

FUNDAÇÃO OSWALDO ARANHA  
CENTRO UNIVERSITÁRIO DE VOLTA REDONDA  
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO  
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

**GÉSSICA PORTES MARCELINO**

**DA RESTITUIÇÃO AO CONSUMIDOR DAS QUANTIAS PAGAS AO  
INCORPORADOR EM CASO DE RESOLUÇÃO DO CONTRATO**

VOLTA REDONDA

2019

**FUNDAÇÃO OSWALDO ARANHA  
CENTRO UNIVERSITÁRIO DE VOLTA REDONDA  
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO  
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO**

**DA RESTITUIÇÃO AO CONSUMIDOR DAS QUANTIAS PAGAS AO  
INCORPORADOR EM CASO DE RESOLUÇÃO DO CONTRATO**

Monografia apresentada ao Curso de  
Direito do UniFOA como requisito à  
obtenção do título de bacharel em Direito.

Aluna:

Géssica Portes Marcelino

Professor Orientadora:

Marise Baptista Fiorenzano Henrichs

**VOLTA REDONDA**

**2019**



Fundação Oswaldo Aranha



## FOLHA DE APROVAÇÃO

Trabalho de Conclusão de Curso intitulado:

*Das substituições ao consumidor das quantias pagas ao incorporador em caso de rescisão do contrato*

Elaborado por *Ágnesa Fátima de Almeida* apresentado publicamente perante a Banca Avaliadora, como parte dos requisitos para conclusão do Curso de Direito.

Aprovada em *17* de *Julho* de *2019*

Banca Avaliadora:

*Luiz Baptista Luciano Ferreira*

Professor Orientador - Unifoa

*Márcia Regina Robit de Paula*

Professor Avaliador - Unifoa

*Lara Ham*

Professor Avaliador - Unifoa

Tua justiça é eterna, e a Tua lei é a verdade.

Salmos 119:142

## **AGRADECIMENTOS**

Sou grata a Deus por ter o controle da minha vida e sempre me direcionar nos momentos difíceis, tendo me concedido mais uma vitória com a realização deste trabalho, sendo fonte de toda sabedoria e entendimento, sem Ele jamais teria conseguido.

A minha família, em especial aos meus pais aos quais tenho eterno amor e gratidão e que não medem esforços para me apoiar e me ajudar a vencer cada etapa na vida.

A minha orientadora Marise Baptista Fiorenzano Henrichs que me auxiliou me transmitindo seus conhecimentos para que esse trabalho fosse formado.

## RESUMO

A presente pesquisa tem por objetivo analisar aspectos que dizem respeito à restituição de valores pagos pelo consumidor, com destaque ao enriquecimento sem causa, atribuído às incorporadoras mediante retenção de até 50% dos valores pagos por imóveis comercializados ainda na planta, na hipótese desse bem se encontrar submetido ao regime de afetação, tema trazido pelo Art. 67 - A, § 5º da Lei nº 13.786/2018. Oportuno ressaltar que, parte-se do pressuposto que a aquisição de imóvel na planta é uma relação de consumo, portanto, sendo regulada pelo CDC e a recente lei se apresenta como um mecanismo de retrocesso no ordenamento jurídico. A pesquisa teve como estudo a relevância da nova regulamentação acerca das incorporações imobiliárias nos negócios jurídicos entre adquirente e incorporador. Em conclusão, verifica-se que se trata de uma lei que se não for considerada inconstitucional, ensejará em um aumento nos processos contra incorporadoras imobiliárias.

**Palavras-chave:** incorporação imobiliária; incorporador; patrimônio de afetação; consumidor; restituição; distrato.

## **LISTA DE SIGLAS**

Art. - Artigo

CBIC - Câmara Brasileira da Indústria da Construção

CDC - Código de Defesa do Consumidor

d.c - Depois de Cristo

RET - Regime Especial Tributário

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO.....</b>	<b>9</b>
<b>2 BREVE ABORDAGEM DA INSTITUIÇÃO DA INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA NO BRASIL.....</b>	<b>11</b>
<b>2.1 Direitos e obrigações do incorporador.....</b>	<b>13</b>
<b>2.2 O patrimônio de afetação como instrumento de mitigação do risco da incorporação imobiliária e seu regime especial tributário.....</b>	<b>17</b>
<b>2.3 A incorporação imobiliária e a aplicabilidade do código de defesa do consumidor.....</b>	<b>27</b>
<b>2.4 Responsabilidade civil do incorporador .....</b>	<b>31</b>
<b>3 LEI Nº 13.786/2018 ASPECTOS RELEVANTES .....</b>	<b>34</b>
<b>3.1 Direitos e obrigações do adquirente .....</b>	<b>41</b>
<b>4 DA RENÚNCIA DO CONTRATO .....</b>	<b>44</b>
<b>5 CONCLUSÃO .....</b>	<b>48</b>
<b>6 REFERÊNCIAS .....</b>	<b>50</b>

## 1 INTRODUÇÃO

Com a vigência da Lei nº 13.786/2018, conhecida pelos especialistas do direito imobiliário como lei do distrato, debates têm sido levantados acerca do enriquecimento sem causa do incorporador imobiliário que esse dispositivo traz implícito em um de seus artigos, ao conceder até 50% de retenção pela incorporadora, em caso de rescisão contratual por parte do adquirente inadimplente, quando o imóvel se encontra sob regime de afetação.

Dessa forma, essa norma jurídica vem ao encontro do Código de Defesa do Consumidor, uma vez que, o incorporador se equipara ao fornecedor de acordo com o código mencionado em seu Art. 3º, sendo desenvolvedor de atividade de construção, fornecedor então de um produto e prestador de serviço. A lei, que entrou em vigor em 27 de dezembro de 2018, coloca o adquirente em posição de extrema vulnerabilidade, sendo ele a parte mais frágil da relação consumerista (BRASIL, 1990).

Indubitavelmente, as mudanças trazidas pela nova lei em questão, marcaram um retrocesso nas decisões dos tribunais, no que se refere ao tema da presente pesquisa que analisará a restituição do incorporador ao adquirente inadimplente que dá causa ao desfazimento do vínculo negocial, tendo em vista que, se trata de um abuso contra o adquirente que por inadimplência justificada, tem que se submeter ao judiciário na tentativa de ser restituído de forma equilibrada.

Antes da vigência da Lei nº 13.786 /18, os tribunais julgavam os processos referentes à restituição ao adquirente tendo como parâmetro os valores estabelecidos pelo Supremo Tribunal Federal, que chegava até 25% de retenção por parte das incorporadoras, a depender do caso concreto. Diante do pressuposto que a compra de imóvel na planta é uma relação de consumo, a pesquisa parte das seguintes questões: não estaria o incorporador mais protegido do que o consumidor? A restituição de apenas 50% do valor pago ao consumidor não importaria em enriquecimento sem causa do fornecedor, uma vez que este pode renegociar o bem por preço de mercado?

Nesse sentido, a pesquisa se direciona para a análise da posição do adquirente ao qual foi estabelecida uma diminuição na restituição dos valores pagos por imóveis em regime de afetação.

O segundo capítulo irá abordar o conceito da incorporação e sua atividade no mercado imobiliário mediante os direitos e obrigações do incorporador, com destaque aos elementos que devem existir para que seja permitida a publicidade e viabilize a alienação de unidades autônomas, com destaque ao regime de patrimônio de afetação, que é um dos objetos tratados na recente lei dos distratos e a incidência do CDC nas relações com incorporadoras imobiliárias.

Será abordada também a responsabilidade civil do incorporador e quais as penalidades trazidas nesse caso, pelo ordenamento jurídico.

O terceiro capítulo traz os aspectos fundamentais que foram alterados no ordenamento jurídico com a recente norma e os direitos que o adquirente possui ao alienar um imóvel ainda na planta.

Por fim, no quarto capítulo, será discutida a forma de desfazimento do vínculo negocial por meio da extinção contratual com as incorporações imobiliárias, com destaque a aplicação do Art. 413 do código civil.

O presente trabalho irá abordar os conceitos e opiniões de doutrinadores do meio jurídico, extraídos de livros, internet, legislação, artigos científicos, de modo a elucidar os assuntos que serão abordados.

Para que se possa encontrar possíveis soluções para as indagações levantadas, algumas hipóteses podem ser consideradas como: a lei veio como um instrumento que defende o lado do incorporador e permite um desequilíbrio em relação ao consumidor, através da retenção manifestamente excessiva pelo incorporador. Outra situação é que o imóvel não perde seu valor devido a inadimplência do adquirente, portanto pode ser renegociado, o que caracteriza enriquecimento sem causa por parte do incorporador que retém a multa contratual exorbitante.

## **2 BREVE ABORDAGEM DA INSTITUIÇÃO DA INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA NO BRASIL**

Nesse capítulo, será feita uma abordagem sobre elementos que contribuíram para a institucionalização da incorporação imobiliária.

Em 1494, antes da expedição de Cabral, no ano de 1500 d.c., portugueses e castelhanos fizeram um acordo na cidade de Tordesilhas, no qual partilharam terras. Como os franceses ficaram de fora da divisão, não deram por válido o acordo jurídico, e começaram a despertar interesse por terras brasileiras (SANTOS; CASTRO, 2015).

Devido a disputas territoriais, houve a necessidade de se apropriar das demais terras brasileiras por parte dos portugueses, através da colonização, que ao dividir as terras, receberam o nome de capitânicas hereditárias. Cada lote tinha tamanho de 350 km de largura. O desenvolvimento agrário no Brasil teve início com o instituto das sesmarias, no qual os seus representantes tinham a tarefa de procurar terras que estavam sem cultivo e impor tributo aos donos ou podiam até mesmo confiscá-las (SANTOS; CASTRO, 2015).

As cidades brasileiras durante três séculos estavam condicionadas ao sistema colonial, sob o regimento de capitânicas e sesmarias. Após a chegada da família real no Brasil, em 1808, o início da ocupação por emigrantes foi feito de forma desordenada, sem políticas públicas que pudessem manter organizadas as cidades que se formavam. Portanto, foi necessário que se instituíssem regras para edificações de condomínios, então foram utilizadas as normas das Ordenações do Reino, que regulamentavam o direito de construção, que perduraram até a implantação do código civil de 1916 (SANTOS; CASTRO, 2015).

No séc. XX as capitais iniciaram com dois extremos, o desenvolvimento de indústrias e o crescimento de forma acelerada e desenfreada dos centros urbanos. Houve a necessidade de lei que fixasse os loteamentos e colocasse ordem nos bairros que se desenvolviam, dando surgimento ao código civil de 1916. Entre outros assuntos ele trazia previsão do direito de vizinhança e colocava limites entre prédios. Não obstante, o código ainda tinha muitas lacunas a respeito da incorporação e construções de edifícios. Tendo passado onze anos, foi publicado o Decreto nº

5.481 de 1928, que regulava a alienação parcial de edifícios de mais de cinco andares, em seu Art. 2º ele tratava da área de uso comum como inalienável e indivisível. Contudo, o decreto possuía apenas 11 artigos para regular o país, então em 1964, surgiu a Lei nº 4.591/64 que regulamenta os condomínios e incorporações imobiliárias (SANTOS; CASTRO, 2015).

A Lei nº 4.591/64 foi recentemente alterada pela Lei nº 13.786, objeto da presente pesquisa e que entrou em vigor em 27 de dezembro de 2018.

Incorporação, em sentido amplo, pode ser entendido como a inclusão de alguma coisa em outra. Dessa forma, de acordo com a Lei nº 6.404/76, Art. 227 “A incorporação é a operação pela qual uma ou mais sociedades são absorvidas por outra, que lhes sucede em todos os direitos e obrigações”. Desta forma, ela pode ocorrer entre pessoas que se unem com o propósito de agregar ideias e objetivos e com isso ampliar e corporificar um determinado propósito ao qual se dispuseram a realizar (BRASIL, 1976).

A Lei nº 4.591/64, que rege os condomínios em edificações e as incorporações imobiliárias, define incorporação imobiliária no parágrafo único do Art. 28 como: “[...] considera-se incorporação imobiliária a atividade exercida com o intuito de promover e realizar a construção, para alienação total ou parcial, de edificações ou conjunto de edificações compostas de unidades autônomas” (BRASIL, 1964).

Como visto, entende-se que, a incorporação se realiza por construções de unidades autônomas que pode ser um edifício de apartamentos colocados à venda antes do início das obras e com parte dos recursos que em regra vêm dos próprios adquirentes que financiam direto com o incorporador os imóveis ainda na planta.

Os incorporadores firmam contratos, onde estipulam a forma que o pagamento será realizado, que pode iniciar com um valor de entrada sendo um sinal e as demais parcelas a serem pagas mensais, semestrais ou anualmente. O fato é que, na entrega das chaves do imóvel, o adquirente deve quitar tudo que estiver pendente de liquidação com a incorporadora (CHALHUB, 2017).

