



# BREVES COMENTÁRIOS ACERCA DO DIREITO REAL SOBRE COISA ALHEIA: A SUPERFÍCIE

MOTA, Guilherme da Silva<sup>1</sup>

ROSTELATO, Telma Aparecida<sup>2</sup>

<sup>1</sup>Discente do Curso de Direito da Faculdade de Ciências Sociais e Agrárias de Itapeva-SP

<sup>2</sup>Mestre em Direito Constitucional pela Instituição Toledo de Ensino de Bauru-SP. Especialista em Direito Constitucional, pela ESDC – Escola Superior de Direito Constitucional. Professora do Curso de Direito da Faculdade de Ciências Sociais e Agrárias de Itapeva-SP. Procuradora Jurídica Municipal

## RESUMO

Este trabalho objetiva abordar um dos institutos de direito real sobre coisa alheia, a “superfície”, vez que no direito brasileiro fora reintroduzido o referido direito de superfície, no Código Civil de 2002, marcada sua origem em Roma; o direito de superfície tem por finalidade a fruição de gozo sobre coisa alheia, estando elencado nos termos dos artigos 1369 a 1377 do Código vigente. O direito de superfície aboliu a enfiteuse (embora admitam-se as preexistentes), tal substituição foi considerada doutrinariamente, mais vantajosa, por permitir maior amplitude na utilização da coisa, há países que mantêm os dois institutos, distinguindo somente a finalidade empregada. Trata-se de direito real sobre coisa alheia, do qual a pessoa pode durante um tempo construir ou plantar em terreno alheio onerosamente ou gratuitamente, é de se ressaltar porém, que para a validação da concessão do direito de superfície é indispensável a solenidade do registro no cartório de registro de imóveis.

**Palavras-chaves:** Direito das Coisas. Direito Real sobre coisa alheia, superfície.

## ABSTRACT

This paper aims to address one of the institutes of real right on someone else's thing, the "surface", since under Brazilian law was reintroduced said surface rights in the Civil Code of 2002, marked its origin in Rome; Surface rights aims at the enjoyment of enjoyment on alien thing, being part listed under Articles 1369 to 1377 of the current Code. The surface rights abolished the long lease (although pre-existing if admit it), the replacement was considered doctrinally, more advantageous for allowing greater extent in the use of the thing, there are countries that keep the two institutes, only distinguishing employed purpose. It is right in rem alien thing, which the person may for a time to build or plant on alien ground against payment or free of charge, is to be noted however, that for the validation of the concession of the surface rights is essential to the registry ceremony in the real estate registry.

**Keywords:** Property Law, Real rights to other people's thing, surface.



## **1. INTRODUÇÃO**

Este trabalho pretende analisar o instituto da “superfície”, elencados nos termos do art.1369 a 1377. Trata-se de um direito real sobre coisa alheia. *A priori* vale salientar que detém o domínio da coisa aquele que ao seu titular confere as prerrogativas de usar, gozar e dispor livremente da coisa, sem qualquer restrição. Partindo desta introdução vem à baila que nada impede que alguns desses poderes elementares possam ser incorporados no patrimônio de outra pessoa, este terceiro cujo qual o patrimônio se incorpora denomina-se titular de coisa alheia.

## **2. ESCORÇO HISTÓRICO**

O instituto denominado direito de superfície era conhecido do Direito Romano. Surgiu da necessidade prática de se permitir edificação sobre bens públicos, permanecendo o solo em poder do Estado. Nosso país também conheceu este instituto no séc. XIX, até que o Código Civil velho a aboliu em 1917, e o novo Código de 2002 a ressuscitou. Prevista nos termos do artigo 1225 e entres 1369 a 1377 do Código Civil brasileiro. A superfície é o mais amplo direito real limitado, pois através dela, o proprietário transfere a um terceiro o uso, a fruição e quase a disposição do bem. Trata-se de um direito que veio substituir a enfiteuse. As velhas enfiteuses permanecem até se extinguirem, novas enfiteuses é que estão proibidas.

