador, quando é normal entender-se que as deliberações correspondem a manifestações de vontade de órgãos plurais e as decisões correspondem a declarações de vontade de órgãos singulares.

O administrador pode ter um ajudante numa parte delimitada do edifício, a quem incumba o dever de publicitar as regras de segurança (na utilização do elevador, a indicação de saídas de emergência, a localização dos extintores e das torneiras de segurança, por exemplo). O administrador terá poderes decisórios gerais, de orientação, de coordenação e de fiscalização da actividade dos seus colaboradores. Os ajudantes, auxiliares ou colaboradores são subordinados ao administrador, e só respondem perante ele. Perante o condomínio, o administrador é o responsável, e é ele quem responde no caso de as informações não serem devidamente publicitadas. O administrador é o único modo de actuação responsável do condomínio. Mas, sendo um órgão responsabilizante, deve sê-lo de modo claro e inequívoco. A figura do administrador tem de ser imediatamente apreensível a qualquer pessoa que se relacione com o condomínio.

Assim, sendo vários os edifícios, haverá um único administrador geral. A este administrador caberá a gestão e a representação de todas as partes comuns, quer as que pertencem a cada edifício particular, quer as que ligam funcionalmente os edifícios entre si. O que está, definitivamente, fora do espírito legal é a existência de um administrador para cada

edifício e de um administrador geral que, afinal, só seria administrador das partes que ligam funcionalmente os edifícios entre si. A ser assim, em cada edifício teríamos um administrador para as partes e serviços comuns “internos” (escadas e instalações gerais) e um administrador para as partes e serviços comuns “externos” de ligação aos outros edifícios. Não nos parece, de modo algum, que o nosso regime legal sancione esta situação. A solução que propugnamos, além de ser a mais conforme com o espírito do regime, encontra apoio no artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 268/94, que impõe a afixação, na entrada do prédio ou *conjunto de prédios* ou em local de passagem comum aos condóminos, da *identificação do administrador* em exercício ou de quem, a título provisório, desempenhe as funções deste. E o artigo 8.º, do mesmo Decreto-Lei, estabelece que o *administrador* deve assegurar a publicitação das *regras respeitantes à segurança do edifício ou conjunto de edifícios*, designadamente à dos equipamentos de uso comum”.

O administrador geral, neste sentido, é um supra-administrador porque está numa posição de superioridade ou supremacia, absorve a possibilidade de existências de outros condomínios menores. Ao contrário do que se passa com a assembleia de condóminos, não há lateralidade, que pressupõe o reconhecimento e o respeito pelos órgãos particulares de cada edifício.

V – Razão de ser do artigo 43.º do Decreto-Lei n.º 555/99

O artigo 43.º estabelece que os espaços verdes e de utilização colectiva, infra-estruturas viárias e equipamentos de natureza privada constituem partes comuns dos lotes resultantes da operação de loteamento e dos edifícios que neles venham a ser construídos e regem-se pelo disposto nos artigos 1420.º a 1438.º-A do Código Civil.

Em primeiro lugar um esclarecimento: o legislador não está a criar ope legis um condomínio complexo. O que resulta desta disposição legal é apenas a aplicação do regime da propriedade horizontal aos espaços verdes e de utilização colectiva, às infra-estruturas viárias e aos equipamentos de natureza privada⁷³.

Em segundo lugar, quando o legislador refere os elementos de natureza privada como sendo partes comuns dos lotes resultantes da operação de loteamento e dos edifícios que neles venham a ser construídos está a salientar a natureza imperativamente comum desses elementos.

Porque é que o legislador optou pelo regime da propriedade horizontal? Porque o sistema jurídico considera unitariamente as partes comuns do edifício, em virtude da sua destinação ao gozo colectivo e, ao mesmo tempo, ao melhor aproveitamento das partes próprias. O grupo, organizado dentro destes limites e para o prosseguimento deste escopo, apresenta-se como um centro autónomo de imputação de relações jurídicas, sem que, por outro lado, possa ser considerado como uma entidade completamente separada e contraposta aos seus componentes. Ao remeter para os artigos 1420.º a 1438.º-A do Código Civil⁷⁴, o legislador remeteu para duas secções do Código Civil: a secção III, relativa aos direitos e encargos dos condóminos, e a secção IV, relativa à administração das partes comuns.

Da aplicação do artigos 1420.º e ss. resultam consequências relevantes: podemos referir a grande importância do artigo 1420.º, n.º 2, ao estabelecer que o conjunto dos dois direitos é incindível; nenhum deles pode ser alienado separadamente, nem é lícito renunciar à parte comum como meio de o condómino se desonrar das despesas necessárias à sua conservação ou o artigo 1423.º ao estabelecer que os condóminos não gozam do direito de pedir a divisão das coisas comuns. Esta norma satisfaz perfeitamente as exigências da Administração Pública e se já se podia retirar do espírito do direito administrativo, agora vem aqui expressamente dito. São ainda pontos de importância vital: a repartição das despesas (1424.º a 1427.º), a obrigatoriedade de seguro contra o risco de incêndio e a exigência de um regulamento de condomínio, havendo mais de quatro comproprietários⁷⁵.