Assim, conforme Art. 29, a incorporação surge, quando incorporadores que podem ser pessoas físicas ou jurídicas, se predispõe com intuito de construir para comercializar durante a construção de edificações coletivas com o fim de moradia e que se constitui por unidades autônomas, ou unidades que podem estar em lotes separados (BRASIL, 1964).

Os contratos são feitos por promessa de compra e venda, pois, as unidades ainda estão em fase de construção, portanto, os imóveis são adquiridos ainda na planta.

Art. 32, § 2º Os contratos de compra e venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão de unidades autônomas são irrevogáveis e, uma vez registrados, conferem direito real oponível a terceiros, atribuindo direito a adjudicação compulsória perante o incorporador ou a quem o suceder, inclusive na hipótese de insolvência posterior ao término da obra (BRASIL, 1964).

Diante desse contexto, de acordo com a Lei nº 4.591/64, Art. 32, entende-se que possuem o objetivo de atender a demanda do mercado imobiliário, com o dever de obedecer a requisitos descritos em lei e também de fazer o detalhamento das unidades autônomas em Cartório de Registro de Imóveis, através do desempenho da atividade até a conclusão da obra, com base em normas predispostas em contrato (BRASIL, 1964).

## **2.1 Direitos e obrigações do incorporador**

A atividade de incorporação imobiliária para ser exercida, exige uma pessoa física ou jurídica que administre todo o empreendimento durante sua realização, nesse sentido, surge a figura do incorporador, o qual a legislação define como o responsável por dar início a atividade da incorporação. Desta forma, o Art. 29 da Lei nº 4.591/64 estabelece:

Art. 29 Considera-se incorporador a pessoa física ou jurídica, comerciante ou não, que embora não efetuando a construção, compromisse ou efetive a venda de frações ideais de terreno objetivando a vinculação de tais frações a unidades autônomas, (VETADO) em edificações a serem construídas ou em construção sob regime condominial, ou que meramente aceite propostas para efetivação de tais transações, coordenando e levando a termo a incorporação e responsabilizando-se, conforme o caso, pela entrega, a certo prazo, preço e determinadas condições, das obras concluídas (BRASIL, 1964).

Dessa forma, entende-se que é a pessoa encarregada de idealizar o empreendimento, escolher o terreno, onde será edificada a construção, fazer contratações, colocar em prática todos os requisitos legais para a instituição da incorporação e seu desenvolvimento, alienar e direcionar os recursos captados com as vendas das unidades autônomas.

O Art. 32, alíneas “a” até “p”, da Lei nº 4.591/64 designa um rol taxativo de procedimentos cabíveis ao incorporador, concernente ao lançamento da incorporação e seu registro.

Art. 32. O incorporador somente poderá negociar sobre unidades autônomas após ter arquivado, no cartório competente de Registro de Imóveis, os seguintes documentos:

- a) título de propriedade de terreno, ou de promessa, irrevogável e irretroatável, de compra e venda ou de cessão de direitos ou de permuta do qual conste cláusula de imissão na posse do imóvel, não haja estipulações impeditivas de sua alienação em frações ideais e inclua consentimento para demolição e construção, devidamente registrado
- b) certidões negativas de impostos federais, estaduais e municipais, de protesto de títulos de ações cíveis e criminais e de ônus reais relativamente ao imóvel, aos alienantes do terreno e ao incorporador
- c) histórico dos títulos de propriedade do imóvel, abrangendo os últimos 20 anos, acompanhado de certidão dos respectivos registros
- d) projeto de construção devidamente aprovado pelas autoridades competentes
- e) cálculo das áreas das edificações, discriminando, além da global, a das partes comuns, e indicando, para cada tipo de unidade a respectiva metragem de área construída
- f) certidão negativa de débito para com a Previdência Social, quando o titular de direitos sobre o terreno for responsável pela arrecadação das respectivas contribuições
- g) memorial descritivo das especificações da obra projetada, segundo modelo a que se refere o inciso IV, do art. 53, desta Lei
- h) avaliação do custo global da obra, atualizada à data do arquivamento, calculada de acordo com a norma do inciso III, do art. 53 com base nos custos unitários referidos no art. 54, discriminando-se, também, o custo de construção de cada unidade, devidamente autenticada pelo profissional responsável pela obra
- i) discriminação das frações ideais de terreno com as unidades autônomas que a elas corresponderão
- j) minuta da futura Convenção de condomínio que regerá a edificação ou o conjunto de edificações

- l) declaração em que se defina a parcela do preço de que trata o inciso II, do art. 39
- m) certidão do instrumento público de mandato, referido no § 1º do artigo 31
- n) declaração expressa em que se fixe, se houver, o prazo de carência (art. 34)
- o) atestado de idoneidade financeira, fornecido por estabelecimento de crédito que opere no País há mais de cinco anos
- p) declaração, acompanhada de plantas elucidativas, sobre o número de veículos que a garagem comporta e os locais destinados à guarda dos mesmos. (Alínea incluída pela Lei nº 4.864, de 29.11.1965)

Verifica-se que se a documentação apresentada for considerada apta será feito o arquivamento no cartório de registro de imóveis e na matrícula serão determinadas todas as particularidades do empreendimento que será incorporado ao terreno, posteriormente será emitida a certidão relativa à incorporação imobiliária (PEREIRA, 2018).

Oportuno destacar que, o Art. 33 da Lei nº 4.591/64 menciona como prazo de carência 120 dias, contudo, este tempo foi alterado pela Lei nº 4.864/65 e passa a ser de 180 dias, no qual o incorporador poderá desistir do empreendimento na hipótese em que concluir que os recursos inicialmente propostos pelos adquirentes não serão suficientes para a conclusão da obra. Se após esse prazo o incorporador não desistir e não concluir as obras, deverá proceder a atualização do registro com renovação do prazo por igual período ao anterior de 180 dias, para que tenha direito na forma da lei de comercializar as unidades autônomas (BRASIL, 1964).

Conforme Chalhub (2017, p.72), o incorporador terá a oportunidade de decidir se dará continuidade ao projeto ou não:

Para resguardar o incorporador e os adquirentes desse risco de insucesso, a lei criou um mecanismo pelo qual o incorporador pode realizar uma avaliação prévia das condições de viabilidade econômico-financeira do negócio, uma espécie de “consulta prévia”, após a qual decidirá se irá, efetivamente, levar avante a incorporação ou se desistirá.

Dessa forma entende-se que o incorporador durante o prazo de 6 (seis) meses, poderá fazer o lançamento da incorporação e os promitentes compradores poderão fazer suas propostas para compra do imóvel ainda na planta. Dentro desse cenário Chalhub (2017, p.73) elucida a chamada de capital, que seria a forma de agregar os recursos para investir no empreendimento.

Seria algo como uma *chamada de capital* para futura constituição de sociedade por ações, em que também há um período inicial em que são captados os recursos correspondentes à subscrição inicial para formação de capital; malgrado a tentativa de constituição da sociedade, no prazo de 6 meses, os subscritores recebem em restituição o capital que tiverem aportado (Lei nº 6.404/1976, arts. 80 e 81, parágrafo único).

De acordo com o Art. 34, parágrafo 4º, o incorporador deverá denunciar por escrito ao cartório a desistência e também a todos os envolvidos na aquisição das futuras unidades, ainda que sejam aspirantes compradores, se o incorporador não fizer esse procedimento poderá ser responsabilizado civil e criminalmente (BRASIL, 1964).

Consoante Venosa (2017), o contrato tem como objetivo a construção, o que torna o incorporador responsável pelo resultado da edificação.

Diante desse contexto, no Art. 43, os incisos do I ao VII, da Lei nº 4.591/64 elenca as obrigações do incorporador durante a realização do empreendimento, desta forma se destacam os seguintes procedimentos:

- I - informar obrigatoriamente aos adquirentes, por escrito, no mínimo de seis em seis meses, o estado da obra;
- II - responder civilmente pela execução da incorporação, devendo indenizar os adquirentes ou compromissários, dos prejuízos que a estes advierem do fato de não se concluir a edificação ou de se retardar injustificadamente a conclusão das obras, cabendo-lhe ação regressiva contra o construtor, se for o caso e se a este couber a culpa;
- III - em caso de falência do incorporador, pessoa física ou jurídica, e não ser possível à maioria prosseguir na construção das edificações, os subscritores ou candidatos à aquisição de unidades serão credores privilegiados pelas quantias que houverem pago ao incorporador, respondendo subsidiariamente os bens pessoais deste;
- IV - é vedado ao incorporador alterar o projeto, especialmente no que se refere à unidade do adquirente e às partes comuns, modificar as especificações, ou desviar-se do plano da construção, salvo autorização unânime dos interessados ou exigência legal;
- V - não poderá modificar as condições de pagamento nem reajustar o preço das unidades, ainda no caso de elevação dos preços dos materiais e da mão de obra, salvo se tiver sido expressamente ajustada a faculdade de reajustamento, procedendo-se, então, nas condições estipuladas;
- VI - se o incorporador, sem justa causa devidamente comprovada, paralisar as obras por mais de 30 dias, ou retardar-lhes excessivamente o andamento, poderá o Juiz notificá-lo para que no prazo mínimo de 30 dias as reinicie ou torne a dar-lhes o andamento normal. Desatendida a notificação, poderá o incorporador ser destituído pela maioria absoluta dos votos dos adquirentes, sem prejuízo da responsabilidade civil ou penal que couber, sujeito à cobrança executiva das importâncias comprovadamente devidas, facultando-se aos interessados prosseguir na obra (VETADO).
- VII - em caso de insolvência do incorporador que tiver optado pelo regime da afetação e não sendo possível à maioria prosseguir na construção, a assembleia geral poderá, pelo voto de 2/3 (dois terços) dos adquirentes, deliberar pela venda do terreno, das acessões e demais bens e direitos

integrantes do patrimônio de afetação, mediante leilão ou outra forma que estabelecer, distribuindo entre si, na proporção dos recursos que comprovadamente tiverem aportado, o resultado líquido da venda, depois de pagas as dívidas do patrimônio de afetação e deduzido e entregue ao proprietário do terreno a quantia que lhe couber, nos termos do art. 40; não se obtendo, na venda, a reposição dos aportes efetivados pelos adquirentes, reajustada na forma da lei e de acordo com os critérios do contrato celebrado com o incorporador, os adquirentes serão credores privilegiados pelos valores da diferença não reembolsada, respondendo subsidiariamente os bens pessoais do incorporador. (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004) (BRASIL, 1964).

Ainda, conforme Venosa (2017), os adquirentes não podem por imposição do incorporador de forma abusiva patrocinar os empreendimentos da incorporação, e salienta que não pode ser imputada aos adquirentes a onerosidade das unidades que não foram comercializadas.

Após a conclusão da obra, e posteriormente, a emissão do “habite-se” expedido pela prefeitura do município onde está edificado o empreendimento, o incorporador deverá providenciar a averbação da construção, para que ocorra a identificação individualizada de cada unidade construída, em caso de demora por culpa do incorporador ou construtor, os adquirentes terão direito a perdas e danos. Art. 44, parágrafo 1º (BRASIL, 1964).

Desta forma, “A instituição do condomínio só ocorre física e juridicamente após essa fase. Antes da averbação da construção não há que se cogitar da realidade física das unidades autônomas” (FRANCO E GONDO 1991:127 *apud* VENOSA, 2017, p.475).

Elucidada as obrigações do incorporador, observa-se a reflexão de Venosa (2017, p.477) acerca da proteção ao adquirente como polo mais fraco da relação consumerista. “A lei específica já é protetiva do adquirente, embora de forma ainda insatisfatória. Presente, portanto, a vulnerabilidade do aderente, é de ser lembrada sempre a aplicação dos princípios da lei de defesa do consumidor”.

## **2.2 O patrimônio de afetação como instrumento de mitigação do risco da incorporação imobiliária e seu regime especial tributário**

No capítulo anterior, foi demonstrada as providências que o incorporador se obriga a cumprir durante toda a construção do empreendimento, dentre esses

procedimentos legais estão os referentes ao patrimônio de afetação. No presente capítulo, será abordada a origem do regime de afetação, seu funcionamento e forma de tributação, que nesse caso é especial para incorporadoras imobiliárias que adotam a teoria da afetação para determinado empreendimento em construção.

O patrimônio de afetação é regido pela Lei nº 10.931/2004 que alterou a Lei nº 4.591/64 regulamentadora sobre os condomínios em edificações e as incorporações imobiliárias e incluiu os artigos 31-A a 31-F. Foi criado com o intuito de promover segurança aos negócios jurídicos realizados entre incorporador e adquirente de unidades autônomas.

Deste modo, sua institucionalização teve como uma das principais causas o grande número de adquirentes que ficaram no prejuízo e sem amparo legal devido a emblemática falência daquela considerada a maior incorporadora e construtora da década de 1999, a Encol, conforme entendimento dos doutrinadores (FARIA; CASTRO, 2016, p.434).