## **3. OBJETIVO DO INSTITUTO**

Conceitua o Direito de superfície o ilustre Professor Ricardo Pereira Lira:



“... o direito de superfície é direito real autônomo, temporário ou perpétuo, de fazer e manter construção ou plantação sobre ou sob terreno alheio; é a propriedade -separada do solo - dessa construção ou plantação, bem como é a propriedade decorrente da aquisição feita ao dono do solo de construção ou plantação nele já existente.”

Define este instituto o artigo 1.369 do Código Civil, “in verbis”:

“O proprietário pode conceder a outrem direito de construir o de plantar em seuterreno, por tempodeterminado, mediante escritura pública devidamente registrada no Cartório de Registro de Imóveis.

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

No Código Civil de 2002, disposto no art.1225 e entre os termos do artigo 1369 ao 1377, o direito de superfície é o mais amplo direito real limitado de gozo ou fruição que recai sobre imóvel urbano ou rural. O superficiário adquire o uso, a fruição sem que tenha que fazer qualquer investimento correspondente. Adquire o uso, pois tem a posse da coisa, adquire a fruição, pois pode fluir de todos seus rendimentos, ressalta-se que devera ser mediante escritura publicadevidamente registrada no Cartório de Registro de Imóveis. O direito da superfície se dara por tempo determinado, podendo ser no máximo vitalício (por toda vida).

Conforme parágrafo único do artigo 1369, quanto a terrenos rurais para que o superficiário possa explorar o subsolo não admite-se obras no subsolo, salvo expresso e se for inerente ao objeto da concessão, quanto á imóvel urbano, odireito de superfície abrange também a exploração dosubsolo e do espaço aéreo,correspondentes, salvo excluída pela concessão, embora o Código Civil de 2002 seja omissso no tocante ao espaço aéreo, o artigo 43 do Código Civil de 1916, considerava o espaço aéreo com uma e adjacência natural da superfície. As partes podem ainda de comum acordo, estabelecer limites nocontrato, subordinando autilização do espaço aéreo ao necessário para as construções ou plantações.Em



suma trata-se de uma limitação espontânea ao direito de propriedade por intermédio de concessão por escritura pública registrada no Cartório de Registro Imobiliário. Os termos do artigo 1377 do Código Civil, *in verbis*, dispõe a legislação específica que cuida de concessão de terras públicas e o respectivo direito de uso, é a seguinte: Leis n. 4.504/64, 9.636/98, 4.937/66, 8.629/93 e Decreto-Lei n. 271/67.

#### **4. PRECEITOS CONSTITUCIONAIS ACERCA DOS ENCARGOS E TRIBUTOS**

Quanto à sua forma de constituição, a superfície pode ser gratuita ou onerosa (art.1370 CC) "*in verbis*", podendo ser pago à vista ou parceladamente, desde que devidamente registrada no Cartório de Registro de Imóveis.

Adiante segue transcrito o mencionado dispositivo: "Art. 1.370. A concessão da superfície será gratuita ou onerosa; se onerosa, estipularão as partes se o pagamento será feito de uma só vez, ou parceladamente".

Um ponto importante que vale levar em consideração é quanto à responsabilidade dos encargos e tributos que incidem sobre o imóvel, conforme dispõe os termos do artigo 1371 do código estudado, que responde por estes o superficiário, pois o mesmo desfruta dos proveitos do imóvel.

"Art. 1.371. O superficiário responderá pelos encargos e tributos que incidirem sobre o imóvel."

#### **5. TRANSMISSÃO DO DIREITO DE SUPERFÍCIE E DIREITO DE PREFERÊNCIA**

O Direito Civil brasileiro, em seu artigo 1372 admite a transmissão do direito de superfície, por ato "*inter vivos*", ou por "*mortis causa*", ou seja, poderá ser transferidos a terceiros ou por morte do superficiário a seus herdeiros. Ressalta-se porém que na transferência da superfície a terceiros, por qualquer título, *inter vivos* ou *mortis causa*, gratuita ou onerosamente, não se pode pagar ao proprietário nenhuma taxa.



