

FACULDADES INTEGRADAS DE BAURU

DIREITO

Juliana Cristina Fogaça Cezarino

**INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA: POSSIBILIDADE DE ALCANCE DA
PROPRIEDADE POR INTERMÉDIO DA PROMESSA DE VENDA DE COISA
FUTURA.**

**Bauru
2021**

Juliana Cristina Fogaça Cezarino

**INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA: POSSIBILIDADE DE ALCANCE DA
PROPRIEDADE POR INTERMÉDIO DA PROMESSA DE VENDA DE COISA
FUTURA.**

**Monografia apresentada às
Faculdades Integradas de Bauru para
obtenção do título de Bacharel em
Direito em 2021, sob a orientação do
professora Claudia Fernanda de
Aguiar Pereira.**

**Bauru
2021**

Cezarino, Juliana Cristina Fogaça

Incorporação imobiliária: Possibilidade de alcance da propriedade por intermédio da promessa de venda de coisa futura. Juliana Cristina Fogaça Cezarino. Bauru, FIB, 2021.

68f.

Monografia, Bacharel em Direito. Faculdades Integradas de Bauru - Bauru

Orientador: Claudia Fernanda de Aguiar Pereira

1. Incorporação imobiliária. 2. Propriedade. 3. Promessa de venda. I. Incorporação imobiliária: possibilidade de alcance da propriedade por intermédio da promessa de venda de coisa futura II. Faculdades Integradas de Bauru.

CDD 340

Juliana Cristina Fogaça Cezarino

**INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA: POSSIBILIDADE DE ALCANCE DA
PROPRIEDADE POR INTERMÉDIO DA PROMESSA DE VENDA DE COISA
FUTURA.**

**Monografia apresentada às
Faculdades Integradas de Bauru para
obtenção do título de Bacharel em
Direito.**

**Bauru, 18 de dezembro de
2021**

Banca Examinadora:

Presidente/ Orientador: Claudia Fernanda de Aguiar Pereira

Professor 1: Marli Monteiro

Professor 2: Bazilio de Alvarenga Coutinho Junior

**Bauru
2021**

**A Alice, que a oito anos me mostra
nobreza em pequenos gestos,
graciosidade em suas travessuras e faz
com que eu acredite em propósitos
incondicionais em todos os momentos.**

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus inicialmente, que me fortaleceu diante das dificuldades, que me deu inspiração em momentos confusos, que me acalmou quando o temor tomava conta, e que proporcionou o companheirismo do restante das pessoas que abaixo agradeço.

Agradeço aos meus professores, que ao longo desses anos não mediram esforços na formação da turma, lecionando sobre diversas matérias de direitos, mas também fortalecendo o propósito da atividade, em enxergar o trabalho como uma forma de diminuir a desigualdade social, defendendo direitos de todos sem exceção. Dentre estes, gostaria de direcionar um agradecimento especial a professora Claudia Fernanda de Aguiar Pereira, que neste ano me acompanhou no desenvolvimento desse trabalho, tornando-se um grande mentora e amiga.

Agradeço aos meus colegas de trabalho, que foram a fonte de inspiração para esse tema, por todas as vezes que me incentivaram a falar sobre a incorporação imobiliária, pelos dias de folga que me ajudaram a cumprir com o cronograma da faculdade, em especial ao Roberto que acreditou no meu potencial, mesmo sem nenhum conhecimento técnico, a ao Bruno que deu continuidade ao meu desenvolvimento, me incentivado todos os dias a ser uma pessoa autêntica e segura.

Agradeço aos meus amigos de faculdade, vocês fizeram com que esses anos de curso valessem a pena, hoje percebo nossas lutas e esforços e olha que foram diversos finais de semana estudando, assim como várias abdições durante a semana para se ter um bom aproveitamento nas aulas, eu perdi a conta das vezes que vocês cuidaram para que eu conseguisse nota, colocando meu nome nos trabalhos. Brenno, Fran, Gui e Rafa que bom foi estudar com vocês.