A falência da Encol causou incontáveis prejuízos aos adquirentes de unidades e também aos agentes financiadores das obras, bem como aos demais agentes envolvidos na incorporação imobiliária, uma vez que a empresa falida não aplicava nos respectivos empreendimentos o produto que recebia dos compradores de unidades, tampouco o montante recebido a título de mútuo dos agentes financeiros. Por essa razão, os empreendimentos estavam sempre defasados em relação ao que deveria ser aplicado para a consecução dos mesmos e o que, efetivamente, era aplicado.

Diante desse contexto, um caos se instalou no segmento das incorporações imobiliárias. “A companhia goiana deixou como legado 710 obras pelo Brasil, 23 mil funcionários desempregados e 42 mil clientes sem dinheiro e sem os imóveis que haviam comprado” Oliveira (2015). Desta forma, verifica-se que os consumidores não tinham na lei de incorporações incentivos jurídicos suficientes para que fossem ressarcidos em seus prejuízos diante da falência da incorporadora.

A despeito de a lei de incorporações dizer em seu Art. 43º, inciso III que diante da falência do incorporador e impossibilidade de dar prosseguimento nas obras, os adquirentes terão direito em ordem de cobrança de receberem todo valor que foi desembolsado a título das unidades autônomas, contudo, o cenário verificado é outro, muitos adquirentes acabavam por perder seus investimentos na falta de garantias jurídicas mais amplas no ordenamento jurídico brasileiro, pois, os

incorporadores desviavam os recursos captados para investir em outros empreendimentos (BRASIL, 1964).

Tendo em vista que era imprescindível uma política de fiscalização maior por parte do governo na atividade de incorporação, foi instituída a lei de patrimônio de afetação. A respeito dessa necessidade contextualiza os doutrinadores (CÂMARA *apud* FARIA; CASTRO, 2016, p.435):

[...]A repercussão do caso foi tanta que consolidou toda uma jurisprudência em torno da destituição do incorporador, sua falência, a retomada das obras pelos adquirentes, a realização de leilões extrajudiciais durante a retomada das obras, a responsabilidade do dono do terreno em indenizar os adquirentes em caso de rescisão do negócio com o incorporador, e a devolução de importâncias pagas pelo comprador em caso de rescisão da promessa de compra e venda, seja por sua iniciativa, seja por iniciativa do incorporador.

O patrimônio de afetação é um regime opcional, embora haja divergência doutrinária no sentido de que o incorporador não deveria ter essa faculdade de outorgar ou não garantia aos adquirentes em relação à destinação dos recursos econômicos captados com as vendas dos imóveis, como afirma Chalhub (2017, p. 101) “Nada justifica que esse instrumento seja manejado a critério do incorporador, pois a proteção da economia popular não pode ser objeto de conveniência particular, mas, ao contrário, é matéria de interesse público [...]”.

Acerca da segurança emitida pelo regime de afetação Pereira (2018, p.282) explica que não poderia ser uma faculdade do incorporador, pois, se trata de um instrumento que visa dar segurança ao adquirente:

O primeiro aspecto a ser considerado é que a afetação é elemento natural do contrato de incorporação, devendo ser considerado um dos seus requisitos necessários, e não uma faculdade do incorporador, como definido no art. 31-A, portanto o fator opcional não poderia ser uma escolha, pois o intuito é propiciar ao adquirente um ambiente de compra e venda segura.

O trecho acima exposto é confirmado por Chalhub (2017, p.101) em relação ao desconforto com o dispositivo que confere ao incorporador a escolha de conceder ou não essa proteção pretendida pelo sistema de afetação ao empreendimento.

É, em suma, um caso estranhíssimo em que o devedor (incorporador) é quem decide se constituirá ou não garantia patrimonial ao seu credor (adquirente), algo tão inadmissível quanto deixar a critério do incorporador a faculdade de constituir ou não constituir garantia do cumprimento de suas obrigações decorrentes de financiamento da construção.

Nesse viés, para os autores, apesar de o sistema trazer proteção ao negócio jurídico, ainda existem lacunas a serem preenchidas na norma. Ou seja, é um regime facultativo que a incorporadora pode adotar e conseqüentemente possibilitar as vendas de unidades autônomas terem aspecto mais resguardado e transparente para os futuros adquirentes do empreendimento imobiliário.

No patrimônio de afetação ocorre uma desagregação do empreendimento que está em obra dos demais patrimônios do incorporador, sendo assim, caso apareçam dívidas ao longo da edificação que não estejam ligadas à construção em destaque, ela não ficará comprometida financeiramente (CHALHUB, 2017).

Diversos fatores podem motivar as incorporadoras a escolherem esse regime, pois, desta maneira lucram com a diminuição nos impostos e buscam transmitir clareza aos adquirentes. Nesse sentido a Lei nº 4.591/64 em seu Art. 31-A indica esse fato:

Art. 31-A. A critério do incorporador, a incorporação poderá ser submetida ao regime da afetação, pelo qual o terreno e as acessões objeto de incorporação imobiliária, bem como os demais bens e direitos a ela vinculados, manter-se-ão apartados do patrimônio do incorporador e constituirão patrimônio de afetação, destinado à consecução da incorporação correspondente e à entrega das unidades imobiliárias aos respectivos adquirentes (BRASIL, 1964).

O momento em que passa a ser reconhecida a existência do patrimônio de afetação em determinado bem de uma incorporadora, é mediante a averbação do termo em cartório de registro de imóveis, descrito no Art. 31-B da Lei nº 4.591/64.

Destarte, a constituição do patrimônio de afetação ocorre por termo feito pelo incorporador o qual deverá ser registrado com o memorial de incorporação, importante destacar que a adoção ao regime de afetação pode ser realizado em qualquer momento até a instituição do registro de condomínio, pois, a partir desse momento o empreendimento não será mais considerado como incorporação, pelo fato da obra estar concluída e feito todo o procedimento legal será então caracterizada como condomínio a partir daquele momento (FARIA; CASTRO, 2016).

De acordo com Art. 31-A, parágrafo 2º, no patrimônio de afetação o incorporador precisa obedecer a certos requisitos elencados no dispositivo legal. Ele tem a responsabilidade de observar e cumprir a legislação sob pena de ser

responsabilizado por meio do patrimônio geral, como pode ser observado também no Art. 31-D:

Art. 31-D. Incumbe ao incorporador: (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004)

I - promover todos os atos necessários à boa administração e à preservação do patrimônio de afetação, inclusive mediante adoção de medidas judiciais; (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004)

II - manter apartados os bens e direitos objeto de cada incorporação; (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004)<sup>6</sup>

III - diligenciar a captação dos recursos necessários à incorporação e aplicá-los na forma prevista nesta Lei, cuidando de preservar os recursos necessários à conclusão da obra; (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004)

IV - entregar à Comissão de Representantes, no mínimo a cada três meses, demonstrativo do estado da obra e de sua correspondência com o prazo pactuado ou com os recursos financeiros que integrem o patrimônio de afetação recebidos no período, firmados por profissionais habilitados, ressalvadas eventuais modificações sugeridas pelo incorporador e aprovadas pela Comissão de Representantes; (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004)

V - manter e movimentar os recursos financeiros do patrimônio de afetação em conta de depósito aberta especificamente para tal fim; (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004)

VI - entregar à Comissão de Representantes balancetes coincidentes com o trimestre civil, relativos a cada patrimônio de afetação; (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004)

VII - assegurar à pessoa nomeada nos termos do art. 31-C o livre acesso à obra, bem como aos livros, contratos, movimentação da conta de depósito exclusiva referida no inciso V deste artigo e quaisquer outros documentos relativos ao patrimônio de afetação; e (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004)

VIII - manter escrituração contábil completa, ainda que esteja desobrigado pela legislação tributária (BRASIL, 1964).

Acerca do inciso I, Scavone Junior (2018, p.171) aduz que o incorporador deverá se responsabilizar pelo zelo e cuidado do patrimônio de afetação em todos os aspectos, ainda que judiciais:

Entendemos, nesse caso, que o incorporador passará a ter legitimidade para propor embargos de terceiro, ainda que seja o próprio executado, se o patrimônio afetado for ameaçado por eventuais penhoras levadas a efeito por seus credores particulares, que não tenham relação com o empreendimento.

Diante do exposto, verifica-se que o regime de afetação se mostra como um instrumento que cria um núcleo de patrimônio separado dos demais bens da incorporadora e visa pacificar os riscos provenientes de contratos feitos com incorporadoras imobiliárias mediante a garantia da destinação específica dos recursos captados para a edificação e conclusão da obra, com a proibição legal de desvio de recurso para outro empreendimento da incorporadora. Os recursos financeiros captados apesar de serem do incorporador ficam afetados, para proteção da efetivação do empreendimento. (CHALHUB, 2017).

Desta forma, entende-se que o patrimônio de afetação faz uma blindagem dos recursos captados pelo incorporador oriundos da venda das unidades ou de empréstimos com agentes financeiros, créditos provenientes das alienações das unidades, os equipamentos, produtos e máquinas utilizadas durante a construção da obra, terrenos e acessões e os demais bens vinculados ao empreendimento em afetação, ou seja, em caso de falência da incorporadora os adquirentes ficam resguardados de que aquela construção em específico não será atingida como os demais patrimônios da incorporação, pois, seus recursos financeiros têm destinação certa e específica para a conclusão da obra (CHALHUB, 2017).

O Art 31-A, parágrafo 2º da lei supracitada, mostra que o incorporador deve cumprir com os elementos impostos pela lei, sob pena de responder por crimes ao patrimônio de afetação. A respeito da tutela especial subentendida no sistema de afetação Pereira (2018, p.276) expõe que:

[...]para tal, admite-se a segregação, dentro de um mesmo patrimônio, de determinados bens ou núcleos patrimoniais que, identificados por sua procedência ou destinação, são *encapsulados* no patrimônio geral do titular para que fiquem excluídos dos riscos de constrição por dívidas ou obrigações estranhas à sua destinação, como são os casos dos bens objeto de fideicomisso, o bem de família (Código Civil, arts. 1.711 e segs.), o imóvel de moradia da família (Lei n. 8.009/1990), entre outros.

Baseado no exposto, salienta Faria e Castro (2016) que o bem em afetação não se comunica com os demais bens da incorporadora e só se vincula a dívidas e obrigações provenientes deste. O patrimônio afetado vincula todos os recursos obtidos para si, de modo que a construção possa ser diferenciada do patrimônio geral da empresa.

De outro vértice, Luiz Antonio Scavone Junior, confirma o exposto acima nas palavras de Xarez, ao observar que o patrimônio de afetação individualiza o empreendimento em relação aos demais da empresa e desta forma é administrado de forma diferente, ainda que a incorporação tenha vários bens afetados, todos serão tratados de forma individual:

[...] mediante afetação cada empreendimento imobiliário passaria a constituir um patrimônio autônomo e passaria a ser tratado como que uma “empresa” autônoma. Por essa forma, os créditos trabalhistas, previdenciários, fiscais, com garantia real etc., todos eles estarão vinculados ao patrimônio geral do incorporador (...). A segregação se justifica porque, em regra, parte ponderável de uma incorporação imobiliária se sustenta com os recursos financeiros entregues ao incorporador pelos adquirentes

ou por eventual financiador da obra. Por essa razão, é de todo recomendável a delimitação dos riscos desse negócio, para que, na hipótese de falência do incorporador, os adquirentes possam assumir a obra e, assim fazendo, estejam seguros de que credores estranhos àquele empreendimento não poderão agredir aquele patrimônio (XAREZ apud SCAVONE JUNIOR 2018, p.168)

Oportuno evidenciar, a citação do dispositivo aduzido pelo código de processo civil, Lei nº 13.105/2015, que estende a proteção aos recursos com destinação a construção do imóvel para fins de impenhorabilidade, ainda que o incorporador não tenha feito a averbação do termo de afetação necessária para constituição do reconhecimento de sistema de afetação do patrimônio. Art. 833. São impenhoráveis: XII - os créditos oriundos de alienação de unidades imobiliárias, sob regime de incorporação imobiliária, vinculados à execução da obra.

No entanto, há entendimento jurisprudencial que diz que pode ser penhorado com fim de créditos trabalhistas ainda que estejam sob regime de afetação:

AGRAVO DE PETIÇÃO. PATRIMÔNIO DE AFETAÇÃO. A afetação patrimonial realizada nos termos da Lei nº 10.931/04 não representa empecilho à penhora realizada na execução de crédito trabalhista, em razão da prevalência de seu caráter privilegiado. Agravo de petição conhecido e improvido (QUESADO JUNIOR, 2019)

Pode-se dizer então que a teoria da afetação em caráter voluntário ou compulsório, não caracteriza proteção integral ao consumidor que adquiriu imóvel na planta.

Conforme Chalhub (2017) a responsabilidade do incorporador se traduz em objetiva, pelo fato de não ser necessária à comprovação da culpa, uma vez que ele assumiu o risco da atividade e possui a obrigação de resultado.

