

ISSN 1413-4543

REVISTA DE
DIREITO
IMOBILIÁRIO

Ano 39 • vol. 81 • jul.-dez. / 2016

Coordenação Editorial
LEONARDO BRANDELLI

Publicação Oficial do
Instituto de Registro Imobiliário do Brasil

Repositório de jurisprudência autorizado pelo
Tribunal Regional Federal da 5.ª Região.

THOMSON REUTERS

**REVISTA DOS
TRIBUNAIS™**

DIREITO DE SUPERFÍCIE E A POSSIBILIDADE DE SUA INSTITUIÇÃO EM PARTE DE IMÓVEL: A SITUAÇÃO DAS ANTENAS DE TELEFONIA

*THE SURFACE RIGHT AND THE POSSIBILITY OF INSTITUTION OVER PART OF THE PROPERTY:
THE CASE OF THE TELEPHONE ANTENNA*

LEANDRO AUGUSTO NEVES CORRÊA

Mestre em Direito Privado pela PUC/MG. Pós-Graduado em Direito Notarial e Registral pelas Faculdades Milton Campos. Diretor da Associação de Notários e Registradores do Mato Grosso do Sul. Tabelião de Notas e Protestos de Títulos de Maracaju/MS
contato@leandro-correa.com

MARCELO DE REZENDE CAMPOS MARINHO COUTO

Mestre em Direito Privado pela PUC/MG. Pós-graduado em Direito Notarial e Registral Imobiliário pela Universidade Anhuera-Uniderp. Tesoureiro e Coordenador do Departamento de Normas e Enunciados do Colégio Registral Imobiliário de Minas Gerais – CORI-MG. Oficial de Registro de Imóveis de Tarumirim/MG
marcelorcmcouto@gmail.com

ÁREA DO DIREITO: Civil; Imobiliário e Registral

RESUMO: O presente trabalho trata do instituto do direito de superfície, trazendo sua origem histórica, seu conceito e principais características no direito brasileiro. Analisa-se a possibilidade de utilização do direito de superfície em substituição aos contratos de locação, demonstrando os benefícios decorrentes desta troca para todas as partes envolvidas, bem como para o Poder Público e a coletividade. Estuda-se a viabilidade de se instituir o direito de superfície sobre parte certa e determinada dentro de uma área maior matriculada, ou em parte de área comum de condomínio edilício, sem que isto afronte o sistema jurídico brasileiro. Por fim, debruça-se sobre os contratos envolvendo a instalação de antenas de telefonia, para se concluir pela viabilidade de utilização do direito de superfície em detrimento do contrato de locação.

PALAVRAS-CHAVE: Direitos reais – Propriedade – Superfície – Acessões – Antena de telefonia.

ABSTRACT: This paper deals with the surface rights institute, bringing its historical origin, its concept and main features in Brazilian law. It analyzes the application of the surface rights to replace lease contracts, demonstrating the benefits of this change for all parties involved, as well as to the Government and the community. Study the feasibility of establishing the surface right on a certain part and determined within an area greater enrolled, or part of the common area of mixed-property condominium without which it will disrespect the Brazilian legal system. Finally, focuses on contracts involving the installation of telephone antennas, to conclude the feasibility of using surface rights replacing the lease contract.

KEYWORDS: In rem rights – Property – Surface right – Accessions – Telephone antenna.

SUMÁRIO: 1. Introdução. 2. O direito de superfície. 3. O direito de superfície como sucedâneo dos contratos de locação. 4. Superfície sobre parte de imóvel. 5. O direito de superfície para instalação de antenas de telefonia. 6. Conclusão. 7. Referências bibliográficas.

1. INTRODUÇÃO

A dinâmica da sociedade, em especial das relações negociais, exige que o Direito esteja sempre pronto a dar respaldo aos negócios firmados. Muitas vezes a velocidade do mundo negocial não pode esperar e os operadores do Direito se veem em situações limítrofes.

Nessa esteira traz-se ao debate o pouco explorado, até então, instituto da superfície, como instrumento alternativo ao uso do contrato de locação, tornando-se mais seguro e estável a relação jurídica, através da instituição de um direito real sobre parte certa e determinada dentro de uma área maior matriculada, ou sobre parte comum de condomínio edilício.

2. O DIREITO DE SUPERFÍCIE

O direito de superfície, também chamado de propriedade superficiária, é o direito real que permite a construção ou plantação em terreno alheio, estabelecendo propriedades distintas entre o proprietário e superficiário.

O instituto se originou no Direito Romano, tendo surgido para mitigar a regra do *superficies solo cedit*, que atribui ao proprietário do solo a titularidade das acessões.¹ Segundo Ebert Chamoun, “quando o número de propriedades particulares se rarefez, introduziu-se o uso de conceder a particulares o direito de edificar no solo público e gozar da construção, perpetuamente ou não. (...) Mais tarde esse uso se generalizou entre as cidades e os particulares e, afinal, apenas entre estes.”²

O instituto foi inserido no projeto que se converteu no Código Civil de 2002,³ figurando no rol dos direitos reais.⁴ Entretanto, antes mesmo da publi-

1. MELO, Marco Aurélio Bezerra de. *Curso de direito civil*. v. 5. São Paulo: Atlas, 2015, p. 329.

2. CHAMOUN, Ebert. *Instituições de Direito Romano*. 3. ed. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1957, p. 280-281.

3. SIMÕES FILHO, Celso Luiz. O direito real de superfície no direito brasileiro. *Revista de Direito Imobiliário*, v. 78, ano 38, p. 180. São Paulo: Ed. RT, jan.-jun. 2015.

4. Conforme inciso II do art. 1.225 e arts. 1.369 a 1.377, da Lei 10.406, de 2002.

cação do Código Civil, em razão do longo trâmite legislativo, foi objeto da Lei 10.257/2001 (Estatuto da Cidade), que regulamentou os arts. 182 e 193 da CF/1988.⁵

Ao tratarem do direito de superfície, alguns autores se valem do texto legal para inserir no conceito formulado a temporariedade do instituto, como se vê na obra de Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosendal: “A propriedade superficiária é um direito real imobiliário, temporário e autônomo, de fazer, ou de manter construção ou plantação em solo alheio, conferindo ao titular (superficiário) a propriedade resolúvel da construção ou plantação, separada da propriedade do solo.”⁶ Em outras palavras, o direito de superfície consiste na faculdade que o proprietário possui de conceder a um terceiro, tido como *superficiário*, a propriedade das construções e plantações que este efetue sobre ou sob o solo alheio (solo, subsolo ou espaço aéreo do terreno), por tempo determinado ou sem prazo, desde que promova a escritura pública no registro imobiliário.”⁷ (destaque do original)

Alguns doutrinadores defendem, então, que o direito de superfície não pode ser perpétuo, de forma que tal vedação se faz necessária para que não se eternize a separação da acessão e do terreno, violando a máxima *superficies solo cedit*. Neste sentido, Luiz Guilherme Loureiro assevera que a superfície “possui um caráter eminentemente temporário, não sendo admissível, assim, um pacto de superfície perpétuo, e isso é um dos elementos que a diferencia da enfiteuse e mesmo da propriedade”.⁸

Entretanto, a temporariedade não se mostra como elemento essencial e caracterizador do instituto, cujo objetivo principal, desde sua origem, é segregar a titularidade do solo da titularidade das acessões, como forma de extrair todo o potencial econômico e social da propriedade imobiliária.