Da remissão para o regime da administração das partes comuns, temos de salientar a importância da figura do administrador. Das funções do administrador, que vêm enumeradas, de forma não taxativa, no artigo 1436.º, destacamos algumas: elaborar o orçamento das receitas e despesas relativas a cada ano; verificar a existência do seguro contra o risco de incêndio, propondo à assembleia o montante do capital seguro; cobrar as receitas e efectuar as despesas comuns; exigir dos proprietários a sua quota-partes nas despesas aprovadas; realizar os actos conservatórios dos direitos relativos aos bens comuns; regular o uso das coisas comuns e a prestação de serviços de interesse comum e executar as deliberações da assembleia⁷⁶. O legislador impõe a criação de um órgão administrativo com um leque diversificado de funções e que visam não só regular internamente as relações entre os proprietários, mas, e provavelmente foi essa a grande vantagem que esteve presente na mente do legislador, a regularização das relações entre os vários proprietários e terceiros. Estruturalmente, o condomínio no edifício é caracterizado por uma particular “organização de grupo” normativamente estruturada e inderrogavelmente imposta, a qual, por um lado, circunscreve e disciplina as relações internas entre os condóminos e, por outro lado, no interesse de terceiros, faz com que o grupo se apresente externamente como tal. Vejamos mais algumas dessas funções, previstas pelo artigo 1436.º:

— alínea i) - *Representar o conjunto dos condóminos perante as autoridades administrativas.* O administrador representa, unitariamente, o condomínio, quer perante terceiros, quer judicialmente, quer perante as autoridades administrativas. Nos termos do artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 268/94, para efeitos do disposto nos artigos 10.º, 12.º e 165.º do RGEU, é suficiente a notificação do administrador do condomínio. O artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 106/96, de 31 de Julho, que criou o RECRIPH (Regime Especial de Comparticipação e Financiamento na Recuperação de Prédios Urbanos em Regime de Propriedade Horizontal), estabelece que o administrador representa o conjunto dos condóminos para efeitos da prática dos actos respeitantes à realização de obras nas partes comuns do prédio, nomeadamente, no que agora nos interessa, perante o IGAPHE e perante o município da área do imóvel. Nos termos do artigo 2.º, n.º 2, do referido Decreto-Lei n.º 268/94, o administrador tem o dever de guardar e dar a conhecer aos condóminos todas as notificações dirigidas ao condomínio, designadamente as provenientes de autoridades administrativas.

— alínea l) - *Assegurar a execução do regulamento e das disposições legais e administrativas relativas ao condomínio.*

Assegurar a execução das disposições legais relativas ao condomínio é a base legal necessária para quem pretenda atribuir poderes quase ilimitados ao administrador, tornando-o um guardião da legalidade no edifício. Poder-se-ia entender, por exemplo, que o administrador tem o dever de averiguar se todas as fracções autónomas estão a ser utilizadas de acordo com o disposto no título constitutivo. Esta opinião não corre o risco de desvirtuar o regime próprio da propriedade horizontal, permitindo ao administrador ultrapassar a vontade dos condóminos, agindo onde eles preferem tolerar, já que o administrador está vinculado a realizar o interesse do condomínio e dos seus actos cabe recurso para a assembleia. Sendo o regulamento a lei interna do condomínio⁷⁷, impor e garantir a sua observância é tutelar a ordem interna do grupo: o poder-dever do administrador é um poder-dever de polícia. O administrador pode impor a observância do regulamento através de vários instrumentos, desde o procedimento cautelar à propositura de uma acção em juízo.

— alínea m) - *Guardar e manter todos os documentos que digam respeito ao condomínio.* Nos termos do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 268/94, deverão ficar depositadas, à guarda do administrador, as cópias autenticadas dos documentos utilizados para instruir o processo de constituição da propriedade horizontal, designadamente do projecto aprovado pela entidade pública competente. O administrador tem também o dever de guardar e dar a conhecer aos condóminos todas as notificações dirigidas ao condomínio, designadamente



as provenientes das autoridades administrativas. O administrador deve guardar, entre outros, o regulamento do condomínio, a planta do edifício, actos relativos à convocação da assembleia, as actas das reuniões (artigo 1.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 268/94), documentos contabilísticos e contratos (v.g., seguros, manutenção do elevador, contratos de trabalho, fornecimento de energia eléctrica). Enquanto depositário, o administrador tem o dever de avisar imediatamente o depositante quando saiba que algum perigo ameaça a coisa, e tem o dever de a restituir quando cessar as suas funções. O administrador deve ainda manter um registo actualizado da identificação de todos os proprietários. Os proprietários não residentes devem comunicar, por escrito, ao administrador o seu domicílio ou o do seu representante.

Em conclusão, no condomínio encontramos um grupo de pessoas (elemento pessoal), que visa a realização e tutela de um interesse determinado, colectivo e duradouro (elemento teleológico), sustentado por uma organização (elemento organizatório). O condomínio tem um substrato organizatório que lhe confere uma estrutura de actuação e, desde logo, os seus órgãos. A lei encomenda a órgãos o desenvolvimento normal da vida da comunidade mediante a assunção de diversas funções que ficam, assim, subtraídas à esfera da competência individual dos proprietários. O interesse do condomínio representa o elemento final e funcional da relação, o que justifica e fundamenta que os poderes de gestão sejam subtraídos aos proprietários para serem entregues ao grupo⁷⁸.