Como instrumento que busca uma aparente proteção ao adquirente, entende-se que a doutrina diverge sobre essa transparência pretendida pelo sistema, ao dispor a afetação como sendo um ônus a ser suportado pelo incorporador, como Pereira (2018, p.279) retrata:

A afetação importa num encargo ao incorporador, mas não atinge seu direito subjetivo, de modo que, sendo titular do terreno e das acessões, o incorporador, a despeito da afetação, continua investido dos poderes de livre disposição das unidades em construção e de administração das receitas do negócio, estando o exercício desses poderes apenas condicionado pelo cumprimento da finalidade de conclusão da obra e

entrega das unidades aos adquirentes, com títulos aquisitivos registrados. Por isso mesmo, a lei o autoriza a constituir garantias reais sobre os bens e direitos da incorporação, bem como a ceder os créditos oriundos da comercialização, mas ressalva que a constituição de garantias reais sobre esses bens só é admitida em operação de crédito cujo produto seja integralmente destinado à realização da incorporação e que o produto da cessão de créditos, plena ou fiduciária, passa a integrar o patrimônio de afetação (§§ 3.º e 8.º do art. 31-A).

A fiscalização desse tipo de empreendimento é feito por uma comissão de representantes, que terá o papel de verificar os materiais que estão sendo utilizados no andamento das obras, se o que foi descrito no memorial do imóvel está sendo cumprido, e todas as fiscalizações concernentes aquele imóvel. O Art. 50 da Lei nº 4.591/64, demonstra como será estabelecida a comissão:

Art. 50º Será designada no contrato de construção ou eleita em assembleia geral uma Comissão de Representantes composta de três membros, pelo menos, escolhidos entre os adquirentes, para representá-los perante o construtor ou, no caso do art. 43, ao incorporador, em tudo o que interessar ao bom andamento da incorporação, e, em especial, perante terceiros, para praticar os atos resultantes da aplicação dos arts. 31-A a 31-F (BRASIL, 1964).

Constata-se que o Art. 44 dá respaldo ao incorporador de obter lucro com o recurso destinado ao patrimônio de afetação, desde que o valor seja o excedente a importância destinada até a construção total do imóvel (Brasil, 1964).

Quando a incorporadora faz a escolha pelo regime de afetação, essa ação é irrevogável, para que não haja um desencadeamento de transtornos a todos os envolvidos na realização do empreendimento, já que o incorporador em todo tempo deve respeitar o princípio da boa-fé objetiva e ser claro naquilo que se predispôs a fazer quando deu início a realização da construção para comercialização (CBIC, 2019b).

Ademais, é possível constatar que embora se busque a demonstração do regime de afetação como um instrumento seguro para o término das obras, o consumidor ao adquirir um imóvel na planta continua a mercê de riscos, dessa forma Scavone Junior (2018, p.176) preleciona “[...] a Comissão de Representantes poderá ser facilmente manipulada pelo incorporador e, a duas, porque os garantidos, em primeiro lugar, são o Fisco, a instituição financeira da obra e os fornecedores”.

Dessa forma, a proteção que envolve o patrimônio em afetação não pode ser vista como garantia absoluta aos adquirentes.

O legislador ainda criou uma forma de benefício para o incorporador que opta por esse regime, que é a forma de tributação especial para as incorporadoras imobiliárias, prevista nos Arts. 1º ao 11 da Lei nº 10.931/2004. O incorporador é quem escolhe o regime especial de tributação.

Art. 1º Fica instituído o regime especial de tributação aplicável às incorporações imobiliárias, em caráter opcional e irretratável enquanto perdurarem direitos de crédito ou obrigações do incorporador junto aos adquirentes dos imóveis que compõem a incorporação (BRASIL, 2004).

O regime especial tributário conhecido como (RET), de igual modo também não é obrigatório, é concedido de forma facultativa ao incorporador, pois, para algumas empresas pode caracterizar um benefício o que para outras empresas não torna menos oneroso os impostos. O RET é válido durante o tempo em que incorporador tiver obrigações a serem cumpridas com adquirente, desta forma ao fim da construção, a tributação nesse regime é extinta com o regime de afetação (FARIA; CASTRO, 2016).

Deste modo, a Lei nº 4.591/64, elenca estabelece o rol de impostos que constituem o RET em seu Art. 4º, incisos de I a IV:

I - Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas - IRPJ;  
II - Contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP;  
III - Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL; e  
IV - Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS  
(BRASIL, 1964).

A Receita Federal do Brasil em 2013 também instituiu normativa a respeito das alíquotas dos tributos para pagamentos unificados sob nº 1.435, no qual reafirma a alíquota de 4% para incorporadoras imobiliárias, sendo irretratável, porém, opcional e de 1% para construções do programa habitacional popular Minha Casa Minha vida que também fica a escolha do incorporador de aceitar a forma de tributação ou não. No Art. 3º é especificado as regras que deverão ser atendidas para que seja possível a aplicação da alíquota permitida:

Art. 3º (...) será considerada efetivada quando atendidos os seguintes requisitos, pela ordem em que estão descritos:  
I - afetação do terreno e das acessões objeto da incorporação imobiliária nos termos dos arts. 31-A a 31-E da Lei nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964;  
II - inscrição de cada "incorporação afetada" no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ), vinculada ao evento "109 - Inscrição de Incorporação Imobiliária - Patrimônio de Afetação";

- III - prévia adesão ao Domicílio Tributário Eletrônico (DTE);
- IV - regularidade fiscal da matriz da pessoa jurídica quanto aos tributos administrados pela RFB, às contribuições previdenciárias e à Dívida Ativa da União administrada pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN); e
- V - regularidade do recolhimento ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS).
- VI - apresentação do formulário "Termo de Opção pelo Regime Especial de Tributação", constante do Anexo Único a esta Instrução Normativa, disponível no sítio da RFB na Internet no endereço <http://www.receita.fazenda.gov.br> (FAZENDA NACIONAL, 2019)

A extinção do patrimônio de afetação ocorre ao término da obra, cumpridas todas as etapas legais e com a entrega das chaves ao adquirente, como descreve a Lei nº 4.591/64.

Art. 31-E. O patrimônio de afetação extinguir-se-á pela: (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004)

I - averbação da construção, registro dos títulos de domínio ou de direito de aquisição em nome dos respectivos adquirentes e, quando for o caso, extinção das obrigações do incorporador perante a instituição financiadora do empreendimento; (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004)

II - revogação em razão de denúncia da incorporação, depois de restituídas aos adquirentes as quantias por eles pagas (art. 36), ou de outras hipóteses previstas em lei; e (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004)

III - liquidação deliberada pela assembleia geral nos termos do art. 31-F, § 1º. (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004) (BRASIL, 1964).

A partir desse contexto, Chalhub (2017, p.123) elucida a extinção, decorrente da finalização da averbação da afetação que foi requerida anteriormente através do cancelamento no cartório de registro de imóveis.

A extinção da afetação pela consecução da sua finalidade importa em desafetação das unidades remanescentes e dos créditos vincendos relativos à comercialização. Ao requerer a desafetação, o incorporador deverá comprovar a quitação do financiamento, se houver. Tendo em vista que a averbação da construção e o registro dos contratos de venda constam do próprio Registro de Imóveis destinatário do requerimento, não deve ser exigida do incorporador a apresentação das certidões de averbação da construção e do registro dos títulos de domínio ou de direito real de aquisição em nome dos adquirentes, bastando que indique, no requerimento, os números das matrículas e dos respectivos registros, bem como da averbação.

Desse modo, verifica-se que se existirem unidades que ainda não foram vendidas pelo incorporador e ele cancelar a averbação da afetação do empreendimento os demais perderão o regime especial de tributos, pois, este só vige enquanto perdurar a afetação. Nessa vertente, Pereira (2018, p.280) aduz que:

(...) assim, se a obra for concluída e entregues as unidades até então vendidas, mas ainda houver saldo devedor do financiamento, as unidades restantes continuam afetadas até que se complete o pagamento do saldo devedor. Alternativamente, extingue-se a afetação nas hipóteses de denúncia da incorporação, depois de restituídas as quantias aos adquirentes, e de liquidação da incorporação, deliberada pela assembleia geral dos adquirentes, em caso de insolvência do incorporador (art. 31-E).

Em análise do Art. 31-E, a denúncia da incorporação ocorre quando ele desistir da construção do empreendimento, pois, pela norma no Art. 34, ele terá um prazo de carência que não pode ultrapassar cento e oitenta dias, e essa carência deverá ser feita expressamente na época do registro da incorporação (BRASIL, 1964).

No entanto, o Art. 36 mostra que todos os adquirentes na denúncia do incorporador, deverão ter os valores que já tiverem sido pagos devolvidos no prazo de 30 dias para que o incorporador não tenha que avocar juros e multas em caso de descumprimento do prazo.

Portanto, entende-se que a extinção ocorrerá quando o promitente comprador receber a posse do imóvel e a transferência do título de propriedade. Diante da hipótese de falência da incorporadora, os imóveis que ainda estiverem dispostos para serem vendidos poderão ser adquiridos por leilão. Dessa forma, Pereira (2018, p.281) interpreta o Art. 63:

Uma vez decretada a falência da empresa incorporadora, a comissão de representantes promoverá a venda das unidades ainda não comercializadas pelo incorporador, mediante leilão extrajudicial, segundo o procedimento estabelecido pelo art. 63. O produto do leilão será destinado em primeiro lugar ao pagamento dos créditos trabalhistas, previdenciários e fiscais vinculados ao empreendimento, só posteriormente se efetivando o pagamento aos demais credores; se, pagos todos os créditos vinculados à incorporação afetada, ainda houver saldo, a quantia correspondente será arrecadada à massa falida (BRASIL, 1964).

Em razão do que foi descrito ao longo do subtítulo, é possível verificar que o patrimônio de afetação é retratado pela doutrina ora como garantia ao adquirente, ora como um regime escolhido pelo incorporador para benefícios tributários, contudo, percebe-se que o ordenamento jurídico brasileiro ainda deixa lacunas para o adquirente que ocupa o polo mais fraco da relação no negócio jurídico.

### **2.3 A incorporação imobiliária e a aplicabilidade do código de defesa do consumidor**

A Lei nº 8.078/1990 tem como impulso o Art. 5º, XXXII da Constituição Federal onde afirma que o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor e no Art. 170, V, também da norma supralegal. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: V - defesa do consumidor (BRASIL,1988).

Dessa forma Chalhub (2017), destaca que o código de defesa do consumidor tem como principal objeto defender a vulnerabilidade do consumidor e tem como princípios a boa-fé e o equilíbrio das relações.

De acordo com Pereira (2018) o código de defesa do consumidor possui ampla abrangência, pois, engloba normas que buscam o equilíbrio das relações consumeristas, sem fazer acepção de fatos. Nesse sentido, é importante destacar o Art. 7º do código de defesa do consumidor que mostra que ele não é o único dispositivo jurídico que rege as relações entre consumidores, existem ainda outros como a própria lei das incorporações que em alguns artigos trazem proteção ao direito do adquirente e também o código civil brasileiro. Dessa forma, o Art. 7º diz que:

Art. 7º Os direitos previstos neste código não excluem outros decorrentes de tratados ou convenções internacionais de que o Brasil seja signatário, da legislação interna ordinária, de regulamentos expedidos pelas autoridades administrativas competentes, bem como dos que derivem dos princípios gerais do direito, analogia, costumes e equidade (BRASIL, 1990).

Nesse contexto preleciona Pereira (2018, p.346) sobre a diferenciação entre lei especial e geral, ao estabelecer uma comparação entre o código civil e o código de defesa do consumidor:

Em relação ao Código Civil, por exemplo, o CDC é lei especial, mas no tocante ao contrato de incorporação é lei geral, na medida em que este é legalmente qualificado como contrato de consumo, nas situações em que o adquirente seja o destinatário final da unidade imobiliária (CDC, art. 2.º e §§ 1.º e 2.º do art. 3.º) e, portanto, submete-se às normas gerais de proteção do consumidor.

O código de defesa do consumidor em seu Art. 37 estabelece a vedação de publicidade que induza o consumidor ao engano e a prática de cláusula abusiva. O Art. 51, incisos “I” a “XVI” especifica o rol de matérias que caracterizam a cláusula

como abusiva e coloca o consumidor em desvantagem na relação consumerista, dessa forma os temas são os que:

Art. 51 I - impossibilitem, exonerem ou atenuem a responsabilidade do fornecedor por vícios de qualquer natureza dos produtos e serviços ou impliquem renúncia ou disposição de direitos. Nas relações de consumo entre o fornecedor e o consumidor pessoa jurídica, a indenização poderá ser limitada, em situações justificáveis;

II - subtraíam ao consumidor a opção de reembolso da quantia já paga, nos casos previstos neste código;

III - transfiram responsabilidades a terceiros;

IV - estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou a equidade;

V - (Vetado);

VI - estabeleçam inversão do ônus da prova em prejuízo do consumidor;

VII - determinem a utilização compulsória de arbitragem;

VIII - imponham representante para concluir ou realizar outro negócio jurídico pelo consumidor;

IX - deixem ao fornecedor a opção de concluir ou não o contrato, embora obrigando o consumidor;

X - permitam ao fornecedor, direta ou indiretamente, variação do preço de maneira unilateral;

XI - autorizem o fornecedor a cancelar o contrato unilateralmente, sem que igual direito seja conferido ao consumidor;

XII - obriguem o consumidor a ressarcir os custos de cobrança de sua obrigação, sem que igual direito lhe seja conferido contra o fornecedor;

XIII - autorizem o fornecedor a modificar unilateralmente o conteúdo ou a qualidade do contrato, após sua celebração;

XIV - infrinjam ou possibilitem a violação de normas ambientais;

XV - estejam em desacordo com o sistema de proteção ao consumidor;

XVI - possibilitem a renúncia do direito de indenização por benfeitorias necessárias (Brasil, 1990).