Agradeço por fim a minha família, sem sombra de dúvidas a finalização desse curso não seria possível sem o apoio e incentivo de todos vocês. Em especial obrigada mãe por cuidar da Alice todas as noites de aulas e todos os finais de semana que não conseguia ficar muito tempo longe do computador. Pai, obrigada por me incentivar a não desistir, quando as coisas começavam a me sobrecarregar. E Alice, obrigada por ser uma boa menina, ser compreensiva, ser forte e gentil, você se mostrou a melhor filha que uma estudante de direito poderia ter.

“Teu dever é lutar pelo Direito, mas se um dia encontrares o Direito em conflito com a Justiça, luta pela Justiça.”

(Eduardo Juan Couture)

CEZARINO, Juliana Cristina Fogaça. **Incorporação imobiliária: Possibilidade de alcance da propriedade por intermédio da promessa de venda de coisa futura.** 2021 68f. Monografia apresentada às Faculdades Integradas de Bauru, para obtenção do título de Bacharel em Direito. Bauru, 2021.

RESUMO

A Incorporação Imobiliária é conhecida como a atividade de modificar imóveis aumentando seu potencial construtivo através de ferramentas técnicas, cartorárias, jurídicas, e que depende do Incorporador para dar início a concepção e nascimento de uma nova propriedade. Compreender como está se desenvolve, como a legislação e judiciário atuam, trazendo algumas garantias específicas, proporcionará conhecimento menos genérico e mais específico ao meio acadêmico. Delimitando a presente pesquisa na metodologia de cunho teórico, limitada ao universo da literatura especializada em direito imobiliário, suas ligações e familiaridades, assim como legislações aplicáveis e pesquisa jurisprudencial. Destacando entre os resultados mais relevantes, a explicação de que a lei apresentou funcionalidade apta ao mercado atual, conseguindo atender os quesitos de disciplinar a atividade, qualificar seu instrumentador, e trazer de forma taxativa as obrigações e sanções a que a ela estão submetidas. Contudo as garantias, em destaque o quadro resumo, e as demais restantes apresentaram efetividade parcial, ficando evidenciado certa necessidade da obrigatoriedade do regime de patrimônio de afetação para a correta separação dos patrimônios.

Palavras-chave: Direito Imobiliário. Propriedade. Incorporação Imobiliária. Incorporador. Quadro Resumo. Patrimônio de Afetação.

CEZARINO, Juliana Cristina Fogaça. **Incorporação imobiliária: Possibilidade de alcance da propriedade por intermédio da promessa de venda de coisa futura.** 2021 68f. Monografia apresentada às Faculdades Integradas de Bauru, para obtenção do título de Bacharel em Direito. Bauru, 2021.

ABSTRACT

Real Estate Incorporation is known as the activity of modifying real estate, increasing its constructive potential through technical, notary and legal tools, and which depends on the Incorporator to initiate the conception and birth of a new property. Understanding how it is being developed, how legislation and the judiciary act, bringing some specific guarantees, will provide less generic and more specific knowledge to the academic environment. Delimiting this research in theoretical methodology, limited to the universe of specialized literature in real estate law, its connections, and familiarities, as well as applicable legislation and jurisprudential research. Highlighting among the most relevant results, the explanation that the law presented functionality suitable for the current market, managing to meet the requirements of disciplining the activity, qualifying its instrument operator, and exhaustively bringing the obligations and sanctions to which it is subject. However, the guarantees, highlighted in the summary table, and the remaining ones were partially effective, with a certain need for mandatory assigned equity regime for the correct separation of assets.