Fernanda Paula Oliveira

Assistente da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra



Sandra Passarinhas

Assistente da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra

¹ Sobre o regime que vigorava antes deste diploma existem dúvidas sobre se a regra era a da liberdade (neste sentido, cfr. Osvaldo Gomes, *Manual dos Loteamentos Urbanos*, Coimbra, Coimbra Editora, 1983, pp. 35-37) ou se, após o Código Administrativo de 1936, o Governo passou a proibir tacitamente a realização de urbanizações particulares [posição defendida por Fernando Gonçalves, "Evolução Histórica do Direito do Urbanismo em Portugal (1851-1988)," in *Direito do Urbanismo*, INA, 1989, p. 251]. No entanto, não obstante as dúvidas que perante as disposições do Código Administrativo se colocaram quanto à respectiva legalidade, a verdade é que a iniciativa dos particulares no fracionamento da propriedade não foi, antes de 1965, impedida, desde que fossem respeitados os preceitos legais aplicáveis. Cfr. António Duarte de Almeida, *Legislação Fundamental de Direito do Urbanismo*, Lisboa, Lex, p. 502.

² Cfr. Osvaldo Gomes, *ob. cit.*, p. 38.

³ Este Decreto-Lei foi sucessivamente alterado pela Lei n.º 25/92, de 31 de Agosto, pelos Decretos-Leis n.os 302/94, de 19 de Dezembro, e 334/95, de 28 de Dezembro, e pela Lei n.º 26/96, de 1 de Agosto.

⁴ Sobre o regime jurídico das operações de loteamento nos vários diplomas legislativos, cfr. Costa Lobo/Sidónio Pardal/Paulo Correia/Sousa Lobo, *Normas Urbanísticas, Princípios e Conceitos Fundamentais*, DGOTDU/Universidade Técnica de Lisboa, vol. III, pp. 86 e ss., Osvaldo Gomes, *ob. cit.*, pp. 37 e ss.

⁵ A referência, de futuro, ao Decreto-Lei n.º 555/99 deve entender-se feita para a sua redacção resultante do Decreto-Lei n.º 177/2001, de 4 de Junho.



⁶ O Decreto-Lei n.º 555/99, para além do regime jurídico dos loteamentos urbanos e respectivas obras de urbanização, estabelece também a disciplina jurídica de todas as restantes operações urbanísticas definidas no seu artigo 2.º.

⁷ Por os loteamentos abrangerem agora também os emparcelamentos é que se prevê a possibilidade de “*loteamentos de um só lote*”.

⁸ Por o loteamento ter de resultar de uma conduta voluntária, entende-se não deverem ser consideradas operações de loteamento sujeitas a controlo municipal, as divisões de prédios que resultam de *factos naturais* (v.g. desvio natural de um curso de água que divide materialmente um prédio em dois) ou que resultam de *acções imputáveis à Administração* (v.g. a expropriação de uma faixa de terreno para efeitos de construção de uma estrada). Cfr. Osvaldo Gomes, *ob. cit.*, p. 78, António Duarte de Almeida e outros, *ob. cit.*, p. 512. Parece-nos, contudo, que deve ser igualmente excluída da noção de loteamento a constituição de lotes que decorrem de uma cessão amigável de um terreno, no âmbito de um procedimento expropriativo, cessão essa verificada antes ou depois da declaração de utilidade pública (v.g. a cedência efectuada nos termos do artigo 11.º do Código das Expropriações). Numa situação destas, embora estejamos perante um acto voluntário do particular e não propriamente uma acção imputada à Administração, trata-se de uma cessão substitutiva da expropriação e umbilicalmente ligada a ela, pelo que se justifica um regime idêntico ao que decorreria da expropriação. Neste sentido, quanto ao direito francês, cfr. Osvaldo Gomes, *ob. cit.*, p. 79. No sentido da sujeição das cedências privadas de terrenos no âmbito de um procedimento expropriativo, ao mesmo regime e às mesmas garantias das expropriações cfr. Fernanda Paula Oliveira, *Direito do Urbanismo*, Coimbra, CEEFA, 2.ª Edição, 2001, pp. 111-112, e “Há expropriar e expropriar ... (ou como alcançar os mesmos objectivos sem garantir os mesmos direitos)”. Comentário ao Acórdão do STA de 20 de Novembro de 2001, Proc. n.º 35-703, in *Cadernos da Justiça Administrativa*, em publicação.