Nesse contexto Filomeno (2018) aduz que a Lei nº 4.591/64 prevê punições para os crimes elencados em seu texto, e em decorrência disso, muitas foram as reclamações feitas ao Procon, devido ao anúncio de imóveis que nem sequer foram construídos por instituições que nunca foram registradas como incorporações imobiliárias.

No sentido de priorizar a função social do contrato, alude o dispositivo legal, sobre os crimes e penas no Art. 65, da lei supracitada:

Art. 65º É crime contra a economia popular promover incorporação, fazendo, em proposta, contratos, prospectos ou comunicação ao público ou aos interessados, afirmação falsa sobre a construção do condomínio, alienação das frações ideais do terreno ou sobre a construção das edificações.

PENA - reclusão de um a quatro anos e multa de cinco a cinquenta vezes o maior salário-mínimo legal vigente no País (BRASIL, 1964).

Ainda em conformidade com Art. 65, parágrafo 1º, todas as pessoas que afirmarem fatos que não condizem com a verdade a respeito da incorporação imobiliária, ou ainda aqueles que fizerem uso dos bens da incorporação sem autorização prévia, incorre do mesmo modo na pena prevista no caput.

Acerca da aplicabilidade do código de defesa do consumidor nas incorporações imobiliárias, versa Chalhub (2017 p.332), que as duas normas possuem bases semelhantes no que se refere aos contratos:

O CDC e a Lei das Incorporações têm a mesma fonte de inspiração e a mesma base de sustentação. Há entre essas leis a mais absoluta identidade de princípios no que tange ao regime dos contratos, que, sobretudo, orientam o Código Civil de 2002, nos seus arts. 421 a 424 e 478 a 480.

O incorporador é equiparado ao fornecedor, pois, ele desempenha atividade de construção, para comercializar um imóvel que seria o produto ao adquirente consumidor final. Os Arts. 2º e 3º caput e parágrafo 1º respectivamente do código de defesa do consumidor conceituam o consumidor final, o fornecedor e também o produto (BRASIL, 1990).

Conforme Chalhub (2017) a jurisprudência reconhece a sujeição dos contratos, em geral, às premissas do código de defesa do consumidor, no que concerne aos aspectos gerais caracterizadores das relações de consumo.

Nesse sentido, Pereira (2018, p.346) traz uma lista da aplicabilidade do CDC nos contratos com incorporação imobiliária, como sendo uma lei abrangente:

Como lei geral, o CDC pode incidir sobre o contrato de incorporação em relação à publicidade enganosa capaz de causar danos materiais ou morais aos adquirentes (CDC, arts. 37 e 51), à proibição de cláusulas abusivas, como as que exijam do adquirente vantagem manifestamente excessiva, deixem de estipular prazo para cumprimento da obrigação do incorporador, elevem sem justa causa o preço da unidade imobiliária (CDC, arts. 39, V, X, XII), as que inviabilizam a revisão do contrato em razão de excessiva onerosidade para o consumidor (art. 6.º, IV e V); pode incidir, ainda, em relação a cláusulas que impossibilitem, exonerem ou atenuem a responsabilidade do fornecedor (incorporador ou construtor), inviabilizem a inversão do ônus da prova, permitam ao fornecedor (incorporador ou construtor) alterar unilateralmente o preço da unidade, entre outras (CDC, art. 51); além dessas, há a norma segundo a qual é nula a cláusula que estabeleça a perda da totalidade das quantias pagas, nos contratos de promessa de compra e venda e de alienação fiduciária (CDC, art. 53); ainda como lei geral, o CDC pode ser aplicado também em relação à responsabilidade objetiva do incorporador e do construtor pela segurança e solidez da obra e pela reparação dos danos decorrentes de defeito da edificação (art. 12); na fase pós-contratual, incide a regra geral da

responsabilidade solidária dos fornecedores (incorporador e construtor) pelos vícios de qualidade e quantidade que tornem a coisa (unidade imobiliária) imprópria ou inadequada ao fim a que se destina ou que lhes diminua o valor (CDC, arts. 18 e 19).

Consoante Pereira (2018), no âmbito das incorporações imobiliárias, o código de defesa do consumidor só incide nas lacunas deixadas pela lei específica. Dessa forma os dispositivos que estipulem cláusulas penais que não deem causa a onerosidade excessiva ou coloque ainda mais o adquirente em posição de vulnerabilidade, serão regidos pela Lei nº 4.591/64.

Baseado no exposto, conclui-se que diante do conflito entre código de defesa do consumidor e com dispositivos legais que tratam de relação de consumo como, por exemplo a recente Lei nº 13.786/18, segundo os autores Oliveira e Silva (2018) deve ser utilizado o Diálogo das Fontes, que induz ao jurista escolher aquela que for mais favorável na busca do equilíbrio dos contratos.

## **2.4 Responsabilidade civil do incorporador**

Conforme retrata Tartuce (2018a) a incorporação imobiliária não deve ser entendida como um contrato e sim como um negócio jurídico complexo, pelo fato de ter intuito de promover a construção de condomínios.

O incorporador é a pessoa jurídica ou física, que idealiza o projeto, faz a escolha do terreno, contrata o construtor, faz o registro da incorporação em cartório de registro de imóveis, pois, esta é uma exigência legal para dar publicidade na alienação das unidades autônomas, se compromete a entregar o imóvel de acordo com o que foi disposto em contrato e concretiza a edificação do imóvel. Lei nº 4.591/64, Art. 29 (BRASIL,1964).

No Art. 31, alíneas "a", "b" e "c", é descrito as pessoas que poderão ser responsabilizadas pela incorporação, as quais poderão ser o incorporador imobiliário:

Art.31º. a) o proprietário do terreno, o promitente comprador, o cessionário dêste ou promitente cessionário com título que satisfaça os requisitos da alínea a do art. 32;

b) o construtor (Decreto número 23.569, de 11-12-33, e 3.995, de 31 de dezembro de 1941, e Decreto-lei número 8.620, de 10 de janeiro de 1946) ou corretor de imóveis (Lei nº 4.116, de 27-8-62).

c) o ente da Federação imitado na posse a partir de decisão proferida em processo judicial de desapropriação em curso ou o cessionário deste, conforme comprovado mediante registro no registro de imóveis competente (BRASIL).

Desta forma, diante de todo o exposto anteriormente, entende-se que ao gerar um dano ao adquirente seja patrimonial ou moral, o incorporador será o responsável pela reparação.

A atividade desempenhada pela incorporação imobiliária coloca em risco as pessoas envolvidas, sendo considerada a responsabilidade do incorporador como objetiva, ou seja, independe de culpa (CHALHUB, 2017).

Ao incorporador a lei exige que seu nome fique fixado no empreendimento em construção, com objetivo de identificar o responsável e desse modo atrai para si o risco da atividade. Art. 31, parágrafo 2º (BRASIL, 1964).

Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, em observação a obra de Sílvio Venosa, aponta que “a responsabilidade dos arquitetos, engenheiros, empreiteiros e construtores, em geral guarda certas particularidades em relação aos demais profissionais liberais”. Nesse entendimento, o autor busca elucidar o fato dos profissionais liberais que desempenham atividades técnicas exigir uma disciplina específica que os regulamente, devido aos danos que suas atuações podem gerar (VENOSA *apud* GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2019b, p.395).

Contudo, ainda segundo os autores, a responsabilidade desses profissionais não pode ser objetiva, em detrimento da imposição normativa do CDC em seu Art. 14º parágrafo 4º, que trata da responsabilidade subjetiva dos profissionais liberais (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2019b).

Em contrapartida, o incorporador quando assume o risco da atividade ao constituir uma empresa, ou seja, pessoa jurídica, não se encaixa na categoria dos profissionais liberais, portanto, sua responsabilidade passa a ser objetiva, por conta do risco assumido (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2019b).

Dessa forma Chalhub (2017), destaca que independente da obra ser construída por empresa construtora contratada por empresa incorporadora, o incorporador será responsabilizado com o dever de indenizar os adquirentes em

casos como interrupção da obra sem justificativa ou até mesmo pela não conclusão por conseguinte não entrega do imóvel aos compradores. Nesse sentido o autor destaca o entendimento de Sérgio Cavalieri Filho:

mesmo quando o incorporador não é o executor direto da construção do empreendimento imobiliário, mas contrata construtor, fica, juntamente com este, responsável pela solidez e segurança da edificação (CC, art. 618). Trata-se de obrigação de garantia assumida solidariamente com o construtor (CAVALIERI FILHO *apud* CHALHUB, 2017, p.462).

Em conclusão, verifica-se que nas atividades de incorporação, o incorporador deve equilibrar os cuidados pertinentes à atividade do empreendimento com seu objetivo de obtenção de lucro, pois, a ele será imputada toda forma de responsabilidade perante o adquirente, proveniente do desvio do objetivo da obra e dos recursos obtidos através das vendas.

### 3 LEI Nº 13.786/2018 ASPECTOS RELEVANTES

No presente capítulo serão abordados os aspectos relevantes da alteração da Lei nº 4.591/64 que rege a incorporação imobiliária por meio da recente norma introduzida no ordenamento jurídico, a Lei nº 13.786/18 que traz em seu texto, mudanças no âmbito das incorporações imobiliárias, relativas ao quadro-resumo que deverá constar em todos os contratos de incorporação imobiliária, em seguida, a lei trata da consequência no atraso das obras e seus efeitos traduzidos na resolução contratual por inadimplemento do incorporador e por fim a resolução em caso de culpa do adquirente inadimplente, com previsão de multa de retenção até 50% em relação aos bens que estão sob afetação (BRASIL, 2018).

A Lei nº 13.786/18 apresenta como primeira alteração o Art 35-A, no qual estipula informações que deverão fazer parte de todos os contratos de incorporação imobiliária, com o fim de tornar clara as negociações, a princípio com vistas a beneficiar o adquirente que em regra, possui direito de saber o que está sendo comprado com todas as características possíveis (CBIC, 2019a).

Contudo, no entendimento de Oliveira e Silva (2018), esse quadro-resumo tem um papel cosmético, ou seja, serve para construir uma singela aparência de segurança a mais para o consumidor final, no caso o adquirente de imóvel na planta.

De acordo com o Art. 35-A os contratos de compra e venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão de unidades autônomas integrantes de incorporação imobiliária serão iniciados por quadro-resumo, que deverá conter:

Art. 35-A

I - o preço total a ser pago pelo imóvel;

II - o valor da parcela do preço a ser tratada como entrada, a sua forma de pagamento, com destaque para o valor pago à vista, e os seus percentuais sobre o valor total do contrato;

III - o valor referente à corretagem, suas condições de pagamento e a identificação precisa de seu beneficiário;

IV - a forma de pagamento do preço, com indicação clara dos valores e vencimentos das parcelas;

V - os índices de correção monetária aplicáveis ao contrato e, quando houver pluralidade de índices, o período de aplicação de cada um;

VI - as consequências do desfazimento do contrato, seja por meio de distrato, seja por meio de resolução contratual motivada por inadimplemento de obrigação do adquirente ou do incorporador, com destaque negrito para as penalidades aplicáveis e para os prazos para devolução de valores ao adquirente;

VII - as taxas de juros eventualmente aplicadas, se mensais ou anuais, se nominais ou efetivas, o seu período de incidência e o sistema de amortização;

VIII - as informações acerca da possibilidade do exercício, por parte do adquirente do imóvel, do direito de arrependimento previsto no art. 49 da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), em todos os contratos firmados em estandes de vendas e fora da sede do incorporador ou do estabelecimento comercial;

IX - o prazo para quitação das obrigações pelo adquirente após a obtenção do auto de conclusão da obra pelo incorporador;

X - as informações acerca dos ônus que recaiam sobre o imóvel, em especial quando o vinculem como garantia real do financiamento destinado à construção do investimento;

XI - o número do registro do memorial de incorporação, a matrícula do imóvel e a identificação do cartório de registro de imóveis competente;

XII - o termo final para obtenção do auto de conclusão da obra (habite-se) e os efeitos contratuais da intempestividade prevista no art. 43-A desta Lei (BRASIL, 2018).