Keywords: Real Estate Law. Property. Real Estate Development. Developer. Summary table. Equity os Affectation

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	10
2	A PROPRIEDADE	12
2.1	Propriedade na Constituição Federal	15
2.2	A aquisição da propriedade no Código Civil	18
3	HISTÓRICO DA ATIVIDADE DE INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA	22
4	A INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA	24
5	LEGISLAÇÃO APLICÁVEL Á INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA	28
5.1	Condomínio edilício e incorporação imobiliária no Código Civil	31
5.2	Condomínio edilício e incorporação imobiliária na lei 4.591/64	33
6	CONCEITO DE INCORPORADOR	36
6.1	Direitos do incorporador	40
6.2	Obrigações do incorporador	41
7	GARANTIAS	44
7.1	Contrato de promessa de venda com quadro resumo	45
7.2	Patrimônio de afetação	49
8	CONSIDERAÇÕES FINAIS	54
	REFERÊNCIAS	
	ANEXOS	

1 INTRODUÇÃO

Em face do cenário atual, a presente pesquisa visa trazer aspectos, peculiaridades, obrigações, qualificações necessárias, benefícios e certas garantias dentro da atividade de incorporação imobiliária. Tendo em vista que a singular extensão atingida pelas incorporadoras conferiu aos grandes incorporadores, poderes de modificar o crescimento das cidades e anualmente essa indústria movimenta uma expressiva quantidade de recursos, com o propósito final de aprovar, construir e entregar unidades residenciais.

De tal modo que o estado, precisou criar mecanismos para acompanhar essa relevante atividade empresarial, como também a correta regulamentação da atividade e dos articuladores dessa cadeia de concepção de novas moradias. Mas até que ponto a letra de lei consegue manter a autonomia da atividade, e garantir segurança aos adquirentes dessas novas unidades residenciais.

É elementar a importância do presente tema, pois através dele busca-se explicitar a aquisição da propriedade, advinda do instituto da incorporação imobiliária. Entretanto o conteúdo do tema é tratado de forma geral no meio acadêmico, dentro do direito das coisas, e devido ao seu grau de significância é oportuno que seja abordado de forma mais específica a comunidade jurídica científica. Tendo em vista o conhecimento mais distintivo dessa forma de aquisição.

Deste modo, examinar atentamente a Carta Maior no ponto que se refere a propriedade, o Código Civil que demonstra as formas de aquisição, em especial a derivada, a Lei 4.591/64 que foi criada especificamente para doutrinar a atividade e seus articuladores, assim como as demais leis que vieram a fazer parte dessa matéria.

Com o objetivo de demonstrar, como a legislação promoveu a segurança jurídica nas transações que envolvam a promessa de compra e venda de imóveis através da figura do incorporador e da incorporação imobiliária.

Para melhor compreensão, com o propósito de explicar sobre o tema escolhido, objetivando a finalização do projeto, serão desenvolvidas pesquisas bibliográficas, documentais, e legislatórias, de aspectos exploratórios e narrativos delimitando a presente pesquisa nessa metodologia.

Mediante ao exposto o trabalho dividir-se-á em capítulos e numa pequena sequência lógica, onde o segundo capítulo demonstrará brevemente o instituto da propriedade, passando para delimitar esse tema dentro da Constituição Federal, e findando com a aquisição por meio da acessão da propriedade no Código Civil.

No terceiro capítulo pretende-se em discutir a respeito do histórico da Incorporação Imobiliária no Brasil, haja vista que esse instituto de fato já existia antes mesmo de ser tratado como atividade empresarial, e como o crescente número de pessoas que se aventuravam, impulsionou de certo modo a solidificação desse formato na legislação.

O quarto e quinto capítulo trazem propriamente o instituto da Incorporação Imobiliária, onde a doutrina auxilia de forma a apresentar o conceito e as especificações técnicas mais utilizadas pelas atividades, e a legislação aplicável ao condomínio edilício e incorporação, dando maior ênfase ao Código Civil e Lei 4.591/64, respectivamente.

No capítulo sexto a figura do Incorporador é explanada, sendo este o protagonista e o elo mais importante da atividade de Incorporação Imobiliária, com isso, necessário se faz trazer o conceito, os direitos, e as obrigações que o circundam.

Finalizando com o sétimo capítulo, que apresenta as garantias delimitadas na pesquisa, a primeira aparece na figura do contrato de promessa de venda com o quadro resumo, sendo está uma garantia obrigatória, e a segunda na figura do patrimônio de afetação, que em real é um patrimônio separado, porém a presença deste, acarreta um potencial de mudar os rumos das negociações imobiliárias, devido seu mecanismo de blindagem, entretanto atualmente este mecanismo não é obrigatório e sim uma faculdade de escolha das incorporadoras.