⁹ Cfr. António Duarte de Almeida, *ob. cit.*, p. 513. Neste sentido vai o Supremo Tribunal Administrativo que defendeu, num Acórdão de 12 de Janeiro de 1995 (rec. n.º 36 434), que “*Estava sujeita a processo de loteamento a pretensão apresentada por um construtor de construção de um conjunto de 5 blocos habitacionais e comerciais, que implicava divisão em lotes de terreno integrado por três prédios, inscritos em 5 matrizes e pertencentes a três proprietários.*”

¹⁰ Quando o lote ou lotes se destinem imediatamente a construção urbana estamos perante um *loteamento acção*. No caso de o destino para construção ser apenas subsequente, a operação urbanística designa-se por *loteamento resultado*. Fernando Alves Correia, *As Grandes Linhas da Recente Reforma do Direito do Urbanismo Português*, Coimbra, Almedina, 1993, pp. 81-82.

¹¹ Cfr. António Duarte de Almeida, *ob. cit.*, p. 515.

¹² Cfr. Osvaldo Gomes, *ob. cit.*, p. 84.

¹³ Não obstante não resultar de forma expressa da alínea i) do artigo 2.º que basta que, pelo menos, um dos lotes se destine a construção urbana, parece-nos que — como no Decreto-Lei n.º 448/91 — tal continua a ser suficiente para estarmos perante uma operação de loteamento sujeita a controlo preventivo.

¹⁴ Cfr. Fernando Alves Correia, *As Grandes Linhas*, *cit.*, pp. 79-82, nota 57, Osvaldo Gomes, *ob. cit.*, António Duarte de Almeida, *ob. cit.*, pp. 511 e ss.

¹⁵ Cfr. Fernando Alves Correia, *Estudos de Direito do Urbanismo*, Coimbra, Almedina, 1997, p. 72.

¹⁶ São objectivos do reparcelamento referidos no n.º 2 do artigo 131.º, ajustar às disposições do plano a configuração e o aproveitamento dos terrenos para construção; distribuir equitativamente, entre os proprietários, os benefícios e encargos resultantes do plano; e localizar as áreas a ceder obrigatoriamente pelos proprietários destinadas à implantação de infra-estruturas, espaços e equipamentos públicos.

¹⁷ Cfr. Joaquín Llidó Silvestre, “*Tramitación y Efectos de la Reparcelación en la Legislación Urbanística Valenciana*”, in *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, n.º 283, 2000, pp. 419 e ss.

¹⁸ Tal como entre nós, também em Espanha o reparcelamento é simultaneamente um instrumento de execução dos planos e de distribuição dos benefícios e encargos deles decorrentes. Daí a importância da valorização dos respectivos direitos antes da concretização daquela operação.

¹⁹ Sobre a tramitação procedural do reparcelamento forçado na região autonómica de Valência cfr. Joaquín Llidó Silvestre, “*Tramitación y Efectos de la Reparcelación...*”, *cit.*, pp. 419 e ss.



²⁰ Neste caso estamos perante as situações previstas no n.º 3 do artigo 131.º do Decreto-Lei n.º 380/99 em que a operação de reparcelamento é da *iniciativa da câmara municipal em cooperação com os particulares*. Esta situação verifica-se, em nosso entender, em duas hipóteses: aquela em que a câmara municipal é já proprietária de alguns terrenos e, com o acordo dos restantes proprietários da área por ela delimitada, dá início ao procedimento de reparcelamento; e aquela em que, não sendo o município proprietário de terrenos dentro daquela área, expropria os que pertencem a proprietários que se opõem ao respectivo projecto, prosseguindo-o, depois, com os restantes proprietários.

O n.º 6 do artigo 131.º não impede, quanto a nós, uma outra situação. Aquela em que sendo o procedimento de reparcelamento da iniciativa dos particulares, algum ou alguns dos proprietários de parcelas que se considerem essenciais ao projecto de reparcelamento se opõem, podendo os restantes propor que a câmara municipal as exproprie para que possam integrar aquele projecto. Não estando, no entanto, previsto que a câmara municipal possa desencadear uma expropriação para benefício daqueles proprietários, este processo de expropriação apenas irá permitir que o município fique proprietário delas, entrando no procedimento, passando este a ser de iniciativa dos particulares em cooperação com a câmara municipal.

²¹ O cálculo do valor dos lotes ou parcelas deverá obedecer a critérios objectivos e aplicáveis a toda a área objecto de reparcelamento, tendo em consideração a localização e a configuração dos lotes (n.º 3 do artigo 132.º).

²² A totalidade dos terrenos assim agrupados dá origem àquilo que no direito alemão se designa por massa de concentração. Cfr. Fernando Alves Correia, *Estudos de Direito do Urbanismo*, cit., p. 72.

²³ Neste caso, a obrigação de urbanização recai sobre quem tiver dado início ao processo de reparcelamento, podendo, no caso do reparcelamento da iniciativa dos proprietários, ser assumida por um ou vários, caso se disponham a isso — artigo 134.º.

²⁴ Nas situações em que o reparcelamento não tem como objectivo urbanizar a zona mas apenas fazer a reestruturação da propriedade, estamos perante o chamado *reparcelamento remodelação*. Sobre esta modalidade de reparcelamento, cfr. Fernando Alves Correia, *Estudos de Direito do Urbanismo*, cit., p. 72.

²⁵ A incorporação destas parcelas no domínio municipal produz-se automaticamente com a emissão do alvará que titula o respectivo licenciamento ou autorização quando se trate de reparcelamento da iniciativa dos proprietários — artigo 44.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 555/99.