Fruto da dupla normatização do instituto, algumas disposições contidas no Código Civil se chocam com o estabelecido previamente pelo Estatuto da Cidade. A principal divergência está no prazo de duração do direito de superfície.

5. SIMÕES FILHO, Celso Luiz, op. cit., p. 181.

6. Os autores transcrevem o conceito formulado por Marise Pessoa Cavalcanti, na obra *Superfície Compulsória*.

7. FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil*. v. 5. Salvador: Juspodivm, 2014, p. 525.

8. LOUREIRO, Luiz Guilherme. *Registros públicos – teoria e prática*. 3. ed. São Paulo: Método, 2012, p. 484.

O Estatuto da Cidade dispõe, no art. 21, que “O proprietário urbano poderá conceder a outrem o direito de superfície do seu terreno, por *tempo determinado ou indeterminado*, mediante escritura pública registrada no cartório de registro de imóveis.” (grifo nosso).

Já o Código Civil, traz norma inserida no art. 1.369 que diz: “O proprietário pode conceder a outrem o direito de construir ou de plantar em seu terreno, por *tempo determinado*, mediante escritura pública devidamente registrada no Cartório de Registro de Imóveis.” (grifo nosso).

Em razão do conflito normativo, em busca de uma interpretação que não excluísse nenhum dos dispositivos, o Conselho da Justiça Federal, em sua primeira jornada de Direito Civil, asseverou através do enunciado 93 que “As normas previstas no Código Civil sobre direito de superfície não revogam as relativas a direito de superfície constantes do Estatuto da Cidade (Lei 10.257/2001) por ser instrumento de política de desenvolvimento urbano.”⁹

O entendimento foi não só no sentido da especialidade do Estatuto da Cidade, sendo aplicável a hipótese de superfície por tempo indeterminado apenas para os casos tratados por aquele estatuto, mas também pela integração em decorrência do diálogo das fontes, coexistindo no ordenamento os dois dispositivos, cada qual com seu âmbito de incidência.¹⁰

Esse é o entendimento da doutrina majoritária, que foi sintetizado por Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald da seguinte forma: “Em que pese o aparente conflito de regras no tempo, entendemos que ambos os diplomas gozam de vigência, sendo aplicados cada um destes para o alcance dos objetivos por eles traçados. Ou seja, acaso se vislumbre que a concessão do direito de superfície tem por objetivo o desenvolvimento urbano, nos moldes traçados pelo estatuto da cidade, a concessão e a exploração da superfície deve pautar-se nos ditames da Lei 10.257.”¹¹

Com a vigência de ambas legislações, não obstante ser possível a integração dos dispositivos em diversos pontos, quanto ao prazo de duração, tem-se re-

9. Conselho da Justiça Federal. Jornada de Direito Civil. Organização Ministro Ruy Rosado de Aguiar Jr. – Brasília, CJF, 2007. Disponível em: [www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/725]. Acesso em: 20.01.2016.

10. Neste sentido, vide artigo de Eduardo Sócrates Castanheira Sarmiento Filho, intitulado *O direito de superfície na legislação brasileira*, publicado na edição 325 do Boletim do IRIB em Revista.

11. FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil*. v. 5. Salvador: Juspodivm, 2014, p. 538.

gramento diferente para a propriedade superficiária constituída no âmbito do Estatuto da Cidade e para a constituída com base no Código Civil.

Assim, inicialmente, deve-se deixar claro que não se aplicam as normas do Estatuto de Cidade simplesmente por se tratar de imóvel urbano. Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald defendem que as normas da Lei 10.257/2001 apenas incidem nos contratos que tenham repercussão direta no direito urbanístico, ainda que firmados entre particulares.¹²

Já para Wânia Triginelli e Adriano Stanley, apenas pessoas jurídicas de direito público podem instituir a superfície nos moldes da lei especial: “no Estatuto da Cidade, o Direito de Superfície como ‘instrumento de política urbana’, o concedente será sempre pessoa de direito público, enquanto que no Código Civil a superfície poderá ser constituída entre os particulares”.¹³

Dentro desta ótica, no âmbito de política urbana, César Fiuza defende ser possível a constituição de direito de superfície perpétuo: “segundo o Estatuto da Cidade, pode haver superfície vitalícia ou subordinada a condição resolutiva, ou mesmo perpétua, o que não se permite no Código Civil”¹⁴ e continua: “O Estatuto da Cidade adotou um sistema misto, admitindo, por sua própria sistemática, que a propriedade do solo se separe da propriedade da edificação, na superfície perpétua.”¹⁵

Com base em uma visão finalística, pode-se defender que o direito de superfície, como instrumento de execução de política urbana, tem função específica

-
12. Segundo os autores, “se um município institui direito de superfície em terreno abandonado de sua propriedade – a fim de que se instale um centro de convenções ou, então, um proprietário particular concede um espaço ocioso na zona urbana para que outro particular construa um centro de artes de acesso à população, aplicaremos as normas da legislação especial, que objetiva combater a especulativa subutilização de espaços urbanos e incrementar a criação de empregos e geração de riquezas.” (FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil*. v. 5. Salvador: Juspodivm, 2014, p. 539).
 13. TRIGINELLI, Wânia do Carmo de Carvalho; SOUZA, Adriano Stanley Rocha. O direito real de superfície, regularização fundiária e o princípio da dignidade humana. In: SOUZA, Adriano Stanley Rocha; ARAUJO, Marinella Machado (Org.). *Estudos avançados de direito à moradia*. Belo Horizonte: Arraes, 2014, p. 41.
 14. FIUZA, César. *Direito Civil. Curso completo*. São Paulo: RT, 2014, p. 1117.
 15. *Ibidem*, p. 1120.

que permite que o instituto continue válido enquanto a finalidade pública estiver sendo cumprida.¹⁶

Independentemente da posição adotada quanto à possibilidade de perpetuidade na superfície da Lei 10.257/2001, entre particulares incidirá o estabelecido no Código Civil, de modo que o direito real só poderá ser constituído por prazo determinado.