O dispositivo legal aponta que essas informações serão exigidas na sua totalidade, nesse caso quando o adquirente notar a falta de algum dos elementos característicos do quadro resumo, a lei concede ao incorporador o prazo de 30 dias para sanar a omissão da informação. Diante desse fato, a recusa ou falta do aditamento do contrato por parte do incorporador decorrido o prazo, possibilita ao adquirente rescindir o contrato por justa causa. Art. 35-A parágrafo 1º (BRASIL, 2018).

Verifica-se no exposto acima que a lei trouxe em caráter de importância as informações detalhadas no quadro resumo do contrato, bem como no texto completo do contrato, onde as informações deverão constar de forma detalhada.

A lei positivou como alteração relevante a cláusula de tolerância, como pode ser visto abaixo:

Art. 43-A. A entrega do imóvel em até 180 (cento e oitenta) dias corridos da data estipulada contratualmente como data prevista para conclusão do empreendimento, desde que expressamente pactuado, de forma clara e destacada, não dará causa à resolução do contrato por parte do adquirente nem ensejará o pagamento de qualquer penalidade pelo incorporador (BRASIL, 2018).

É importante destacar que a lei não explicita a boa intenção em relação ao adquirente, e tem sido defendida e vista de forma benéfica apenas por incorporadores. A lei visa garantir que a edificação poderá ser concluída também através de prazo de dilatação, portanto, a cláusula de tolerância demonstra na

realidade mais um direito ao incorporador que terá mais tempo para entregar o imóvel que está em construção.

Por encontrar no ordenamento jurídico respaldo para utilização da cláusula de tolerância, entendimento concedido pela jurisprudência brasileira, os incorporadores defendem a ideia de não cometerem abuso de direito contra o consumidor.

Contudo, é considerado pela lei que extrapolado o prazo pactuado expressamente em contrato de 180 dias da data prevista para entrega, do imóvel, o adquirente poderá solucionar o problema de duas formas, trazidas pelo Art. 43-A, parágrafos 1º e 2º, o adquirente adimplente que não tiver mais interesse no imóvel tem o direito de se devolver a unidade, por meio do desfazimento do contrato e receberá o valor pago sem descontos em conjunto com a multa prevista no contrato de incorporação imobiliária. Não obstante, esse pagamento feito pelo incorporador deverá ser feito no prazo de 60 dias corridos, contados da resolução do contrato e garantirá ao adquirente que incida correção monetária (BRASIL, 2018).

Por outro lado, se o adquirente não tiver pretensão de desistir do imóvel mesmo que o prazo de tolerância esteja acima do combinado, ele poderá pedir indenização de 1% do total pago para a incorporadora, devidos por cada mês que a obra se encontrar em atraso e também ensejará em correção dos valores (BRASIL, 2018).

De acordo com a CBIC (2019a) não é possível o adquirente cumular indenização por atraso com multa pela inexecução total do contrato, isto porque a escolha pela multa de atraso mostra a opção de continuar com o imóvel, o contrário da multa pela resolução e desistência do imóvel.

[...]as consequências jurídicas são diversas. **No caso de inadimplemento total**, caberá, em regra, o desfazimento do contrato com a cominação de multa compensatória prevista no contrato (§ 1º); **já no caso de mora ou atraso na entrega da obrigação**, poderá o adquirente exigir o cumprimento do objeto contratual, além da indenização fixada no patamar de 1% sobre o valor pago, por mês de atraso, devidamente corrigida (grifo do autor) (CBIC, 2019a)

Nesse contexto, outra alteração de grande relevância é o que ocorre como penalidade na extinção do contrato pelo adquirente inadimplente. Desse modo, a lei

estabelece a retenção por parte do incorporador de um valor manifestamente excessivo na esfera do negócio jurídico realizado entre fornecedor sendo este o incorporador e o adquirente sendo consumidor final, quando o imóvel está em patrimônio de afetação.

Concernente ao assunto, a penalidade nos casos em que o imóvel não estiver sob afetação, o Art. 67-A traz em sua redação:

Art. 67-A Em caso de desfazimento do contrato celebrado exclusivamente com o incorporador, mediante distrato ou resolução por inadimplemento absoluto de obrigação do adquirente, este fará jus à restituição das quantias que houver pago diretamente ao incorporador, atualizadas com base no índice contratualmente estabelecido para a correção monetária das parcelas do preço do imóvel, delas deduzidas, cumulativamente:

I - a integralidade da comissão de corretagem;

II - a pena convencional, que não poderá exceder a 25% (vinte e cinco por cento) da quantia paga.

A lei traz a rescisão e resolução como formas de extinção do contrato, tema que será tratado no capítulo 4 desta pesquisa. De acordo com Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, a rescisão “refere-se à extinção do contrato por iniciativa de uma ou ambas as partes”, ou seja, o contrato poderá ser extinto na visão do autor, de forma unilateral pelo incorporador ou adquirente, ou ainda pelas duas partes de forma bilateral. Ainda em conformidade com o autor, verifica-se que as partes dão início ao vínculo jurídico e as mesmas poderão desfazê-lo:

Em verdade, partindo da concepção de que o contrato gera um vínculo jurídico obrigatório às partes, a conclusão lógica é que a mesma manifestação conjunta da vontade possa extingui-lo (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO 2019a, p.269).

Nesse sentido, a resolução ocorre quando é verificado o descumprimento por uma das partes do que foi pactuado. Dessa forma Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2019a, p.276) aduz que: “Se o contrato é feito para ser cumprido, a não realização da prestação como pactuada pode ensejar, sim, a priori, a critério da parte lesada, por sua provocação, o desfazimento da relação obrigacional”.

Verifica-se que a irretratabilidade e irrevogabilidade dos contratos retratados na lei de incorporações tem o intuito de impedir o desfazimento de forma unilateral,

com objetivo de evitar que ocorra desordem nos negócios jurídicos tratados e gere instabilidade no mercado econômico-financeiro (CBIC, 2019a).

Por outro viés é importante destacar que o adquirente que por caso fortuito ou força maior ficar inadimplente não pode ser penalizado a ponto de perder tudo o que foi investido e nem ser responsabilizado pelo risco do empreendimento de acordo com Marco Aurélio Bezerra de Melo e Flávio Tartuce (2019), tendo que pagar multa contratual manifestamente excessiva. O Art. 413 do código civil de 2002, estabelece que o juiz poderá reduzir a cláusula penal. O tema também pode ser retratado e defendido pelo código de defesa do consumidor no Art. 53 onde é proibida a cláusula de decaimento nas relações de consumo.

Art. 53. Nos contratos de compra e venda de móveis ou imóveis mediante pagamento em prestações, bem como nas alienações fiduciárias em garantia, consideram-se nulas de pleno direito as cláusulas que estabeleçam a perda total das prestações pagas em benefício do credor que, em razão do inadimplemento, pleitear a resolução do contrato e a retomada do produto alienado (BRASIL,1990).

Desta forma, sobre a abusividade presente na cláusula de decaimento, verifica-se que deve haver equilíbrio contratual e em último caso ser analisado criteriosamente pelos tribunais ao proferirem suas decisões, conforme preleciona Flávio Tartuce e Daniel Amorim Assumpção Neves:

Como se nota dos arestos colacionados, mesmo com a nulidade da cláusula de perda de todas as parcelas pagas, há divergência sobre o montante da dívida que pode ser retido pelo promitente vendedor a título de multa pelo inadimplemento absoluto da outra parte, visando a cobrir os prejuízos suportados. Na opinião do presente autor, deve-se analisar casuisticamente, de acordo com as circunstâncias do caso, servindo sempre o controle do art. 413 do Código Civil. *A priori*, um montante entre 10% e 30% sobre o valor da dívida não se mostra excessivamente oneroso. Acima disso, presume-se a presença da onerosidade excessiva (TARTUCE; NEVES 2018b, p.372).

O que tem gerado um vasto número de debates é a multa de 50% nos contratos desfeitos por inadimplência do adquirente. Anteriormente a Lei nº 13.786/2018 os tribunais tinham entendimento que a depender do caso concreto a multa estipulada seria de 10 a 25%. Com a vigência da lei do distrato o incorporador poderá reter o valor pago em comissão de corretagem de forma integral e a pena convencional até o montante de 25% do que já tiver sido pago para o incorporador, ou se o bem estiver em regime de afetação a quantia retida poderá chegar a mais de 50% do que já tiver sido desembolsado pelo adquirente (OLIVEIRA; SILVA, 2018).

Dessa forma, é possível verificar o abuso da autoridade exercida pelo legislador em beneficiar o incorporador. Nesses casos, é visto um enriquecimento sem causa do incorporador, uma vez que ele poderá renegociar a unidade que foi devolvida com a resolução contratual e o adquirente ficaria com o prejuízo da retenção de mais de 50% do total que ele pagou, pois, a multa contratual é retida com o valor pago para os corretores de imóveis a título de comissão. (BRASIL, 2018).

A lei ainda impõe ao adquirente a penalização pecuniária pelo desfazimento do contrato se o incorporador já tiver disponibilizado o imóvel, como pode ser verificado no Art 67-A, parágrafo 2º, incisos de I a IV.

Art. 67-A § 2º Em função do período em que teve disponibilizada a unidade imobiliária, responde ainda o adquirente, em caso de resolução ou de distrato, sem prejuízo do disposto no **caput** e no § 1º deste artigo, pelos seguintes valores:

- I - quantias correspondentes aos impostos reais incidentes sobre o imóvel;
- II - cotas de condomínio e contribuições devidas a associações de moradores;
- III - valor correspondente à fruição do imóvel, equivalente à 0,5% (cinco décimos por cento) sobre o valor atualizado do contrato, **pro rata die** ;
- IV - demais encargos incidentes sobre o imóvel e despesas previstas no contrato (BRASIL, 2018).

O que se vislumbra com a lei é o posicionamento assumido de forma desequilibrada pelo incorporador que se caracteriza como polo mais forte da relação de consumo e prejudica o adquirente que já se encontra inadimplente, ou seja, já suporta o ônus da falta de condições em arcar com o restante do pagamento do imóvel, o que gera desconforto e frustração ao consumidor que ocupa um lugar de extrema vulnerabilidade.

Ainda sobre o desfazimento do contato, no caso do imóvel que já estiver sendo utilizado pelo adquirente, o Art, 67-A parágrafo 2º, inciso III, entende que houve um aproveitamento econômico do bem por isso atribui a esse comprador um percentual de 0,5% sobre o valor atualizado do contrato, pro rata die (BRASIL, 2018).

De acordo com o Tribunal de Justiça de São Paulo, a nova legislação não tem validade para os contratos realizados antes da vigência da nova lei que

começou a produzir seus efeitos a partir do dia 28.12.2018, como pode ser visto em sede de embargos de declaração:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. Embargante sustenta omissão quanto ao reconhecimento do patrimônio de afetação e os efeitos da nova lei do distrato. Descabimento. Inaplicável para a solução da lide a superveniente Lei nº 13.786/18, porque as disposições do contrato em questão são anteriores às alterações introduzidas na Lei nº 4.591/64, incidente, na hipótese, a máxima tempus regit actum. Motivação contrária aos interesses da parte não é apta a ensejar embargos de declaração. Embargos rejeitados (SIANO, 2019)

Outro aspecto que merece destaque é o prazo permitido ao incorporador no Art 67-A, parágrafos 6º e 7º para devolução ao adquirente do valor que restar após a realização dos descontos, que pode ser de 180 dias a contar da data de desfazimento do contrato, se o bem não estiver sob regime de afetação ou 30 dias se estiver, ou seja, o adquirente após se sujeitar a demasiado prejuízo deverá aguardar até 6 meses para ser restituído no valor que lhe couber, o que vislumbra mais uma vez a vulnerabilidade do adquirente em relação ao incorporador (BRASIL, 2018).

O Art. 67-A em seu parágrafo 5º, trata do bem em patrimônio de afetação, tema tratado no subtítulo 2.2 desta pesquisa:

Art. 67-A parágrafo 5º “Quando a incorporação estiver submetida ao regime do patrimônio de afetação, de que tratam os arts. 31-A a 31-F desta Lei, o incorporador restituirá os valores pagos pelo adquirente, deduzidos os valores descritos neste artigo e atualizados com base no índice contratualmente estabelecido para a correção monetária das parcelas do preço do imóvel, no prazo máximo de 30 (trinta) dias após o habite-se ou documento equivalente expedido pelo órgão público municipal competente, admitindo-se, nessa hipótese, que a pena referida no inciso II do **caput** deste artigo seja estabelecida até o limite de 50% (cinquenta por cento) da quantia paga.”

Como já exposto na pesquisa, para os empreendimentos que não estão em regime de afetação o percentual não foi alterado e continua sendo estipulado pelos tribunais de acordo com o caso concreto a retenção de 10 a 25%. Dessa forma, o que se pretende nesse estudo é identificar os aspectos que protejam o adquirente e o permitam se resguardar dessa possível multa contratual (BRASIL, 2018).