²⁶ Para além destes efeitos, o licenciamento do projecto de reparcelamento pode ainda constituir comunidades forçadas de proprietários. Com efeito, todo o projecto de reparcelamento tem por objecto a formação de lotes de acordo com o planeamento vigente, de modo que não podem adjudicar-se parcelas com superfície que não permita a sua utilização urbanística ou que tenham características inadequadas para a sua utilização urbanística. Por outro lado, o direito de obter lotes ou parcelas resultantes do reparcelamento é proporcional à parcela inicial do proprietário, de modo que quando esta seja de dimensão tal (ou de valor tal) que não outorgue ao seu proprietário o direito de obter um lote independente, e se em tal circunstância se encontrarem vários proprietários incluídos no âmbito do reparcelamento, será necessário constituir compropriedades forçadas. Do mesmo modo, o reparcelamento pode também ter como efeito a extinção de comunidades pré-existentes. Cfr. Joaquín Llidó Silvestre, “Tramitación y Efectos de la Reparcelación ...”, cit., pp. 452-453.

²⁷ Cfr. Sofia Plácido de Abreu, *Parecer Jurídico sobre Planos de Pormenor — Reparcelamento da Propriedade de Acordo com as Disposições do Plano*, Inédito.

Parece-nos, de facto, fundamental verificar quais os efeitos fiscais resultantes da operação de reparcelamento. Sobre este ponto veja-se, por exemplo, a legislação valenciana onde se determina que a adjudicação de terrenos a que o reparcelamento dá lugar quando se efectue a favor dos proprietários compreendidos no correspondente âmbito reparcelável e em proporção dos seus respectivos direitos, estão isentas de imposto sobre transmissões patrimoniais e actos jurídicos documentados e não estão sujeitos ao imposto sobre aumento de valor dos terrenos de natureza urbana, pois, por determinação da lei, não se consideram transmissões de propriedade para efeitos de tal imposto. No entanto, se o valor das parcelas adjudicadas a um proprietário excede proporcionalmente o que corresponde aos terrenos que por ele foram trazidos para o reparcelamento, proceder-se-á à liquidação do imposto pelo excedente.

²⁸ De referir que os emparcelamentos, ao serem considerados loteamentos urbanos para efeitos do Decreto-Lei n.º 555/99, ficam sujeitos às disposições constantes dos artigos 41.º e seguintes deste diploma legal, designadamente as respeitantes à necessidade de previsão de espaços verdes e de utilização colectiva, e infra-estruturas, tendo ainda o respectivo promotor de ceder algumas dessas áreas para o domínio público municipal ou, se tal não se justificar, de compensar o município nos termos do n.º 4 do artigo 44.º, etc. Ora, nos casos dos emparcelamentos que dão origem apenas a um lote, não se justifica, na maior parte das vezes, a necessidade de cumprimento dos encargos referidos.

²⁹ António Pereira da Costa, "Propriedade Horizontal e Loteamento: Compatibilização" in *Revista do CEDOUA*, n.º 3, 1999, pp. 65 e ss. Conforme teremos oportunidade de referir, o legislador do Decreto-Lei n.º 555/99 veio alterar parcialmente este estado de coisas.

³⁰ Sobre a evolução legislativa da possibilidade de cobrança destas taxas no domínio dos loteamentos urbanos e das obras particulares, *vide* Aníbal de Almeida, *Estudos de Direito Tributário*, Coimbra, Almedina, 1996, p. 11-18.

³¹ Este fenómeno permitiu a criação de formas urbanísticas que acabaram por comprometer a coerência e a qualificação do espaço urbano. Como afirma Jorge de Carvalho, o crescimento urbano ocorreu de forma dispersa e descontínua, tendo gerado carências de infra-estruturas, equipamentos e espaço público e questionado da pior maneira o próprio conceito de cidade. Jorge de Carvalho, "Contributo para a revisão, pós PDMs, da legislação urbanística", in *A Execução dos Planos Directores Municipais*, Coimbra, Almedina, 1998, p. cit., p. 87.

³² Há, nesta afirmação, uma divergência da nossa opinião relativamente à daqueles que defendem, utilizando o argumento de maioria de razão ou a fortiori, que a falta de promoção, antes do pedido de licenciamento de obras, do pedido de licenciamento da operação de loteamento, deve considerar-se *motivo de indeferimento*. O argumento utilizado é o seguinte: se a violação de loteamento é considerada motivo de indeferimento do licenciamento de obras particulares, por maioria de razão o terá de ser a não existência de loteamento prévio, quando necessário.

Ora, quanto a nós, se o pedido vem mal formulado (é apresentado como pedido de licenciamento ou autorização de obras quando devia ter sido como pedido de licenciamento ou autorização de operação de loteamento), a decisão a ser tomada deve ser de *rejeição liminar do pedido* e não de *indeferimento* deste.