2 A PROPRIEDADE

A Propriedade é um instituto que visa garantir a consagração básica do direito de ser dono de um bem imóvel. Assim como o direito à vida, a liberdade, a igualdade e a segurança dos brasileiros e residentes no País, ela está elencada dentre os direitos e garantias fundamentais da Carta Magna.

A propriedade de bem imóvel tem toda uma história de proteção ao longo dos anos, conforme discorre Lobo (2017, p. 345) “era considerado o componente mais valioso do patrimônio de uma pessoa, simbolizando a detenção de riqueza”. Ela é reputada como título mais significativo das posses de uma pessoa, além de ter um papel fundamental na parte emocional dos seres humanos, trazendo uma espécie de aconchego e perpetuidade. Muito comum são os casos em que a conquista da propriedade é tida como um marco na vida dos seres humanos, em especial, pode-se dizer que é a busca da vida adulta.

A natureza humana ao longo dos anos, vem demonstrando na forma de atos e características, que para se ter segurança e liberdade, é indispensável um certo acúmulo de bens, deste modo como coloca Diniz (2014, p. 120) a propriedade “É o instinto da conservação que leva o homem a se apropriar de bens seja para saciar sua fome, seja para satisfazer suas variadas necessidades de ordem física e moral”.

A ideia de dominação é inerente dos seres, e cada grupo age de acordo com suas capacidades intelectuais, o homem que faz parte desse universo, mas que está encadeado a um meio social precisa de mais procedimentos para concretizar o domínio da coisa:

O homem, como ser racional e eminentemente social, transforma seus atos de apropriação em direitos que, como autênticos interesses, são assegurados pela sociedade, mediante normas jurídicas, que garantem e promovem a defesa individual, pois é imprescindível que se defenda a propriedade individual para que a sociedade possa sobreviver. Sendo o homem elemento constitutivo da sociedade, a defesa de sua propriedade constitui defesa da própria sociedade. (DINIZ, 2014, p. 121)

Deste modo a sociedade também é beneficiada com a individualização da propriedade, e por se tratar de uma conquista necessária, é primordial que ela seja coberta por segurança jurídica, assim como refuta Diniz (2007, p.20 apud TARTUCE,

2021, p. 147), por estar no direito das coisas a propriedade possui “oponibilidade *erga omnes*, ou seja contra todos os membros da coletividade; Existência de direito de seqüela, que segue a coisa; Previsão de um direito de preferência a favor do titular de um direito real”. Deste modo seu domínio e posse geram segurança, e essa mesma segurança é passada por gerações, é como a figuração de um legado de família.