Mas qual seria o prazo máximo do direito de superfície? Não se pode fixar um prazo determinado de trezentos anos, ou de mil anos, por exemplo. Esta estipulação estaria burlando a ideia de temporariedade do instituto introduzida pelo legislador no Código Civil de 2002. Ao se consignar que o prazo é determinado, ele deve ter um limite dentro do razoável.¹⁷ Do contrário, o legislador consignaria expressamente que poderia ser perpétuo o direito real constituído. Neste sentido, Francisco Eduardo Loureiro defende que “não havendo direito de superfície perpétuo, constituindo fraude à lei a cláusula estabelecendo-o por prazo tão longo que equivalha, em seus efeitos, à perpetuidade. Não estabelece a lei o prazo máximo, cabendo ao intérprete fixá-lo caso a caso, levando em conta a natureza da construção e da plantação, bem como do montante de investimentos feitos pelo superficiário, que determinarão o fim do negócio e o prazo necessário para o retorno do capital investido.”¹⁸

No direito de superfície firmado com base no Código Civil, em razão da expressa proibição de constituição do direito real por prazo indeterminado, não se pode inserir cláusula autorizando a prorrogação automática do contrato ou a vigência por prazo indeterminado após o termo final. Assim, a superfície estabelecida por prazo certo vigorará pelo período estipulado, extinguindo-se automaticamente o direito real e constituindo em mora o superficiário, caso não seja devolvida a posse ao proprietário (art. 397 do CC/2002). Qualquer prorrogação do prazo deve ser pactuada pelas partes, em instrumento público (princípio do paralelismo das formas), antes do fim do lapso temporal.

16. Nos termos do parágrafo primeiro do art. 24 do Estatuto da Cidade, “Antes do termo final do contrato, extinguir-se-á o direito de superfície se o superficiário der ao terreno destinação diversa daquela para a qual for concedida”.

17. Segundo Marco Aurélio Bezerra de Melo, “o prazo deve ser determinado, não fixando a lei brasileira tempo máximo ou mínimo da concessão, mas não poderá ser de tal monta a ensejar fraude à lei”. (MELO, Marco Aurélio Bezerra de. *Curso de direito civil*. v. 5. São Paulo: Atlas, 2015, p.336).

18. LOUREIRO, Francisco Eduardo. *Código civil comentado*. Coord. Cezar Peluso. 2. ed. Rev. e atual. São Paulo: Manole, 2008, p. 1.384.

Por outro lado, no direito de superfície baseado no Estatuto da Cidade, diante da possibilidade de fixação por prazo indeterminado, é possível às partes pactuarem que após o prazo fixado o contrato passará a vigorar por prazo indeterminado. Esta prorrogação não ocorrerá automaticamente, conforme ocorre com a locação, segundo posição sustentada por Celso Luiz Simões Filho: “(...) não há como equiparar o direito real de superfície à locação imobiliária urbana, em função da qual consideram-se automaticamente prorrogados os contratos em função de expressa determinação legal, algo que não ocorre, por exemplo, na hipótese de comodato; tampouco na superfície, que depende, para sua instituição, de ato formal devidamente registrado.”¹⁹

É bom ressaltar que esta indeterminação do prazo é diferente da perpetuidade.²⁰ Os contratos por prazo indeterminado podem ser rescindidos, por qualquer das partes, a qualquer tempo, através de notificação da parte contrária.

Não existindo termo certo, este cancelamento, para fins de inscrição no Registro de Imóveis, precisa ser feito por instrumento público de distrato ou extinção, firmado entre proprietário e superficiário, ou através de mandado judicial. Não se pode cancelar o direito real constituído através de simples comprovação de notificação da parte contrária. Este direito real possibilita o exercício da autonomia privada das partes, que podem pactuar cláusulas de indenização (art. 1.375 do CC/2002) com direito de retenção pelas benfeitorias, não cabendo ao registrador adentrar no mérito do cumprimento das obrigações.

De qualquer modo, atrelar o termo final do contrato à morte do superficiário nos parece equivocados. Em ambos estatutos jurídicos restou esclarecido que o direito se transfere aos herdeiros do titular,²¹ de forma que a superfície vitalícia se mostra incompatível com o texto legal. Ademais, no caso da lei civil, a proibição de fixação de prazo indeterminado exclui, diretamente, a ideia de vitaliciedade do instituto.²²

19. SIMÕES FILHO, Celso Luiz. O direito real de superfície no direito brasileiro. *Revista de Direito Imobiliário*, v. 78, ano 38, p. 215. São Paulo: Ed. RT, jan.-jun. 2015.

20. HILAL, Marcelo Adala. *Direito de superfície: análise comparativa da disciplina no Estatuto da Cidade e no novo Código Civil*. Boletim do IRIB em Revista, São Paulo, ed. 334, p. 48.

21. Conforme art. 1.372 do Código Civil e art. 21, § 5.o, da Lei 10.257/01.

22. A morte é evento futuro e certo, mas torna o prazo do contrato indeterminado, diante da incerteza de quando ocorrerá. (FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil*. v. 1. Salvador: Juspodivm, 2013, p. 649).

O contrato de superfície deve buscar, sempre, um equilíbrio econômico entre as contraprestações das partes envolvidas. Com o fim do prazo contratual, o superficiário perderá as acessões que fizer para o proprietário, de modo que a duração do direito real deve ser compatível com os investimentos realizados, tornando possível que se retire do bem o retorno econômico esperado. Por este motivo, o prazo determinado não pode ser relacionado a aspectos pessoais das partes. Este raciocínio leva a conclusões interessantes: Se o imóvel foi concedido com o objetivo de se realizar alguma construção ou plantação que, ao final, passaria à titularidade do proprietário, nasce, para este, uma expectativa de aumento patrimonial em razão da acessão. Por certo que, ao se pactuar as cláusulas, o tempo de vigência e o valor do contrato, este acréscimo patrimonial é elemento relevante que integra a base de cálculo, seja ao se fixar a montante da contraprestação a ser paga pelo superficiário, seja quando se opta pela gratuidade do contrato.²³ Logo, a não realização das obras ou da plantação configura descumprimento contratual, autorizando a rescisão prematura do pacto, acrescida de indenização.

De outro lado, a posição do proprietário neste tipo de contrato não pode ser passiva, sendo seu dever fiscalizar se o superficiário está não só cumprindo o contrato, mas também se está atendendo às demais normas legais (sejam elas urbanísticas, de vizinhança, ambientais, dentre outras). Assim, se o superficiário plantar drogas ilícitas ou explorar trabalho escravo, a propriedade pode ser expropriada na forma do art. 243 da Constituição Federal, devendo o proprietário pleitear indenização em face do superficiário pelo prejuízo que deu causa.