A Lei nº 13.786/18, traz apenas uma possibilidade do adquirente não incorrer em determinada multa que é na hipótese dele encontrar um comprador para seu imóvel, que nesse caso será sub-rogado nos direitos e obrigações que lhe couber,

contudo, a lei resguarda o incorporador de consentir com a pessoa que será o futuro comprador, de acordo com o Art. 67-A, parágrafo 9º.

Não obstante, a norma permite que o comprador originário do negócio jurídico por um pequeno espaço de tempo desista da compra do imóvel na planta e terá direito ao ressarcimento integral dos valores que eventualmente tenham sido pagos, inclusive a título de corretagem, restituídos sem descontos.

Por fim, a Lei nº 13.786/18 tratou do direito de arrependimento, no qual o adquirente poderá desistir da compra do imóvel se a negociação ocorrer em estandes e fora da sede do incorporador, nesse caso, o comprador terá 7 dias a partir da data da assinatura do contrato que não poderão ser prorrogados, para se arrepender da compra, importante destacar que se exige a notificação expressa destinada ao incorporador. Após esse prazo concedido pelo ordenamento jurídico, o adquirente perde o direito e o contrato passa a ser considerado como a lei previa anteriormente, em caráter irrevogável e irretratável. Esse tema será visto mais à frente.

### **3.1 Direitos e obrigações do adquirente**

A principal obrigação do adquirente é pagar o preço ao qual se comprometeu. Conforme Venosa (2017) no contrato poderá vir estipulação de juros em decorrência de atraso no pagamento das prestações não somente sobre a parte que já foi construída como também na fração ideal do terreno, por outro lado, se o pagamento não for realizado ensejar-se-á na resolução do contrato.

Nesse sentido, Chalhub (2017, p.177) explica a responsabilidade do adquirente:

[...]pagar o preço ajustado para a compra e venda, o qual pode corresponder ao preço total da unidade (fração ideal do terreno e acessões que constituirão a futura unidade imobiliária) ou, destacadamente, o preço da fração e o da construção; em regra, em qualquer das duas modalidades o pagamento é feito em parcelas; se tiver sido celebrado contrato de construção, o pagamento a cargo dos adquirentes poderá ser vinculado ao cumprimento de cada etapa da obra.

Desta forma, ainda salienta Chalhub (2017) que o adquirente não deve interferir no andamento da construção, para que sua integridade física não seja comprometida e a obra não tenha atrasos devido às suas interferências.

Acerca dos direitos do adquirente Venosa (2017) aduz que o código de defesa do consumidor proíbe a perda total dos valores pagos pelo consumidor, apesar de não fazer menção do montante que caberia a título de restituição em desfazimento contratual por inadimplemento.

Salienta Chalhub (2017, p.178) que o adquirente tem direito de receber a unidade autônoma em conformidade com especificações pactuadas no contrato e traz um rol de direitos dos adquirentes, expostos a seguir:

- 1.obter do incorporador o contrato relativo à aquisição da unidade (ou o contrato de aquisição da fração ideal e o de construção), no prazo de sessenta dias a contar do final do prazo de carência, se houver; se não houver prazo de carência, o prazo para a outorga do contrato se conta da data de qualquer documento de ajuste preliminar (art. 35, § 1º);
- 2.promover a averbação, no Registro de Imóveis, da carta-proposta ou do documento de ajuste preliminar para aquisição da unidade, caso o incorporador deixe de outorgar o contrato relativo à respectiva unidade (art. 32, § 4º);
- 3.obter do incorporador o pagamento da multa de 50% sobre a quantia que a ele tiver pago, caso seja descumprida a obrigação de outorga do contrato a que se refere o *caput* do art. 35;<sup>23</sup>
- 4.no caso de denúncia da incorporação, receber do incorporador, em restituição, as quantias que a ele tiver pago, assegurado ao adquirente cobrá-la por via de execução, com reajuste e juros de 6% ao ano sobre o valor reajustado;
- 5.acompanhar o andamento da obra, mediante atuação da Comissão de Representantes;
- 6.obter do incorporador, também por meio da Comissão de Representantes, relatórios periódicos em que fique demonstrado o andamento da obra em correspondência com o prazo pactuado no contrato ou em correspondência com o cronograma da obra;
- 7.promover a notificação do incorporador por meio da Comissão de Representantes caso, injustificadamente, haja retardamento da obra ou sua paralisação por mais de trinta dias, para que ele reinicie a obra em trinta dias e lhe dê andamento normal;
- 8.destituir o incorporador, caso não atenda a notificação referida no item anterior, também por meio da Comissão de Representantes;
- 9.assumir, representados pela Comissão de Representantes, a administração da obra em caso de destituição ou de falência do incorporador;
- 10.obter do incorporador indenização dos prejuízos decorrentes da não conclusão da obra ou do seu retardamento injustificado;
- 11.promover, no Registro de Imóveis, a averbação da construção, caso o incorporador ou o construtor não o faça (art. 44, § 2º);

**12.** obter, do incorporador e/ou do dono do terreno, a escritura de compra e venda da unidade e/ou da fração ideal do terreno, inclusive mediante adjudicação compulsória ou ação de cumprimento de obrigação de fazer, conforme o caso. Na hipótese de falência da empresa incorporadora, a comissão de representantes dos adquirentes fica investida de poderes para outorgar a escritura (art. 31-F, § 3º, da Lei nº 4.591/1964, com a redação dada pelo art. 53 da Lei nº 10.931/2004).

Diante do exposto, o adquirente que cumpre com suas obrigações, tem o direito de, em contrapartida, receber do incorporador o imóvel que foi apresentado no momento da contratação e não é plausível que o adquirente em caso de inadimplemento suporte perda de valores excessivos, sendo que o incorporador poderá comercializar novamente o imóvel devolvido.

#### 4 DA RENÚNCIA DO CONTRATO

As leis que regulamentam contratos de forma ampla se baseiam no código civil, em seu título V onde são regidos os procedimentos contratuais, em geral, sendo os contratos instrumentos jurídicos que vinculam as partes que o assinam com intuito de registrar o que foi prometido nas tratativas da relação contratual (GOMIDE, 2019).

O autor continua seu entendimento com base na afirmativa de que o contrato deve ser regido de forma obrigatória entre as partes.

Muito embora boa parte da doutrina (sobretudo a mais “moderna”) tenha tentado mitigar a importância do princípio *pacta sunt servanda*, o fato é que não se pode retirar o caráter de obrigatoriedade e vinculação das partes às obrigações estabelecidas nos contratos (GOMIDE, 2019).

Contudo, a lei de incorporação imobiliária trouxe a irretratabilidade dos contratos, no sentido de evitar o caos gerado em eventual desistência unilateral por parte dos adquirentes, de forma a comprometer todo o empreendimento. Verifica-se, no entanto que existe a possibilidade de o contrato ser extinto, pois o código civil traz hipóteses como distrato Art. 472, resolução em casos de descumprimento contratual Art.475 e onerosidade excessiva Art. 478 (GOMIDE, 2019).

Não obstante, a lei do distrato trouxe em sua redação o direito ao arrependimento no prazo de 7 dias e só após esse prazo que o contrato passará a ser irrevogável. Como visto no capítulo anterior a lei apresenta uma hipótese em que o adquirente não sofrerá as penalidades por ela previstas, que é no caso de arrepender-se no prazo citado. Nesse sentido, aduz Gomide (2019) sobre o direito de arrependimento:

O direito de arrependimento da Lei 13.786/2018 foi influenciado pelo art. 49, do Código de Defesa do Consumidor, que somente autoriza o arrependimento em casos de compra realizada “fora do estabelecimento comercial”. Pensamos que a Lei 13.786/2018 poderia ter aproveitado a oportunidade para conferir sempre, em favor do adquirente vulnerável, a possibilidade de arrependimento. Em nossa opinião, o arrependimento deveria caber apenas para o adquirente que fosse considerado consumidor, nos exatos termos do art. 2º, da Lei 8.078/90. No caso de empresas patrimoniais, por exemplo, não vemos fundamento para o exercício do direito arrependimento (embora, pela nova Lei, mesmo as empresas adquirentes de imóveis também possam exercer tal direito).

O dispositivo conhecido como lei dos distratos, trata da rescisão e resolução no mesmo artigo, ou seja, estabelece duas formas de extinção para uma mesma ação, porém, como já citado na presente pesquisa distrato é forma bilateral e o desfazimento do contrato trazido pela lei é de forma unilateral, conforme trecho de Bittar observado por Gomide “O distrato, [...] é o acordo por meio do qual as partes põem fim à relação contratual” (BITTAR *apud* GOMIDE, 2019).

Dessa forma dispõe a Lei n 13.786/18, Art. 67-A Em caso de desfazimento do contrato celebrado exclusivamente com o incorporador, mediante distrato ou resolução por inadimplemento absoluto de obrigação do adquirente(...) (BRASIL, 2018).

Nesse contexto, Gomide (2019) mostra ser no mínimo estranho a lei tratar no mesmo dispositivo legal de dois institutos que não se misturam, pois, possuem definições diferentes.

Ora, se o distrato é um acordo, qual a razão de as partes se vincularem às bases determinadas na Lei? Não nos parece tecnicamente correto que a lei tenha estabelecido as bases em que as partes ficam sujeitas em caso de acordo. É no mínimo estranho a lei ter disciplinado a consequência jurídica da extinção por resolução (descumprimento) e distrato (acordo), no mesmo dispositivo.

Com objetivo de ilustrar uma possível interpretação considerada correta da lei, Gomide (2019) exemplifica:

Adquirente comparece ao estande de vendas, compra imóvel no valor de R\$ 1.000.000,00, oferecendo entrada de R\$ 100.000,00. É ultrapassado o prazo do direito de arrependimento e nada faz. Alguns dias depois (mas já transcorrido o prazo de sete dias), perde o emprego e procura a incorporadora em busca de um acordo. A incorporadora, verificando não haver grandes prejuízos (sobretudo porque há outros interessados no imóvel), pode concordar em devolver, nessa hipótese, 90% do valor pago, ou seja, R\$ 90.000,00, fazendo retenção de apenas R\$ 10.000,00, não obstante a incorporação imobiliária estar submetida ao patrimônio de afetação, o que permitiria à empresa retenção de R\$ 50.000,00. A devolução dos valores, em caso de distrato, também pode ocorrer de forma imediata, não sendo necessário aguardar os prazos estabelecidos nos artigos 67-A, § 4º e 5º. É essa a autorização conferida no § 13º, do art. 67-A.

Mas vamos além. Vamos imaginar o contrário. Adquirente comparece ao estande de vendas, adquire imóvel pelo valor de R\$ 1.000.000,00, oferecendo pequena entrada de R\$ 2.000,00 (dois mil reais). Ultrapassado o prazo de sete dias, ele se arrepende da compra e procura a empresa para realizar acordo. O adquirente, nessa hipótese, concorda em receber apenas 35% dos valores pagos (e não 50%, porque a incorporação era submetida ao patrimônio de afetação) uma vez que a entrada oferecida foi pouco

expressiva. A concordância do consumidor em tais termos está sujeita à devolução imediata dos valores (e não da forma diferida imposta pelo art. 67-A, § 5º e 6º), o que é aceito pelo incorporador. Nessa hipótese, com fundamento no § 13º, o distrato poderia futuramente ser anulado por conter cláusula abusiva? Nesse caso em específico, pensamos que não. Todavia, estamos certos que doutrina e jurisprudência passarão a entender que os limites máximos são aqueles impostos na Lei e, portanto, o distrato poderia ser anulado.

Ao tratar de resolução contratual, Aguiar Junior mostra “que ele ocorre mediante o credor em face do devedor por incumprimento contratual” No entanto, a lei faz menção ao descumprimento tanto por parte do incorporador quanto do adquirente, sendo nas hipóteses do incorporador ultrapassar o prazo de 180 dias da cláusula de tolerância, situação em que o adquirente poderá desfazer o contrato ou receber 1% de multa como indenização por cada mês de atraso da obra, no caso da resolução por parte do adquirente inadimplente o incorporador não exigirá a concordância do adquirente para desfazer o contrato (AGUIAR JUNIOR *apud* GOMIDE 2019).

Gomide (2019) explica a resolução por inadimplemento absoluto do adquirente com base no Art 1º, do Decreto 745/1969:

A resolução do contrato, na hipótese do art. 67-A, decorre do inadimplemento absoluto de obrigação do adquirente. O inadimplemento absoluto do adquirente na promessa de compra e venda sob o regime da incorporação imobiliária requer, nos termos do art. 1º, do Decreto 745/1969 [12], interpelação do comprador por via judicial ou por intermédio do cartório de Registro de Títulos e Documentos. Ultrapassados quinze dias desde a interpelação, estará o adquirente em mora absoluta e, portanto, sujeito às determinações do art. 67-A.