A propriedade é o mais completo de todos os direitos que constam no livro III, do Código Civil. Encontramos a exteriorização desse poder no artigo 1.228 “O proprietário tem a faculdade de usar, gozar, e dispor da coisa, e o direito de reavê-lo do poder de quem quer que injustamente a possua ou a detenha” (BRASIL, 2002). Válido e pertinente é acrescentar que a propriedade por estar inserida na sociedade, desta sofrerá limitações, existem julgados que demonstram tal arbítrio:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA MOVIDA PELA SUCESSORA DA PARTE EXPROPRIADA CONTRA O MUNICÍPIO SUCESSOR DO ESTADO EXPROPRIANTE. ALEGAÇÃO DE IRREGULAR ALTERAÇÃO DA DESTINAÇÃO ORIGINARIAMENTE PREVISTA PARA O IMÓVEL EXPROPRIADO. FALHA NA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. LIMITES OBJETIVOS DA COISA JULGADA. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. DESAPROPRIAÇÃO DIRETA. RESERVA BIOLÓGICA. POSTERIOR MUDANÇA NO ZONEAMENTO URBANO DO MUNICÍPIO. IMPLANTAÇÃO DE POLO DE CINE, VÍDEO E COMUNICAÇÃO. TREDESTINAÇÃO ILÍCITA NÃO CARACTERIZADA. INTERESSE PÚBLICO MANTIDO. 1. Verifica-se não ter ocorrido ofensa ao art. 535 do CPC, na medida que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos autos. 2. Não se conhece da aventada transgressão aos arts. 15 do Decreto-lei nº 2.300/86; 17, I, da Lei nº 8.666/93; e 5º, alínea i, do Decreto-lei nº 3.365/41, 12 § 1º, e 13 da LC nº 20/74 e 1.119 do CC/2002, ante a incidência dos óbices contidos nas Súmulas 211/STJ e 280/STF. 3. Deve ser afastada a alegação de afronta aos limites objetivos da coisa julgada, pois ao decidir o anterior REsp 412.634/RJ, no âmbito dos presentes autos, esta Primeira Turma do STJ limitou-se a afastar a prescrição da ação, ou seja, nada definiu acerca do mérito da pretensão indenizatória formulada pela parte autora, ora recorrente. 4. Relativamente à questão de fundo, tal como veiculada no especial ora apreciado, discute-se a existência, ou não, da alegada tredestinação ilícita de terreno desapropriado pelo então Estado da Guanabara, inicialmente para a implantação da Reserva Biológica de Jacarepaguá, mas que, quase três décadas depois, com a alteração do zoneamento urbano, foi destinado, já pelo município do Rio de Janeiro e de forma idoneamente motivada, para a criação do Polo Rio de Cine, Vídeo e Comunicação. 5. Conforme preconizado no art. 1.150 do CC/16 (atual art. 519 do CC/2002), não atendido o objetivo descrito no decreto expropriatório, constitui obrigação do Poder Público oferecer ao expropriado o direito de reaver o bem (retrocessão) ou, não sendo isso possível, de reparar os danos daí decorrentes. 6. Entretanto, pretensão desse jaez terá lugar somente quando o bem expropriado, comprovadamente, deixar de atender ao interesse público, em contexto que possa caracterizar a denominada tredestinação ilícita, está sim geradora do direito à retrocessão ou, na sua

impossibilidade, à correspondente indenização por perdas e danos em prol da parte expropriada. A tal propósito, como explica KIYOSHI HARADA, "Só a destinação efetiva do bem a uma finalidade que não seja de interesse público é que revela objetivamente o desvio de finalidade ensejador da retrocessão" (Desapropriação. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 278). 7. No caso em exame, embora a Municipalidade tenha redirecionado a finalidade da utilização do imóvel expropriado, em nenhum momento deixou de atender ao interesse público na nova destinação que acabou por conferir ao bem. Assim é que, ao criar o Polo Rio de Cine, Vídeo e Comunicação, o Poder Executivo buscou priorizar o interesse público, principalmente o favorável impacto econômico, social, artístico, cultural, tecnológico e turístico que adviria da implantação do polo cultural. Em situações bastante assemelhadas, o STJ já se posicionou pela não configuração da chamada trestinação ilícita, de que são exemplos os seguintes julgados: REsp 710.065/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, DJ 06/06/2005, p. 216; REsp 866.651, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 08/10/2010 e REsp 1.516.000/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJE 26/08/2016. 8. Recurso especial a que se nega provimento. (STJ - REsp: 1421618 RJ 2012/0017638-6, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Data de Julgamento: 26/09/2017, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 20/11/2017 BRASIL, 2017)

A vista disso é preciso que exista um esforço do todo para que a propriedade cumpra sua função social e seu uso ocorra de forma plena, até que se prove o contrário. Em face do exposto, uma corrente admite que mesmo a propriedade estando enumerada dentre os direitos fundamentais, ela poderá sofrer restrições de uso pleno, sendo o seu uso limitado pela legislação. A título de exemplo ela deverá cumprir seu papel social. Além disso cabe ao poder público municipal legislar sobre a forma que a propriedade deverá ser edificada, respeitando requisitos urbanísticos. Por conseguinte, se for da necessidade pública, outra modificação considerável no direito de propriedade é a de desapropriação para atendimento de interesses coletivos. Não obstante também é válido acrescentar que a conquista dessa medida deve ser seguida de forma taxativa ao que dispõe a lei, onde o poder público deve indenizar o proprietário pela perda de seu bem imóvel em prol do interesse público.