O Decreto-Lei n.º 555/99 esclarece que esta questão, embora deva ser apreciada logo no início do procedimento, na fase de *saneamento de apreciação liminar*, pode ser sempre conhecida até à decisão final. Significa isto que, mesmo que esta questão só venha a ser suscitada na fase final do procedimento, porque, por qualquer motivo, não o foi na fase própria para o efeito, a decisão que se venha a tomar a seu propósito não é uma decisão de indeferimento do pedido (que implica uma apreciação do fundo da questão, ou seja, uma apreciação acerca da legalidade ou oportunidade da operação em causa), mas antes uma decisão de rejeição *liminar* do mesmo (que não implica aquele tipo de apreciação).

³³ António Pereira da Costa, "Propriedade Horizontal e Loteamento: Compatibilização", cit., pp. 65 e ss.

³⁴ O presidente do condomínio é uma figura típica do direito espanhol, com poderes muito mais amplos do que o administrador, tal como é configurado no nosso sistema jurídico.

³⁵ A solução adoptada no nosso regime é diferente. Nos termos do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 268/94, de 25 de Outubro, é obrigatória a constituição, em cada condomínio, de um fundo comum de reserva para custear as despesas de conservação do edifício ou *conjunto de edifícios* (sublinhado nosso).

³⁶ A expressão *lot* é uma expressão nuclear do regime francês: corresponde ao mesmo tempo a uma parte privativa e uma quota-partes nas partes comuns, constituindo um todo indissociável, um direito único. V. por todos, Jean Carbonnier, *Droit Civil*, tomo 3, *Les Biens*, 18.ª edição, Thémis, PUF, 1998, pp. 271 e ss.

³⁷ V. François Chabas, *Biens, Droit de propriété et ses démembrements*, *Leçons de Droit Civil* por Henri e Léon Mazeaud e François Chabas, tomo II, 10.º volume, 8.ª edição, Montchrestien, Paris, 1994, p. 56, e Christian Larroumet, *Droit Civil, Les Biens*, tomo 2, 3.ª edição, Economica, Paris, 1997, p. 408.

³⁸ François Givord/Claude Giverdon, *La Copropriété*, 4.ª edição, Dalloz, Paris, 1992, p. 27.

³⁹ Assim, Jacques Lafond/Bernard Stemmer, *Code de la Copropriété*, Litec, Paris, 1998, p. 284.

⁴⁰ A crítica é antiga. V. Luís Carvalho Fernandes, *Lições de Direitos Reais*, Quid Iuris, Lisboa, 1998, e Rui Vieira Miller, *A propriedade horizontal no Código Civil*, Almedina, Coimbra, 1998, p. 326.

⁴¹ V., por todos, João Amado, "Condomínios constituídos por conjuntos imobiliários", *Revista da Administração Local*, n.º 176, Março-Abril 2000, p. 239.

⁴² «O direito das coisas tende, não apenas a oferecer-se em tipos característicos, mas (...) a oferecer-se numa "tipologia taxativa", num elenco fechado de formas ou de direitos». Assim, Orlando de Carvalho, *Direito das Coisas*, Centelha, Coimbra, 1977, p. 248.

⁴³ De acordo, aliás, com a quase totalidade da doutrina portuguesa. Vide, Pires de Lima/Antunes Varela, *Código Civil Anotado*, vol. III, p. 397, Henrique Mesquita, *Direitos Reais*, p. 303, Luís Carvalho Fernandes, *Direitos Reais*,



p. 377, Menezes Cordeiro, *Direitos Reais*, Lex, 1993, p. Rui Vieira Miller, *ob. cit.*, p. 59, Rodrigues Pardal/Dias da Fonseca, Da propriedade horizontal no Código Civil e legislação complementar, 5.^a edição, Coimbra Editora, Coimbra, p. 94. Contra, Orlando de Carvalho, *Direito das Coisas*, p. 248, nota 38, Oliveira Ascensão, *Direitos Reais*, p. 464 e ss., seguido por Jacinto Duarte, *Propriedade Horizontal, Teoria e Prática*, 1990, p. 145.

⁴⁴ Sandra Passinhas, *ob. cit.*, p. 155.

⁴⁵ Nas palavras de Luís Carvalho Fernandes, *Direitos Reais*, p. 66, “a tipificação normativa dos direitos reais comporta, no sistema jurídico português, uma certa atipicidade do conteúdo”. Com reservas em admitir o conceito de tipo aberto, Menezes Cordeiro, *Direitos Reais*, p. 336.

⁴⁶ Orlando de Cravinho, *Direito das Coisas*, p. 248.

⁴⁷ Para Roberto Amaglani, *L'Amministratore e la Rappresentanza Degli Interessi Condominiali*, Dott. A. Giuffrè Ed., Milão, 1992, p. 31, o exame casuístico dos bens que podem ser compreendidos entre as partes comuns torna anacrônico o ponto de vista que funcionaliza, necessariamente, as partes comuns ao uso e ao gozo das frações autônomas, podendo-se falar antes numa relação de “recíproca autonomia”. Todavia, o Autor não concretiza em que consiste esta relação de recíproca autonomia.