O proprietário não perde sua posse ao constituir o direito de superfície, passando a exercê-la indiretamente. Deste modo, pode promover a sua defesa em face de terceiros, caso o superficiário relapso não o faça. Sua inércia poderá levar à perda da propriedade em razão da aquisição por usucapião de terceiro.²⁴

Analisando a principal característica do instituto, a superfície devidamente formalizada faz com que surja uma propriedade resolúvel sobre as acessões construídas (superfície por cisão) ou a construir, completamente autônoma em relação ao direito de propriedade do solo, que permanece íntegro na esfera patrimonial do proprietário.

23. Segundo Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald, “não raramente o proprietário perceberá que compensa não cobrar valores do superficiário, em razão da extensão das obras que este edificará e posteriormente reverterão ao seu patrimônio. (FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil*. v. 5. Salvador: Juspodivm, 2014, p. 531).

24. Neste sentido, FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil*. v. 5. Salvador: Juspodivm, 2014, p. 531-532.

A doutrina mostra-se praticamente unânime em admitir a chamada *superfície por cisão*, não sendo condição de sua constituição a inexistência de plantaço e construção. Assim, edificações e plantações já existentes podem ser objeto do direito de superfície, seja para se constituir o direito a favor de terceiros, seja para se transferir o domínio e reservar a superfície para si, seja ainda para transmitir o domínio para uma pessoa e a superfície para outra.²⁵

Qualquer que seja a modalidade, haverá duas propriedades convivendo juntas, em caráter temporário,²⁶ havendo a ruptura do domínio do solo e das acessões (construções e plantações). Explicam Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

“Com ele coexistem a propriedade originária e a propriedade superficiária (da construção ou plantaço). São dois os direitos reais: a) o de propriedade plena; b) o de propriedade superficiária limitada (concessão de uso da propriedade plena). O direito de superfície proporciona ao seu titular direito real especial de propriedade resolúvel (CC 1375) sobre edificações erguidas em propriedade alheia, absorvendo utilidades do solo e limitando o exercício do direito real de propriedade do titular do solo.”²⁷

A autonomia entre a propriedade do solo e a propriedade superficiária permite que sejam negociadas separadamente, podendo, inclusive, serem objeto de direitos reais de garantia.²⁸ Em outras palavras, pode-se hipotecar, por exemplo, um direito de superfície, sem que o ônus atinja a propriedade do solo do imóvel.²⁹

Decorre, ainda, desta autonomia, a proibição lógica de fixação de cláusulas impeditivas de alienação, ou ainda a previsão contratual de reversão da super-

25. Neste sentido, MELO, Marco Aurélio Bezerra de. *Curso de direito civil*. v. 5. São Paulo: Atlas, 2015, p. 335.

26. César Fiuza defende que constituída a superfície perpétua, pelo regramento do Estatuto da Cidade, a propriedade das construções será do superficiário, não integrando o patrimônio do dono do terreno. (FIUZA, César. *Direito Civil. Curso completo*. São Paulo: RT, 2014, p. 1119).

27. NERY, Rosa Maria de Andrade; NERY JUNIOR, Nelson. *Código Civil Comentado*. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 1.258.

28. Conforme enunciado 321 do CJF: “Art. 1.369. Os direitos e obrigações vinculados ao terreno e, bem assim, aqueles vinculados à construção ou à plantaço formam patrimônios distintos e autônomos, respondendo cada um dos seus titulares exclusivamente por suas próprias dívidas e obrigações, ressalvadas as fiscais decorrentes do imóvel.”

29. Vide enunciado 249 do CJF: “Art. 1.369: A propriedade superficiária pode ser autonomamente objeto de direitos reais de gozo e de garantia, cujo prazo não exceda a duração da concessão da superfície, não se lhe aplicando o art. 1.474.”

fície em favor do proprietário, no caso de falecimento do superficiário,³⁰ não obstante possa haver a extinção do direito caso o sucessor do superficiário não cumpra as cláusulas nem atenda à destinação estabelecida contratualmente.

Quando incidir qualquer ônus ou gravame sobre a propriedade superficiária, ocorrendo a extinção desta, seja pelo advento do termo, seja pela notificação na superfície fixada por prazo indeterminado, aplicar-se-á a regra do art. 1.359 do CC/2002,³¹ resolvendo todos os direitos, ônus e gravames sobre ela incidentes.

Esta autonomia, no entanto, não implica na abertura de matrícula para a propriedade superficiária. Com o advento da Lei de Registros Públicos, em 1973, adotou-se o princípio da unitariedade matricial, que determina que cada imóvel deve ter matrícula própria. A matrícula diz respeito ao imóvel, e não aos direitos reais a ele relacionados. Ensina Alyne Yumi Konno que “todo imóvel deve ser matriculado no Livro 2 – Registro Geral, sendo que é na matrícula que se descreve o imóvel, e em seguida a ela são lançados os atos que o afetam e os sujeitos a ele relacionados, constituindo o Livro 2 o repositório das informações que digam respeito ao imóvel, previstas no art. 167 da Lei 6.015/73.”³²

Assim, a autonomia do direito decorrente da propriedade superficiária não implica na autonomia matricial. Os atos relacionados à propriedade do solo e à propriedade superficiária serão lançados em matrícula única, como já ocorre com os demais direitos reais sobre coisa alheia e de garantia.³³

De outro lado, por ter natureza de direito real sobre imóvel, não só a constituição do direito de superfície, como também sua cessão, são passíveis de tributação por ITBI ou ITCMD, nos termos dos arts. 156, II³⁴ e 155, I,³⁵ ambos da Constituição.

30. No mesmo sentido: MELO, Marco Aurélio Bezerra de. *Curso de direito civil*. v. 5. São Paulo: Atlas, 2015, p. 337.

31. Conforme art. 1.359 do Código Civil: “Resolvida a propriedade pelo implemento da condição ou pelo advento do termo, entendem-se também resolvidos os direitos reais concedidos na sua pendência, e o proprietário, em cujo favor se opera a resolução, pode reivindicar a coisa do poder de quem a possua ou detenha.”

32. KONNO, Alyne Yumi. *Registro de Imóveis. Teoria e Prática*. São Paulo: Memória Jurídica Editora, 2007, p. 29-30.

33. SARMENTO FILHO, Eduardo Sócrates Castanheira. *O direito de superfície na legislação brasileira*. Boletim do IRIB em Revista, São Paulo, ed. 325, p. 97.

34. “Art. 156. Compete aos Municípios instituir impostos sobre: (...) II – transmissão “inter vivos”, a qualquer título, por ato oneroso, de bens imóveis, por natureza ou acessão física, e de direitos reais sobre imóveis, exceto os de garantia, bem como cessão de direitos a sua aquisição;”

35. “Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre: I – transmissão causa mortis e doação, de quaisquer bens ou direitos;”

Apesar de possuir características bastante marcantes, faz-se necessária a diferenciação do instituto da superfície de alguns outros direitos reais e obrigacionais.