O pagamento dessa indenização demonstra cuidado ao retirar da pessoa um bem que até então é fundamental, e como grande parte do contexto atual, foi conquistado à custa do trabalho, e direcionamento de numerário advindo do exercício da livre iniciativa. Também não podemos nos esquecer que esse direito é sucessório, passando por gerações através da herança familiar, onde o bem e os direitos reais do de cujus, alcançam seus pósteros.

Com isso, mais se evidencia que a propriedade é importante para a satisfação do ser humano, e deve ser tratada dentro do ordenamento com zelo, diligenciando os

interesses para que a população possa ter íntegro contentamento dentro do meio em que habita.

2.1 Propriedade na Constituição Federal

Com a evolução dos povos, ficou evidenciado que o Estado teria o dever de garantir o correto fornecimento dos direitos fundamentais. Um dos grandes precursores desta tomada foi a revolução francesa, que exigia liberdade para as pessoas, aí temos a marcante figuração da propriedade individual, que devido seus aspectos poderia ser considerada como inerentes de pessoas livres. Desde então a propriedade é uma das expressões de liberdade no ordenamento brasileiro:

Na ordem positiva brasileira, a propriedade tem sido constitucionalmente protegida como direito fundamental desde a Constituição do Império. Até a Carta de 1937, a única limitação constitucional disse respeito à desapropriação (transferência compulsória da propriedade para o Estado, para atendimento do interesse público). Na Constituição de 1946, estabeleceu-se que o uso da propriedade estava condicionado ao bem-estar social; nas de 1967 e 1969, bem como na atual, de 1988, o constituinte empregou o conceito de função social para limitar o exercício do direito. (COELHO, 2020, p. 40)

A atual Lei Maior menciona a propriedade nos direitos e garantias fundamentais, inserindo tais direitos nos deveres individuais e coletivos, por não ser a propriedade inerente da pessoa humana, como a possibilidade de ir e vir, manifestação de opinião, organização de associações, entre outros. A proteção de um bem sem ânimo ou organismo, somente conquista seu objetivo, se moldado dentro das normas legislativas, contidas em diversos incisos do artigo 5º:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] XXII - é garantido o direito de propriedade; XXIII - a propriedade atenderá a sua função social; XXIV - a lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta Constituição; XXV - no caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá usar de propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior, se houver dano; XXVI - a pequena propriedade rural, assim definida em lei,

desde que trabalhada pela família, não será objeto de penhora para pagamento de débitos decorrentes de sua atividade produtiva, dispondo a lei sobre os meios de financiar o seu desenvolvimento; [...]; (BRASIL, 1988)

Acrescentando a casa como domicílio inviolável, o Texto Constitucional desenha como a sociedade deverá tratar este bem de raiz, e esta por sua vez figura a proteção da intimidade e da honra das pessoas, assim o Estado demonstra seu cuidado em garantir em forma de lei a conquista da plena quietação e esteio dos cidadãos.

O legislador ao escrever esse artigo demonstra cuidado em expressar, que o indivíduo terá liberdade e segurança para exercer seu direito, resguardando-se de forma patrimonial as incertezas do amanhã através da aquisição de um imóvel (FERREIRA FILHO, 2012).

A dignidade da existência dos seres humanos, através do patrimonialismo, aparece em outros diversos dispositivos constitucionais, onde a propriedade aparece não somente como um imóvel, mas como parte do patrimônio e do acúmulo de bens.