⁴⁸ A concentração nas áreas urbanas e circundantes de centenas de milhares de pessoas representa um problema de espaço e de equilíbrio que não pode ser resolvido se não com a construção em altura das habitações dos cidadãos. A idealização romântica de uma micro-casa, afundada no verde de um jardim privado, requer para a sua realização uma área enorme, a descentralização dos serviços e um notável acréscimo nos custos de construção e no tempo de deslocação da casa ao lugar de trabalho e vice-versa. Cfr. Tomaso Limardo, “Sociologia dell'assemblea”, *Sociologia del condominio*, a cura di Gino Terzago e AA. VV., pp. 55 e ss.

⁴⁹ Nos termos do artigo 65.^º, n.^º 2, da Código do Registo Predial, para assegurar o direito à habitação, incumbe ao Estado programar e executar uma política de habitação inserida em planos de ordenamento geral do território e apoiada em planos de urbanização que garantam a existência de uma rede adequada de transportes e de equipamento social.

⁵⁰ Esta é também a opinião de Rui Vieira Miller. Nas suas palavras (*ob. cit.*, p. 157) “outras coisas comuns pode haver no prédio — e essas só por vontade dos condóminos — que, embora melhorando o gozo da propriedade singular, a ele não são todavia indispensáveis, podendo ser distraídas sem prejuízo do direito de propriedade horizontal. A essas coisas não haverá razão para aplicar outro que não seja o regime geral da compropriedade sem que isso afecte o regime da propriedade horizontal”.

⁵¹ O legislador permitiu a aplicação do regime da propriedade horizontal a uma situação jurídica, na qual a propriedade fraccionada não constitui o elemento essencial, nem sequer necessário, apenas pela existência de certas coisas destinadas à satisfação de um interesse habitacional comum. Da relação de acessoriedade que liga os elementos comuns à propriedade privativa, no regime-regra da propriedade horizontal, esta situação só conserva a ideia de subordinação e funcionalidade. Mas a união ou incorporação irreversível da coisa acessória com a fração autónoma, com perda da individualidade própria da primeira e, sobretudo, a unidade dominial, não existem (Cfr. M. Alonso Perez, “La propiedad horizontal. Especialidades de su contenido como derecho”, RDP, tomo LXI, 1977, p. 91).

⁵² Rui Vieira Miller, *ob. cit.*, pág. 326, entende que só podem fazer parte desse conjunto moradias unifamiliares, de propriedade exclusiva (singular ou comum) (...). “É que tal conjunto constitui uma unidade jurídica formada por frações autónomas resultantes da aglutinação da propriedade exclusiva de cada uma dessas moradias com a quota-partes do respectivo proprietário na compropriedade dos bens (terreno e instalações nele estabelecidas) destinados à sua fruição em comum como indispensável ao gozo daquela”.

⁵³ Dá-nos conta de que já era aceite antes do Decreto-Lei n.^º 267/94, de 25 de Outubro, pelos serviços de Registo e Notariado a sujeição ao regime da propriedade horizontal de grupos de edifícios João Amado, “Condomínios constituídos por conjuntos imobiliários”, Revista da Administração Local, n.^º 176, Março-Abril 2000, p. 237.

⁵⁴ Não faz esta distinção Ferrari, *Il supercondominio*, 2.^a edição, Cedam, Milão, 1996, p. 8. Na p. 41, o Autor define o supercondomínio e o condomínio complexo como duas faces da mesma moeda: o condomínio complexo indica a presença de diversas organizações condominiais interagentes; o supercondomínio indica o nível distinto (bens comuns residuais) ou plano em que age a estrutura condominial que recolhe a outra, embora no respeito pela sua individualidade e autonomia.

⁵⁵ Fernanda Paula Oliveira, *cit.*, pp. 124-129. Embora esta disposição tenha sido criada a pensar no condomínio complexo, constituído de acordo com o artigo 1438º-A do Código Civil, não é de rejeitar que tenha aplicação a outras situações em que se verifique a existência de prédios contíguos e funcionalmente ligados entre si (*v.g.* por partes que não sejam comuns), mas em que não esteja formalizada a sua constituição como condomínio e a consequente sujeição ao regime da propriedade horizontal.

⁵⁶ Tal como afirmámos supra, embora se tenham aproximado, do ponto de vista dos encargos, as obras de edificação aos loteamentos, tal aproximação não foi total pois apenas ficam equiparadas aos loteamentos as construções de edifícios contíguos e funcionalmente ligados entre si e não já construções de edifícios isolados, mesmo que tenham um impacte urbanístico tanto ou mais forte do que o daquelas operações de divisão dos solos.

⁵⁷ Assim E. Raschi, “Revoca delle deliberazioni di assemblee condominiali”, *ND.*, 1962, p. 273.

⁵⁸ Cfr. Gino Terzago, “L’assemblea condominiale”, *RGE*, 1968, II, p. 55.

⁵⁹ *A propriedade horizontal*, p. 94.

⁶⁰ Henrique Mesquita, *A propriedade horizontal*, pp. 94 a 102.

⁶¹ V., por todos, António Pereira da Costa, “Propriedade Horizontal e Loteamento: compatibilização”, *cit.*, p. 70.