O direito real mais comparado ao direito de superfície é o da enfiteuse. Ambos os institutos acabam por ceder poderes do domínio, sendo a superfície adotada pelo Código Civil de 2002 no mesmo momento em que a constituição de novas enfiteuses entre particulares passou a ser vedada.³⁶ Distinguem-se principalmente pela característica da perpetuidade, inerente à enfiteuse, mas proibida no Código Civil para a superfície.

Outro ponto que afasta os institutos é a diferença entre o *foro*, característico da enfiteuse, e o *solarium*, presente no direito de superfície. O primeiro é contraprestação paga pelo enfiteuta ao senhorio, porém de valor fixo e módico. Já na superfície, a remuneração percebida pelo proprietário pode (e geralmente o é) ser fixada em valores de mercado, havendo maior facilidade na rescisão em razão de inadimplemento. Ademais, o *laudêmio* pago a cada transmissão de domínio útil da enfiteuse não tem nenhum figura parelha na regulação do instituto da superfície.

Outra espécie de direito real sobre coisa alheia que podemos estabelecer um paralelo com a superfície é a servidão.

A servidão tem como característica a inalienabilidade, o que a distingue severamente da propriedade superficiária. Tal impedimento tem suas razões dentro do próprio conceito da servidão, visto que esta é uma limitação em um imóvel (serviente) em razão de utilidade/necessidade de outro imóvel (dominante). Assim, não há que se pensar em transmitir essa utilidade a alguém, visto que é inerente ao uso do proprietário do imóvel dominante em detrimento do outro imóvel serviente. A característica econômica da servidão é inseparável do imóvel a que beneficia, não carregando a característica da autonomia presente na superfície.

Ainda resta apontar que a servidão pressupõe a existência de mais de um imóvel, o que não ocorre na superfície.

Em relação ao usufruto, as diferenças também restam claras. O usufrutuário não é proprietário, apenas tem direitos de usar e gozar do imóvel alheio. Ademais é taxativa a impossibilidade de se negociar o usufruto, sendo personalíssimo, diferentemente da superfície.

36. Conforme art. 2.038 do Código Civil de 2002.

Em relação ao instituto jurídico da locação, espécie de contrato de natureza obrigacional, a primeira grande diferença está exatamente na falta de natureza real do contrato locatício.

Outra diferença está na onerosidade da locação, necessária para a caracterização desse contrato, ao passo que a superfície pode ser estipulada na forma onerosa ou gratuita.

A locação não possui exigência de instrumento público para a sua constituição, podendo ser levada ao registro imobiliário apenas para garantir o direito de preferência ou para se dar efeitos *erga omnes* à cláusula de vigência. Na superfície é necessária a escritura pública, sendo o registro ato jurídico constitutivo do direito real, oponível *erga omnes* e com direito de seqüela.

Exatamente do cotejo entre os institutos da locação e do direito real de superfície é que surge o ponto principal do presente estudo.

3. O DIREITO DE SUPERFÍCIE COMO SUCEDÂNEO DOS CONTRATOS DE LOCAÇÃO

Em algumas situações, os contratos de locação tem sido insuficientes para garantir às partes a segurança jurídica necessária para investirem na melhoria dos imóveis.

Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald enumeram algumas vantagens em se migrar de um contrato de locação para o direito real de superfície, vejamos:

“Pode-se afirmar que o direito de superfície trata-se de uma alternativa eficiente aos contratos de locação sob a ótica do investidor, pois: I. O superficiário não pode rescindir o contrato pagando indenização inferior ao preço (transferência se aperfeiçoa de imediato); II. Não há possibilidade de revisão do preço (preço fechado no momento da concessão do direito real de superfície); III. Os pagamentos podem ser anualizados, inclusive antecipados; IV. Ao contrário da locação, cabe cessão da superfície sem a autorização do proprietário do bem; V. Em caso de alienação da propriedade a superfície mantém a sua eficácia em face do novo titular do bem de raiz; já na locação, o novo proprietário poderá denunciar o contrato.”³⁷

Por outro lado, a propriedade superficiária, como direito real, demanda um maior rigor na sua constituição, devendo ser firmada por todos os proprietários e respectivos cônjuges, ter forma pública, e observar os princípios registrais,

37. FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil*. v. 5. Salvador: Juspodivm, 2014, p. 546.

em especial o da continuidade e especialidade objetiva e subjetiva. No entanto, como já exposto, proporciona maior segurança jurídica ao superficiário e lhe confere a possibilidade de instituir novos direitos reais de fruição e garantia, de transferir seu direito entre vivos ou por sucessão e firmar, inclusive, contratos de direito pessoal com terceiros, como o de locação, faculdades que quase sempre inexistem no contrato de locação.

O contrato de locação não traz proibição de ser firmado apenas sobre parte de um imóvel, sendo este, talvez, o maior motivo para seu uso ter sido disseminado em todos os tipos de negócio. Ademais, o ordenamento jurídico permite dar eficácia real ao direito obrigacional nele assentado, através da inscrição do direito de preferência (art. 167, II, 16, da Lei 6.015/1973) e da cláusula de vigência (art. 167, I, 3, da Lei 6.015/1973) na matrícula do imóvel, existindo norma que possibilita o acesso facilitado do contrato ao fôlio real, mediante confronto apenas do nome de um dos proprietários e o locador (art. 169, III, da Lei 6.015/1973).

4. SUPERFÍCIE SOBRE PARTE DE IMÓVEL

O Código Civil não regulamentou a hipótese da superfície parcial, melhor dizendo, a possibilidade, ou não, da superfície ocupar apenas uma parte do solo, remanescendo área livre para uso exclusivo do proprietário pleno.

Contudo, o Estatuto da Cidade deixou transparecer esta possibilidade, ao estabelecer no art. 21 que o superficiário arcará com os encargos e tributos proporcionalmente à área que efetivamente ocupe:

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

A importância do debate está na realidade que se enfrenta nos casos de superfícies de pequenas áreas dentro de outras maiores, pequenas ao ponto de impossibilitar um desmembramento, em razão da fração mínima de parcelamento das glebas urbanas ou rurais.

Em outras palavras, ao se adotar entendimento que apenas se institui superfície sobre a totalidade do imóvel, restringir-se-á demasiadamente as hipóteses de aplicação do instituto, negando à propriedade uma de suas funções econômicas e sociais.

Em geral, tem-se a ideia de não ser possível instituir um direito real sobre parte determinada de um imóvel, pois isto ofenderia o princípio da especialidade objetiva, que exige a plena e perfeita identificação do imóvel na matrícula e nos instrumentos apresentados para registro.