O artigo 182, § 2º da Constituição Federal, cuida para que esta cumpra sua função social. O artigo 185, I demonstra os requisitos para a desapropriação, oriundos da política fundiária, entrando na esfera de patrimônio e bens, propriamente ditos. O artigo 23, IX discorre sobre a competência da união, dos estados, dos municípios e distrito federal, na promoção de programas para construção de moradias. O artigo 129, III elenca o papel do ministério público, na promoção do devido processo legal para proteção do patrimônio. O artigo 144 fala sobre o dever do Estado em garantir a segurança pública para preservação da ordem e manutenção do patrimônio, sobre a política de tributação do patrimônio cabe ao poder público, “[...] conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte” (BRASIL, 1988, artigo 145. § 1º), o artigo 150, IV indica a limitação dessa tributação e o artigo 152, veda a distinção de tributação em razão de sua procedência ou destino.

De todo modo é necessário reforçar que a propriedade goza de direitos fortes, mas também tem deveres para com a sociedade, assim sendo, poderá ser destituída de seu proprietário de forma momentânea ou definitiva, no caso do estado de defesa contido no artigo 136, § 1º. O artigo 243, mostra também que a propriedade poderá

sofrer expropriação se nesta forem localizados plantação de plantas psicotrópicas ou a exploração de trabalho escravo, porém nesse critério não haverá indenização. Sendo importante pontuar que assim como a propriedade serve para garantir a entrega de um direito público vindo do estado para a população, ela poderá ser retirada desse proprietário, se o uso desta refutar forma criminosa de ganho riqueza, voltando assim para o Estado.

A Carta Constitucional a partir do título VII, artigo 170 conceitua os princípios da atividade econômica e livre iniciativa, e no inciso II traz a figura da propriedade deste modo, é explícito que a propriedade é uma das personificações da valorização do ser.

A correta valorização é uma das ferramentas para que a Carta Magna possa oferecer aos cidadãos, através de seus méritos, a glória e a seguridade da aquisição do bem imóvel. Conforme muito bem coloca Mendes (2017, p. 52) a clara “[...] proteção e promoção de valores que resultam da necessidade de respeito a dignidade da pessoa humana e que contribuem para confirmá-la no plano deontológico”.

Por conseguinte, essa preocupação na manutenção da propriedade, não é somente para garantir dignidade, mas também para identificar e limitar dentre todas as coisas, o bem pecuniário de maior valor não somente financeiro como afetivo.

Se faz necessário versar também, sobre outra importante garantia trazida na Carta Magna, abarcada pelo do artigo 191, a figura da aquisição da propriedade através da usucapião especial. Segundo Mendes (2017, p. 595) “A Constituição brasileira elenca a moradia como direito social, mas também indica que está incluída entre as necessidades vitais básicas do trabalhador e de sua família”. Desse modo, ao determinar formas de aquisição dentro da Constituição, o Estado reforça a ideia de a propriedade ser um direito fundamental.

É fato que a Lei Maior traz esses conceitos de forma geral, ramificando na cadeia legislativa, para que esta possa oferecer um tratamento mais específico, diante disto é trivial encontrar a propriedade no Código Civil, no Estatuto da Cidade, na Lei de regularização Fundiária e Urbana, na Lei dos Registros Públicos, no Direito Ambiental, no Direito Penal, na Lei das S/A, no Direito Notarial, nas leis estaduais, nas leis municipais, tais como Plano Diretor, Parcelamento de Solo, na Lei de Incorporação Imobiliária, entre outras.

Assim sendo, garantir seu acesso, é uma das medidas de proteção contra as necessidades sociais básicas diante das adversidades da vida e compreende o conjunto de ações e mecanismos que buscam oferecer, dignidade ao ser, por intermédio da aquisição do imóvel próprio.