⁶² À semelhança do duplo grau de subordinação que se verifica nos empreendimentos turísticos, em que existe a descrição genérica do empreendimento, a descrição distinta para cada unidade de alojamento ou apartamento e a descrição subordinada das frações temporais do direito de habitação periódica à descrição da unidade de alojamento ou apartamento (cfr. artigo 81º do Código de Registo Predial).

⁶³ As partes comuns não têm que obedecer a nenhum critério pré-estabelecido. Não têm que ser a maioria das partes do edifício, nem têm sequer de ser várias. Imagine-se um jardim comum a dois edifícios, avaliado pelo IPPAR nos seguintes termos: “O jardim tem de ser entendido no âmbito da sua estrutura unitária, já que assim foi projectado na concepção inicial, não podendo a separação de alguma das partes deixar de ser considerada como mutilação”. Este jardim, pela sua importância, dimensão e perpetuabilidade, é suficiente para fundar a ligação funcional entre vários edifícios.

⁶⁴ Sandra Passinhas, *ob. cit.*, pp. 121 e ss.

⁶⁵ Supra 4,1.

⁶⁶ A esta concreta limitação chamam os autores alemães “Block” (cfr. Bärmann/Pick/Merle, *Whonungseigentums*, 7.^a edição, C.H. Beck, Munique, 1997, p. 840). Se a decisão respeita a partes comuns especiais, só os condóminos que tenham direitos sobre essas partes são chamados a deliberar. Cfr. Lafond/Stemmer, *ob. cit.*, p. 170.

⁶⁷ Considera que só devem participar na votação os condóminos interessados (por exemplo, os que usufruem do serviço e suportam a despesa), Antonio Visco, “La formazione delle maggioranze condominiali nell’ipotesi di interessi distinti”, *Nuovo dir.* 1964, p. 577.

⁶⁸ Weitnauer, *Wohnungseigentumsgezetz*, 8.^a edição, Verlag Franz Vahlen, Munique, 1995, p. 409, considera que é admissível que, em vez de uma, se realizem várias e em lugares diferentes reuniões separadas (*Teilversammlungen*) para determinados e delimitados grupos de condóminos, com uma concreta ordem do dia. No mesmo sentido, Deckert, *Die Eigentumswohnung*, WRS, p. 27; SeuB, *Die Eigentumswohnung*, 10.^a edição, Beck-Rechtsberater im dtv, Munique, 1993, p. 470; Bielefeld, *Der Wohnungseigentümer*, 5.^a edição, Verlag Deutsche Wohnungswirtschaft GmbH, 1995, p. 433; Bärmann/Pick/Merle, *ob. cit.*, p. 877.

⁶⁹ Sandra Passinhas, *ob. cit.*, pp. 286 e ss.

⁷⁰ Mesmo Ferrari, que admite a legitimidade do condomínio complexo, face ao silêncio da lei italiana, defende a existência de um só administrador. Conferir, *ob. cit.*, p. 88.

⁷¹ Não se diga que a existência de vários administradores é uma exigência da complexidade moderna da administração dos edifícios. O que dizemos não nos impede de considerar legítimo que o administrador tenha ajudantes, auxiliares ou colaboradores, que o ajudem a ultrapassar as dificuldades inerentes à gestão de um condomínio



⁷² Antonio Visco, *ob. cit.*, pp. 424 e ss., considera que o argumento mais forte para se defender a existência de um só administrador está relacionado com os poderes de representação do administrador, pois a representação do condomínio tem de ser unitária. E Paolo Alvigini, *ob. cit.*, p. 40, entende que o administrador deve ser único porque única deve ser a responsabilidade. Nada impede, porém, que o administrador seja auxiliado por uma estrutura articulada e complexa de colaboradores e dependentes, que o ajudem e assistam no desempenho das suas funções.

⁷³ Neste sentido, João Amado, *ob. cit.*, p. 241.

⁷⁴ O legislador remeteu para o artigo 1438º-A porque construindo-se edifícios nos lotes, com as suas partes próprias e comuns e atribuindo-se-lhes espaços verdes e de utilização colectiva, infra-estruturas viárias e equipamentos de natureza privada criamos um duplo grau de condomínio.

⁷⁵ O artigo 1421º não tem razão de ser aplicado, nem o artigo 1422º na parte em que se aplica às partes próprias.

⁷⁶ Cabe ao administrador assegurar a publicitação das regras respeitantes à segurança do edifício ou conjunto de edifícios, designadamente à dos equipamentos de uso comum (artigo 8º do Decreto-Lei n.º 268/94). O administrador deve assegurar a publicitação, no edifício, em lugar visível por todos os utilizadores, das regras respeitantes à segurança do edifício (saídas de emergência, sinais de alarme, torneiras de segurança, localização dos extintores de incêndios) e dos equipamentos de uso comum (por exemplo, normas de utilização dos elevadores ou da segurança da parte eléctrica).

⁷⁷ Giuseppe Branca, *Commentario del Codice Civile* de Antonio Scialoja e Giuseppe Branca, Livro III, 1955, p. 419.

⁷⁸ Assim M. Zaccagnini, “Il potere di convocazione dell’assemblea da parte dell’amministratore e da parte dei condomini”, *ND*, 1970, p. 809.