Este argumento é recorrente nos casos de condomínio, para justificar a impossibilidade de registrar título que descreva parte determinada dentro de um terreno maior, adquirido por uma pessoa, em situação de condomínio voluntário. Mas o real motivo para se proibir a inscrição deste título é o parcelamento irregular do solo, em inobservância às exigências urbanísticas e à fração mínima urbana e rural. Na verdade, utilizou-se de instituto lícito (copropriedade) para obter fim ilícito (parcelamento do solo sem observância das prescrições legais).

Contudo, o condomínio *pro diviso* não é proibido, quando cada condômino ocupe, de fato, uma parcela superior à fração mínima de parcelamento, e vem sendo objeto de políticas públicas visando sua regularização, de forma que a multipropriedade, fonte muitas vezes de conflitos e disputas, caminhe em direção à propriedade individual.

Ao analisar outros institutos, verifica-se não ser incomum a instituição de alguns direitos reais sobre parte determinada de imóvel.

A servidão, via de regra, grava parte certa e determinada do imóvel serviente em benefício do imóvel dominante. É o que ocorre na servidão de passagem, na servidão relativa à linha de transmissão elétrica, na de tubulação de água e esgoto, dentre outras. Para que possam ser registradas, exige-se a perfeita discriminação de sua localização no terreno que a recebe, sem que se aponte ofensa à especialidade objetiva.

Quanto à hipoteca, Afrânio de Carvalho defende a possibilidade de sua instituição sobre parte certa e discriminada em gleba maior.³⁸ Segundo o autor, a regra é exigir a matrícula de todo o imóvel objeto do título a ser registrado, nos termos do art. 227 da Lei 6.015/1973: “Todo imóvel objeto de título a ser registrado deve estar matriculado no Livro 2 – Registro Geral – obedecido o disposto no art. 176.”

Por outro lado, excepcionando a regra geral, o § primeiro do art. 227 permite que imóveis desmembrados de área maior só sejam objeto de nova matrícula quando ocorrer a alienação: “§ 1.º Os imóveis de que trata este artigo, bem como os oriundos de desmembramentos, partilha e glebas destacadas de maior

38. CARVALHO, Afrânio de. Registro de Imóveis. Rio de Janeiro: Forense, 1997, p. 374.

porção, serão desdobrados em novas matrículas, juntamente com os ônus que sobre eles existirem, sempre que ocorrer a transferência de I (uma) ou mais unidades, procedendo-se, em seguida, ao que estipula o inc. II do art. 233.”

Assim, conclui o autor que se “se enxergar no primeiro texto a regra e no segundo a exceção, deduzir-se-á que todo imóvel objeto de título a ser registrado há de ter matrícula própria, exceto aquele que, oriundo de desmembramento, não se destina a alienação. Assim, feita a combinação dos dois preceitos, permite vislumbrar um tratamento diferente da parte especializada para incidência da hipoteca, que pode perfeitamente permanecer inserida no todo da matrícula principal até que haja alienação.”³⁹

Tal procedimento evita gastos desnecessários com desmembramento para ofertar o bem à garantia hipotecária, visando a obtenção de crédito. Ocorrendo a quitação regular, o imóvel permanece íntegro, na mesma matrícula, ao passo que, na hipótese de inadimplemento, facilita-se a execução da dívida e a venda do bem, cujo desmembramento já estaria previamente delimitado e autorizado, abrindo-se matrícula própria para a área excutida.

Se a Constituição Federal determina que a propriedade atenda à função social e econômica, ao interpretar o direito civil, à luz dos princípios constitucionais, deve-se buscar sempre a interpretação que melhor dê efetividade aos valores constitucionalizados.

Assim, entende-se perfeitamente possível a instituição de direito real de superfície sobre parte certa e determinada dentro de uma área maior matriculada.

Contudo, deve-se estar atento para que o instituto não propicie a burla às normas de parcelamento do solo, conforme ocorreu com a venda da fração ideal em condomínio voluntário.

Na escritura de instituição sobre parte do terreno deve estar clara a finalidade da superfície, bem como conter informação sobre a prévia existência da construção e da plantação (superfície por cisão) ou se elas serão realizadas pelo superficiário. No primeiro caso, tratando-se de benfeitoria já construída, deve a mesma ser previamente averbada na matrícula do imóvel, não apenas para observância da especialidade objetiva, como também para demonstrar que as normas municipais relativas à construção foram satisfeitas.

A bem da verdade, o direito de superfície sobre área certa e determinada do imóvel não promove o parcelamento do solo, eis que o imóvel continua íntegro e matriculado como uma só unidade imobiliária. A propriedade não é trans-

39. *Ibidem*, p. 374.

ferida, em definitivo, sendo certo que a mesma se consolidará no proprietário com o advento do termo fixado na superfície, em razão de sua elasticidade.

Muitas vezes, uma só construção urbana, devidamente aprovada pelo órgão municipal, é dividida e locada para pessoas diversas com finalidades distintas (residencial, comercial ou mista). O poder público, em geral, aceita e valida esta subdivisão, atribuindo índices cadastrais distintos para cada parte, de modo a fracionar a cobrança do IPTU, além de conceder alvará de funcionamento para as áreas ocupadas por atividade comercial.

A superfície poderia, nestes casos, perfeitamente substituir os contratos de aluguel, com enorme vantagem para todas as partes envolvidas. O proprietário passaria a ser dono também das benfeitorias, sem necessidade de indenização. O superficiário poderia utilizar seu direito real para conseguir empréstimos e alavancar seu negócio. O poder público receberia impostos pela constituição e transferência do direito real.

No caso de superfície parcial em imóvel rural, para fins de plantação, as vantagens também são enormes, permitindo que a gleba seja cultivada em sua totalidade e que o superficiário consiga financiamento rural para seu cultivo específico, sendo este contrato mais seguro do que o uso do arrendamento rural, haja vista a proteção e publicidade inerentes aos direitos reais.

No que diz respeito às antenas de telefonia, mais especificamente, não existe proibição, em nosso ordenamento jurídico, da mesma ser instalada em bem imóvel de terceiro. Aliás, seria ilógico exigir-se matrícula própria para tal. Em geral, tais antenas são fixadas em locais altos, possibilitando longo alcance dos sinais, como nos topos de edifícios e morros.

O Código de Normas dos Serviços Notariais e Registrais de Minas Gerais (Provimento 260/CGJ/2013), em seu art. 688,⁴⁰ determina que a superfície sobre parte do imóvel seja registrada na própria matrícula, demonstrando não apenas a possibilidade de instituição deste direito real sobre parte determinada em área maior, como a necessidade de observar o princípio da unicidade matricial.

A mesma solução é apontada por Luiz Guilherme Loureiro, ao defender que “todo e qualquer ônus sobre parte do imóvel deverá ser registrado na matrícula do imóvel todo”.⁴¹

40. Preceitua o citado dispositivo: “Os ônus sobre parte do imóvel, tais como servidão e superfície, serão registrados na matrícula do imóvel, vedada a abertura de matrícula para a parte onerada.” Provimento 260/CGJ/2013, publicado no *DJe* de 29.10.2013. Disponível em: [www8.tjmg.jus.br/institucional/at/pdf/cpr02602013.pdf]. Acesso em: 20.01.2016.