Não obstante, para o autor ainda ficam dúvidas acerca do posicionamento do legislador ao instituir a multa em dobro se o patrimônio estiver em afetação. Dessa forma o autor traz uma crítica de Otávio Luiz Rodrigues Júnior, sobre a norma: “em assassínio da boa técnica, cria-se uma nova modalidade de cláusula penal com teto prefixado e não vinculada ao inadimplemento (necessariamente) culposo” (RODRIGUES JÚNIOR *apud* GOMIDE, 2019).

Diante do exposto, em busca da melhor interpretação do tema Gomide (2019), se utiliza do Art. 413 do código civil, que estabelece: a redução da cláusula penal nos casos em que há onerosidade excessiva ou a obrigação tiver sido concluída em parte. Elucida o autor que não caracteriza ilícito na imposição do incorporador da multa contratual, pelo fato de existir previsão do percentual no

ordenamento jurídico, desta forma ele fica amparado juridicamente por essa retenção. Contudo, a questão levantada seria a de que ao aplicar o Art. 413 do código civil, o Poder Judiciário estaria reduzindo patamares permitidos pelo Poder Legislativo, dessa forma entende-se que estaria sendo desrespeitada a esfera de outro Poder.

Diante do exposto, verifica-se que o incorporador tem respaldo jurídico para impor a retenção prevista e impossibilitar a aplicação do Art. 413 do código civil, pois, o valor é autorizado.

Em contrapartida, Marco Aurélio Bezerra de Melo e Flávio Tartuce defendem a aplicação do artigo citado anteriormente, pois, se trata de uma norma de ordem pública, o que caracteriza sua utilização pelos tribunais (MELO; TARTUCE 2019).

A Constituição Federal no Art. 5º, inciso XXXVI, estabelece que o direito adquirido não poderá sofrer medidas que o prejudiquem e nem o ato jurídico perfeito e a coisa julgada. Nessa linha o art. 6º do Decreto-Lei 4.657 de 1942 também determina aplicação de norma que tenha entrado em vigor em caráter imediato, contudo, deverá respeitar os três institutos citados acima, desta forma ficam protegidos os contratos de incorporação imobiliária que foram feitos antes da vigência da recente lei (GOMIDE,2019).

Verifica-se que a extinção do contrato com incorporação imobiliária deverá ser regido por normas que busquem o equilíbrio entre as partes e reconheça a vulnerabilidade do consumidor diante do incorporador que é o polo mais forte.

## 5 CONCLUSÃO

O dispositivo da recente norma jurídica que trata do percentual de até 50% de retenção atribuída ao bem que está afetado, se destaca como alteração chave nos distratos, pois, antes da recente lei, os tribunais decidiam conforme o caso concreto a fixação do percentual de 10, 15, 20 ou 25% de retenção, portanto, é uma questão de estudo por parte dos operadores do direito, pois, o código de defesa do consumidor que entrou em vigência na década de 90, busca o equilíbrio das relações de consumo e mostra que o adquirente não pode ser o responsável pelo risco do empreendimento, (CDC, Art. 14, § 1º, I a III), sobretudo porque o imóvel poderá ser renegociado pelo incorporador e não perdeu seu valor de mercado.

Desta forma, de acordo com a pesquisa apresentada, o adquirente é a parte mais fraca da relação contratual e no contexto da recente norma ele se encontra em situação de extrema vulnerabilidade, pois, não tem como dar continuidade ao pagamento das parcelas do imóvel por inadimplemento justificado, que pode ocorrer devido a grande crise econômica do país, que gera o desemprego.

Nesse sentido, entende-se que a retenção estabelecida pela legislação, ultrapassa o equilíbrio contratual das relações consumeristas e se mostra como um abuso de direito.

Não obstante, a hipótese levantada na pesquisa é confirmada e verificada na lei ao proteger o incorporador muito mais que o adquirente, ao demonstrar os direitos e benefícios concedidos à empresa como, por exemplo, prazo para desistência de até 180 dias, as diversas multas aplicadas ao adquirente do imóvel que desfaz o vínculo negocial, a destacada retenção de mais de 50% dos valores pagos por imóveis que estão sob regime de afetação, pois, além da penalidade contratual, os valores de corretagem não são devolvidos na integralidade, a redução da tributação para as incorporadoras que estão nesse regime, entre outros.

Diante de toda a trajetória desta pesquisa, conclui-se que se a Lei nº 13.786 que entrou em vigor em 27 de dezembro de 2018, não for declarada inconstitucional, os tribunais terão um aumento de processos contra o incorporador, devido ao abuso de autoridade vislumbrado na lei ao estabelecer restituição menor que 50% por parte das incorporadoras em face dos adquirentes inadimplentes que dão causa ao

desfazimento do vínculo negocial que tem como objeto unidades autônomas em edificação, tendo em vista que os Tribunais Superiores ainda não possuem jurisprudência a respeito do tema, apenas sobre a não aplicação da lei nos contratos que foram pactuados antes da vigência da lei dos contratos, dessa forma, entende-se que a lei veio para proteger o incorporador.

## 6 REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso: 27 de set. 2019.

\_\_\_\_\_. **Decreto-lei nº 745, de 7 de agosto de 1969**. Dispõe sobre os contratos a que se refere o art. 22 do Decreto-Lei nº 58, de 10 de dezembro de 1937, e dá outras providências. Brasília, DF: Congresso Nacional, 1969. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/1965-1988/Del0745.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/1965-1988/Del0745.htm)>. Acesso: 7 set. 2019.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 10.931 (2004). de 02 de agosto de 2004**. Dispõe sobre o patrimônio de afetação de incorporações imobiliárias, Letra de Crédito Imobiliário, Cédula de Crédito Imobiliário, Cédula de Crédito Bancário, altera o Decreto-Lei nº 911, de 1º de outubro de 1969, as Leis nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964, nº 4.728, de 14 de julho de 1965, e nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, e dá outras providências. Brasília, DF: Congresso Nacional, 2004. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2004-2006/2004/Lei/L10.931.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2004/Lei/L10.931.htm)>. Acesso: 27 de set. 2019.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 13.105 (2015). Código de Processo Civil, de 16 de março de 2015**. Brasília, DF: Congresso Nacional, 2015. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm)>. Acesso: 28 set. 2019.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 13.786 (2018). de 27 de dezembro de 2018**. Altera as Leis nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964, e 6.766, de 19 de dezembro de 1979, para disciplinar a resolução do contrato por inadimplemento do adquirente de unidade imobiliária em incorporação imobiliária e em parcelamento de solo urbano. Brasília, DF: Congresso Nacional, 2018. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2018/Lei/L13786.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Lei/L13786.htm)>. Acesso: 27 de set. 2019.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 4.591 (1964). de 16 de dezembro de 1964**. Dispõe sobre o condomínio em edificações e as incorporações imobiliárias. Brasília, DF: Congresso Nacional, 1964. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L4591.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L4591.htm)>. Acesso: 27 de set. 1964.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 4.864 (1965). de 29 de novembro de 1965**. Cria Medidas de estímulo à Indústria de Construção Civil. Brasília, DF: Congresso Nacional, 1965. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L4864.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4864.htm)>. Acesso: 25 de set. 2019.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 6.404 (1976). de 15 de dezembro de 1976**. Dispõe sobre as Sociedades por Ações. Brasília, DF: Congresso Nacional, 1976. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L6404consol.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6404consol.htm)>. Acesso: 28 set. 2019.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 8.078 (1990). Código de Defesa do Consumidor, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília, DF: Congresso Nacional, 1990. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm)>. Acesso: 27 set. 2019.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 10.406 (2002). Código Civil, de 10 de janeiro de 2002.** Brasília, DF: Congresso Nacional, 2002. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm)>. Acesso: 27 set. 2019.

CBIC. **Distratos na incorporação imobiliária. Entenda a nova legislação.** 2019. Disponível em: [https://cbic.org.br/wp-content/uploads/2019/05/Cartilha\\_Distratos\\_na\\_Incorporacao\\_Imobiliarias.pdf](https://cbic.org.br/wp-content/uploads/2019/05/Cartilha_Distratos_na_Incorporacao_Imobiliarias.pdf). Acesso em: 7 set. 2019a.

\_\_\_\_\_. **Desmistificando a incorporação imobiliária e o patrimônio de afetação.** 2019. Disponível em: <[https://cbic.org.br/wp-content/uploads/2019/05/Cartilha\\_Patrimonio\\_de\\_Afetacao.pdf](https://cbic.org.br/wp-content/uploads/2019/05/Cartilha_Patrimonio_de_Afetacao.pdf)>. Acesso em: 7 set. 2019b.

CHALHUB, Melhim Namem. **Incorporação Imobiliária**, 4. ed., rev. atual. e ampl. São Paulo: Forense, 2017. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530977061/cfi/6/10!/4/22/2@0:100>>. Acesso em: 7 set. 2019.

FARIA, Renato Vilela; CASTRO, Leonardo Freitas de Moraes e. **Operações imobiliárias: estruturação e tributação** São Paulo: Saraiva, 2016. Disponível EM: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788547202606/cfi/4!/4/4@0.00:16.8>>. Acesso em: 17 set. 2019.

FAZENDA NACIONAL. **Instrução normativa RFB nº 1435, de 30 de dezembro de 2013.** Disponível em: <<http://normas.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/link.action?idAto=48915&visao=anotado>>. Acesso: 7 set. 2019.

FILOMENO, José Geraldo Brito. **Direitos do consumidor.** 15. ed. rev., atual. e ref. São Paulo: Atlas, 2018.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil**, volume 4: contratos. 2. ed. unificada. São Paulo: Saraiva Educação, 2019a.

\_\_\_\_\_. **Novo curso de direito civil**, v. 3: responsabilidade civil. 17. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2019b.

GOMIDE, Alexandre Junqueira. **Lei 13.786/2018 (lei dos “distratos”): primeiras impressões a respeito da extinção da relação contratual.** Migalhas. 2019. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/arquivos/2019/1/art20190116-11.pdf>>. Acesso em: 7 set. 2019.

MELO, Marco Aurélio Bezerra de; TARTUCE, Flávio. **Primeiras linhas sobre a restituição ao consumidor das quantias pagas ao incorporador em caso de desfazimento do vínculo contratual na lei 13.786/18.** 2019. Migalhas. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI293842,71043-Primeiras+linhas+sobre+a+restituicao+ao+consumidor+das+quantias+pagas>>. Acesso em: 3 set. 2019.

OLIVEIRA, Carlos E. Elias de; SILVA, Bruno Mattos e. **A recente Lei do Distrato (Lei nº 13.786/2018): o novo cenário jurídico dos contratos de aquisição de**

**imóveis em regime de incorporação imobiliária e em loteamento.** 2018. Conjur. Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/dl/artigo-lei-distrato.pdf>>. Acesso em: 17 set. 2019a.

OLIVEIRA, Nathalia. Patrimônio de Afetação: O Caso Encol. In: **Jusbrasil**, 2015, Jusbrasil. Disponível em: <<https://nathaliagoliv.jusbrasil.com.br/artigos/316040768/patrimonio-de-afetacao-o-caso-encol>>. Acesso em: 27 set. 2019b.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Condomínio e incorporações**, 13. ed., rev. Rio de Janeiro: Forense, 2018. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530980986/cfi/6/12!/4/26/2@0:0>>. Acesso em: 7 set. 2019.

QUESADO, Junior. TRT-7. AGV 0001093-68.2017.5.07.0038. 2019. In: **Jusbrasil**. Disponível em: <<https://trt-7.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/673595255/agravo-agv-10936820175070038?ref=serp>> . Acesso em: 23 set. 2019.

SANTOS, Lourdes Helena Rocha dos; CASTRO, Fabio Caprio Leite de. **A evolução histórica e os novos horizontes da incorporação imobiliária e do condomínio edilício no direito brasileiro.** Revista Síntese. Direito Imobiliário. Edição 29. Set/Out 2015. Disponível em <<https://ssa.com.br/wp-content/uploads/2016/02/Revista-S%C3%ADntese-Direito-Imobili%C3%A1rio.pdf>>. Acesso 06 de Setembro de 2019.

SCAVONE JUNIOR, Luiz Antonio. **Direito Imobiliário: Teoria e prática.**13. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2018. Disponível em: < <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530979744/cfi/6/10!/4/12/2@0:73.8>>. Acesso em: 17 set. 2019.

SIANO, James. TJ-SP. Embargos de Declaração Cível : EMBDECCV 1015300-20.2016.8.26.0100 SP 1015300-20.2016.8.26.0100. 2019. In: **Jusbrasil**. Disponível em: <<https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/719051245/embargos-de-declaracao-civel-embdeccv-10153002020168260100-sp-1015300-2020168260100?ref=serp>>. Acesso em: 23 set. 2019.

TARTUCE, Flávio. **Manual de responsabilidade civil:** volume único. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2018a.

\_\_\_\_\_; NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito do consumidor:** direito material e processual. 7. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2018b.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito civil:** contratos. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2017.