Art. 1.372. O direito de superfície pode transferir-se a terceiros e, por morte do superficiário, aos seus herdeiros. Parágrafo único. Não poderá ser estipulado pelo concedente, a nenhum título, qualquer pagamento pela transferência.

Dispõe os termos do artigo 1373 do Código Civil “*in verbis*”: “Art. 1.373. Em caso de alienação do imóvel ou do direito de superfície, o superficiário ou o proprietário tem direito de preferência, em igualdade de condições.

O dispositivo supracitado concede ao superficiário ou ao proprietário o direito de preferência, em igualdade de condições no caso de alienação, seja do imóvel ou da superfície. O disposto dispositivo estabelece, assim, o direito de preferência recíproco sobre os direitos reais, em benefício de ambos os titulares dos direitos objeto da avença. Desse modo, se o proprietário concedente resolver alienar o imóvel, o superficiário terá preferência na aquisição.

## 6. EXTINÇÃO DO DIREITO DE SUPERFÍCIE

O art. 1374 do CC dispõe que: antes do termo final, será resolvida a concessão, se houver destinação diversa dada ao terreno pelo superficiário, da que havia sido combinada no momento da concessão. Assim, nota-se que o dispositivo objetiva evitar que sejam burlados os termos que definiram-se no contrato, sendo este lei entre as partes, sem contar que também visa assegurar a garantia do princípio da boa-fé, tal evento impede que o desvio de função previamente definida no instrumento de concessão, seja para mais, ou para menos, não importando o pagamento pela diferença apurada. Desejando o superficiário modificar, no curso do contrato a destinação da utilização do terreno, desde que seja ajustado um acordo com o proprietário, poderá ser feito, por termo aditivo, em escritura pública, registrada no Cartório de Registro de Imóveis, que altere a cláusula específica. O que é vedado pela lei, é que a alteração se dê de modo unilateral.



O concedente poderá receber a coisa contendo a obra ou plantação (conforme contempla o art. 1375 do CC). Após extinta a concessão, o proprietário tem plena propriedade sobre o terreno, construção ou plantação, independentemente de indenização, se não houver estipulação contrária pelas partes. Tudo o que o superficiário incorporar ao solo, passará a pertencer ao concedente, sem qualquer ônus, depois de extinta a concessão, ou seja, não depende de indenização. Observe-se que a regra do art. 1375 do CC, por não ser de ordem pública, deixa ao arbítrio das partes o ajuste da maneira como aprovar.

O art. 1376 trata de hipótese em que ocorre desapropriação. Determina que se sobrevir extinção em consequência desta, a indenização cabe a ambas as partes no valor que corresponde ao direito de cada um, devendo ser analisado o caso em concreto para que seja delineado o direito correspondente a ambas as partes. O direito de superfície, constituído por pessoa jurídica de direito privado interno, é disciplinado por este código, no que não for diversamente previsto em lei especial (art. 1377 do CC). Exceções a previsão elencada no CC: lei N. 4504/64, lei N. 9636/98, DL 261/67, lei N. 4497/66, lei 8629/93 que tratam de concessão de terras públicas e respectivo direito de uso.

## 7. CONSIDERAÇÕES

O Código Civil de 2002 reintroduziu direito de superfície, em exceção ao princípio da acessão, do qual, existe uma união física entre duas coisas em que uma delas depende de modo indissolúvel da outra. Tal reintrodução se deu em função ao princípio da função social da propriedade, que tem como finalidade precípua o uso adequado e proveitoso da propriedade.

Portanto, a propriedade deve ser utilizada como instrumento da produção e circulação de riquezas, para moradia ou produção econômica.



## 8. REFERÊNCIAS

BEZERRA, Leandro Barboza, **Portal Jurisway**. Disponível em: <[http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id\\_dh=6251](http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=6251)>. Acesso em: **22/09/2015**

BRASIL Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Novo Código Civil Brasileiro. Legislação Federal. sítio eletrônico internet - planalto.gov.br

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, Senado, 1998

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. 7 ed. São Paulo: Saraiva 2012

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil**. 4 ed. São Paulo: Saraiva 2012.