41. LOUREIRO, Luiz Guilherme. Registros públicos – teoria e prática. 3. ed. São Paulo: Método, 2012, p. 292.

Entendimento idêntico pode ser extraído das Normas de Serviço da Corregedoria-Geral de Justiça de São Paulo, que apesar de não se referirem expressamente ao direito de superfície, normatizam a questão análoga da servidão (item 56.3), traçando norma geral para situações de ônus sobre parte do imóvel (item 56.4).⁴²

Se até aqui defende-se a viabilidade de se instituir este direito real sobre parte determinada dentro de área maior, agora passa-se a uma outra situação, relativa ao direito de preferência.

Como se sabe, a lei atribuiu ao proprietário e ao superficiário direito de preferência recíproco, no caso de alienação do bem ou da propriedade superficiária (art. 1.373 do CC/2002). Embora alguns autores atribuam à preferência apenas reflexos na esfera obrigacional, entende-se mais correto o preceito contido no enunciado 510 da CJF, que diz que “ao superficiário que não foi previamente notificado pelo proprietário para exercer o direito de preferência previsto no art. 1.373 do CC/2002 é assegurado o direito de, no prazo de seis meses, contado do registro da alienação, adjudicar para si o bem mediante depósito do preço.”

Entretanto, quando a hipótese é de direito de superfície sobre área certa e determinada, o exercício deste direito deve ser feito em relação à totalidade do bem alienado. Assim, não pode o superficiário pretender adquirir apenas a parte que ocupa, devendo adquirir toda a parcela transacionada. De outro lado, o proprietário poderá, sempre, exercer sua preferência quando o direito de superfície for alienado, consolidando em sua titularidade a propriedade plena.

5. O DIREITO DE SUPERFÍCIE PARA INSTALAÇÃO DE ANTENAS DE TELEFONIA

É comum se encontrar pelas cidades grandes antenas responsáveis por replicar o sinal de telefonia celular. Os espaços ocupados por esses equipamentos, via de regra, são contratados pelas operadoras por meio de locação, haja vista não haver proibição de ser firmado contrato apenas sobre parte certa de um imóvel. Assim, talvez seja este o maior motivo para seu uso ter sido

42. Dizem os artigos citados: “56.3. Será, igualmente, irregular a abertura de matrícula de parte do imóvel, sobre a qual tenha sido instituída servidão, que, corretamente, deverá ser registrada na matrícula do imóvel todo.” “56.4. O ônus que gravar parte do imóvel deve ser registrado na matrícula do imóvel todo, sendo incorreta a abertura de matrícula da parte onerada.” Provimento 58/89 da Corregedoria Geral de Justiça de São Paulo, de 28.11.1989. Disponível em: [www.tjsp.jus.br/Download/Corregedoria/NormasExtrajudiciais/NSCGJTomoII.pdf] Acesso em: 20.01.2016.

disseminado neste tipo de negócio. No entanto, em algumas situações, os contratos de locação tem sido insuficientes para garantir às empresas de telefonia móvel a segurança jurídica necessária para investirem na construção dos equipamentos.

Como já se demonstrou acima, não há óbice à constituição de superfície sobre parte certa e determinada dentro de uma área maior, o que permite, assim, que mesmo em glebas rurais, se faça o registro do direito de superfície sobre área pequena, como de dez metros quadrados, no topo de uma montanha, para instalação de antena de telefonia.

Em cidades grandes, tais antenas são instaladas normalmente em parte comum (laje ou parede da edificação) de edifícios submetidos ao regime de condomínio edilício. Seria possível o condomínio edilício instituir este direito real?

Se por um lado a doutrina majoritária entende não ter o condomínio personalidade jurídica, não podemos fechar os olhos para a realidade, cuja evolução não é acompanhada pelo legislador, fazendo com que o operador do direito, na interpretação e aplicação das normas, busque sempre atender à necessidade social.

Em duas situações já se admite, expressamente, que condomínio edilício adquira a propriedade imobiliária de unidade autônoma, seja em razão da inadimplência do condômino (art. 63, § 3.º da Lei 4.591/1964), seja para proporcionar renda ao mesmo, beneficiando todos os coproprietários (art. 6.º-A, § 1.º, da Lei 11.977/2009).

A jurisprudência já vem, aos poucos, aceitando a ampliação destas hipóteses, como pode se constatar em recente julgado do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, de relatoria do Desembargador Marcelo Rodrigues, de onde se extrai que “no condomínio edilício, (...) sua instituição é, senão perpétua, ao menos perene, o que justifica sob vários aspectos, inclusive da segurança jurídica, a definição de sua personalidade.”⁴³

Neste caso específico de superfície para antena de empresa de telefonia, talvez fosse possível construir entendimento que possibilite a instituição através

43. TJMG, Apelação Cível 1.0188.13.006872-2/001, 2.ª Câmara Cível, Rel. Marcelo Rodrigues, j. 24.11.2015, veiculado através de notícia no site do IRIB, em 02.02.2016. Disponível em: [http://irib.org.br/noticias/detalhes/tjmg-condominio-edificio-personalidade-juridica-undefined-ausencia-unidade-autonoma-undefined-aquisicao-por-doacao?utm_source=emailmanager&utm_medium=email&utm_campaign=Boletim_Eletronico_do_IRIB_No_4518_02_de_fevereiro_de_2016]. Acesso em: 14.02.2016.

de escritura firmada pelo condomínio, representado pelo síndico, que deve comprovar estar previamente autorizado pelos demais condôminos, através de deliberação em assembleia.

O Código Civil atribui ao síndico a representação, ativa e passiva, do condomínio, praticando, em juízo ou fora dele, os atos necessários à defesa dos interesses comuns (art. 1.348, II); bem como o dever de cumprir e fazer cumprir a convenção, o regimento interno e as determinações da assembleia (art. 1.348, IV).

A partir do momento que for decidido em assembleia que a vontade dos condôminos é pela instituição do direito real, visando obter renda para arcar com as despesas comuns do edifício, revertendo a todos o benefício, o síndico estaria legitimado, pelos dispositivos citados, a firmar tal escritura, pois defende interesses comuns a todos e cumpre determinação da assembleia.⁴⁴

Ressalta-se que a instalação da antena deve ser em área comum, não podendo interferir na plena utilização da propriedade exclusiva de cada condômino.

O registro da superfície seria feito na matrícula do empreendimento, e não em cada uma das matrículas correspondentes às unidades autônomas. Por mais que a área comum esteja representada em cada matrícula de unidade autônoma, pela fração ideal a ela atribuída (art. 1.331, § 3.º, CC/2002), o registro pulverizado em cada uma das matrículas do edifício fragmenta a informação e multiplica os custos da inscrição, podendo inviabilizar a própria utilização do instituto jurídico. Seguindo a lógica do art. 237-A da Lei 6.015/1973, em algumas situações, como o ato a ser publicizado diz respeito a todo o empreendimento, deve-se superar a regra geral do registro individualizado em cada matrícula, por ser mais efetiva a escrituração na matrícula-mãe (sem prejuízo de serem feitas averbações nas matrículas das unidades autônomas).

Importante dizer, ainda, que o direito de preferência, no condomínio edilício, somente existirá a favor do condomínio,⁴⁵ visando a extinção do direito de

44. Ainda sobre o tema, extrai-se do acórdão do TJMG, de lavra do Desembargador Marcelo Rodrigues: “A omissão da lei civil que há algumas décadas poderia ser taxada de inconveniente, atualmente já pode ser qualificada como algo grave, notadamente diante dos encargos e interesses sociais e econômicos cada vez mais complexos que gravitam em torno desses condomínios, invariavelmente maiores e que vem dispondo de leque sempre mais variado de serviços e relações jurídicas, sobretudo nos grandes centros urbanos, locais em que a especulação imobiliária e cotidianas situações de violência vão definindo uma nova forma de viver e de se relacionar.”

45. O exercício deve ser feito pelo condomínio, e não por um dos titulares de unidade autônoma.

superfície. A área comum, por ser inalienável (art. 1.331, § 2.º, CC/2002) não poderá ser transferida a terceiros. Já as unidades autônomas são independentes entre si, sendo incompatível com sua natureza a existência de direito de preferência a favor dos demais condôminos, tornando completamente ilógico que possa existir preferência a favor do superficiário quando sequer existe a favor dos demais coproprietários do prédio.

6. CONCLUSÃO

Conforme se demonstrou, o direito de superfície é o instituto jurídico que visa segregar a propriedade do terreno das acessões, criando direito de propriedade autônomo e simultâneo.

No direito brasileiro encontra duplo regramento, no Estatuto da Cidade, para utilização como instrumento de execução de política urbana, e no Código Civil, para as demais hipóteses.

Não obstante a autonomia da propriedade superficiária, permanece aplicável o princípio da unitariedade matricial, de modo que os atos relacionados à propriedade do solo e à propriedade superficiária serão lançados em matrícula única.

O direito de superfície, como direito real previsto no Código Civil, se mostra como alternativa viável à utilização do contrato de locação, trazendo maior segurança jurídica para as partes envolvidas.

Na esteira de outros direitos reais sobre propriedade alheia, é perfeitamente possível sua constituição sobre parte certa e determinada dentro de área maior de um imóvel, hipótese em que o registro será feito na própria matrícula do imóvel, sem que isto implique, necessariamente, em parcelamento irregular do solo.

Para fins de instalação de antenas de telefonia celular em condomínio edilício, é possível sua instituição por escritura firmada pelo condomínio, representado pelo síndico, após aprovação em assembléia, praticando-se o ato registral na matrícula do empreendimento.

Assim, após toda a exposição, conclui-se no sentido de ser perfeitamente possível a utilização do direito de superfície como instrumento apto a conferir segurança e eficácia ao negócio jurídico que vise a instalação de antenas de telefonia em parte certa e determinada dentro de uma área maior matriculada, sem que haja ofensa ao princípio da especialidade objetiva.

7. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- CARVALHO, Afrânio de. *Registro de Imóveis*. Rio de Janeiro: Forense, 1997.
- CHAMOUN, Ebert. *Instituições de Direito Romano*. 3. ed. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1957.
- FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil*. Salvador: Juspodivm, 2013. v. 1.
- _____. *Curso de Direito Civil*. Salvador: Juspodivm, 2014. v. 5.
- FIUZA, César. *Direito Civil. Curso completo*. São Paulo: RT, 2014.
- HILAL, Marcelo Adala. Direito de superfície: análise comparativa da disciplina no Estatuto da Cidade e no novo Código Civil. *Boletim do IRIB em Revista*, São Paulo, ed. 334, p. 47-51.
- KONNO, Alyne Yumi. *Registro de Imóveis. Teoria e Prática*. São Paulo: Memória Jurídica Editora, 2007.
- LOUREIRO, Francisco Eduardo. *Código civil comentado*. Coord. Cezar Peluso. 2 ed. Rev. e atual. São Paulo: Manole, 2008, p. 1.384.
- LOUREIRO, Luiz Guilherme. *Registros públicos – teoria e prática*. 3. ed. São Paulo: Método, 2012.
- MELO, Marco Aurélio Bezerra de. *Curso de direito civil*. São Paulo: Atlas, 2015. v. 5.
- NERY, Rosa Maria de Andrade; NERY JUNIOR, Nelson. *Código Civil Comentado*. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 1.258.
- SIMÕES FILHO, Celso Luiz. O direito real de superfície no direito brasileiro. *Revista de Direito Imobiliário*. v. 78, ano 38. São Paulo: Ed. RT, jan.-jun. 2015.
- SARMENTO FILHO, Eduardo Sócrates Castanheira. O direito de superfície na legislação brasileira. *Boletim do IRIB em Revista*, São Paulo, ed. 325, p. 88-97, mar-abr. 2006.
- TRIGINELLI, Wânia do Carmo de Carvalho; SOUZA, Adriano Stanley Rocha. O direito real de superfície, regularização fundiária e o princípio da dignidade humana. In: SOUZA, Adriano Stanley Rocha; ARAUJO, Marinella Machado (Org.). *Estudos avançados de direito à moradia*. Belo Horizonte: Arraes, 2014.

PESQUISAS DO EDITORIAL

Veja também Doutrina

- Arrendamento rural e o direito de superfície face as restrições impostas pela Lei 5.709/1971 e demais regulamentos, de Dulce Mara de Oliveira – *RDPPriv* 69/105-111 (DTR\2016\23059);
- Direito de superfície, de Melhim Namem Chalhub – *Doutrinas Essenciais de Direito Ambiental* 3/947-970 (DTR\2012\2808);
- Direito de superfície, de Rogério José Pereira Derby – *RT* 798/741-757 (DTR\2002\591);
- Direito de superfície: notícia histórica e questões tópicas à luz do Código Civil brasileiro de 2002, de Rodrigo Serra Pereira – *RDCC* 8/201-223 (DTR\2016\23936); e
- O direito de superfície como instrumento de planificação urbana no Brasil, de Frederico Henrique Viegas de Lima – *RDI* 23/23-32 e *Doutrinas Essenciais de Direito Registral* 2/665-677 (DTR\1989\250).