2.2 A aquisição da propriedade no Código Civil

É importante pontuar que o Direito das Coisas, disciplinado na parte especial do Código Civil, a partir do artigo 1.196 é o objeto chave nas tratativas, pois dele se origina a relação do homem com algo externo a ele, e ao ser trazido para o contexto de vida do ser humano, demanda atenção. Muito bem coloca Venosa sobre a relação homem versus coisa:

Se existe possibilidade de ligação estreita entre a pessoas e a coisa, adentramos, sem dúvida, no campo dos direitos do sujeito; portanto, dos direitos subjetivos. No momento em que o homem primitivo passa a apropriar-se de animais para seu sustento, de caverna para abrigo, de pedras para fabricar armas e utensílios, surge a noção de coisa, de bem apropriável. A partir daí entende o homem que pode e deve defender aquilo de que se apropriou ou fabricou, impedindo que intrusos invadam o espaço em que habita, ou se apropriem dos instrumentos que utiliza. Essa noção psicológica, e, portanto, subjetiva, embasa, desde os primórdios, os denominados direitos reais, ou direito das coisas. (VENOSA, 2017, p. 19)

Apropriado é acrescentar a abundância de coisas que existem a nossa volta. De modo simples e restrito, coisa pode ser tudo que existe, de natureza corpórea ou incorpórea, mas nem toda coisa tem valor jurídico. É recorrente encontrarmos na vida, coisas que exprimem um valor sentimental para certa pessoa, mas que na visão geral da sociedade, não reúne todos os componentes necessário para se tornar um bem. Deste modo as coisas que são tratadas no nosso ordenamento, são em via de regra as que tem valor pecuniário, filosófico, morais, axiológicos, entre outros que por interação humana se tornam valorosas e desejáveis.

Conforme discorre Venosa (2017), o Direito das Coisas é a ciência que estuda o poder e direito subjetivo que faz ligação entre as pessoas e as coisas. De forma entendível o direito recebe os conflitos e lutas pelas coisas, e os recepciona a fim de transformar casos específicos em normas gerais e permanentes.

No Direito das Coisas encontramos a propriedade, que devido a sua magnitude, é tratada de forma zelosa no referido código. Existe dessa forma um cuidado amplo da comunidade jurídica em conceituá-la a fim de deixar evidenciado sua tutela, seu atingimento, seu objeto e suas limitações. Uma vez que todos os direitos, mesmo os de grande importância, são relativos e não absolutos, e para que possa ser analisado seu peso, o contexto social deve ser sempre levado em consideração, pois através dessa análise é que a sociedade será orientada e regida de forma mais pautada e homogênea.

Em consonância a sua primordialidade a propriedade é tratada com muita dedicação pelos civilistas, assim como conceitua Beviláqua (2003, p.217 apud TARTUCE, 2021, p. 1552), “[...] a propriedade como sendo o poder assegurado pelo grupo social à utilização dos bens da vida física e moral.” Coloca também Ferreira (2004, p. 89-90 apud TARTUCE, 2021, p. 1552) que a propriedade é um “Direito real por excelência, direito subjetivo padrão, ou direito fundamental [...]”. Já Ulhoa (2020) afirma que “O direito de propriedade, por exemplo é real, mas está pela função social e pelo respeito aos direitos de vizinhança”. Lobo (2017) por sua vez coloca que “[...] a propriedade privada era condição da liberdade; sua defesa e desenvolvimento constituíam, a razão de ser do Estado”. Para Diniz (2014) em uma das etimologias conceituadoras a “[...] propriedade é oriundo de *domare*, significando sujeitar ou dominar, correspondendo, a ideia de *domus*, em que o senhor da casa se denomina *domius*”. De forma mais analítica e legalista o conceito de propriedade é novamente colocado por Diniz (2014) “[...] como sendo o direito que a pessoa natural ou jurídica tem, dentro dos limites normativos, de usar, gozar e dispor de um bem, corpóreo ou incorpóreo, bem como de reivindicá-lo de quem injustamente o detenha”.

O capitalismo ao longo da evolução humana foi sendo insuflado em grande escala mundial, e testemunhando a eterna relação do homem com a busca por solver suas vontades, seja através de momentos, ou decorrente da aquisição de bens, evidencia-se assim o quão a satisfação humana está ligada a conquista de pecúnia, moeda, títulos e o próprio patrimônio.

Ao passo que um bem imóvel como a propriedade e sua aquisição formam um dos principais objetos de desejo nacional, bastando ver-se que culturalmente a propriedade ou como muito se fala a terra é um bem fixo e seguro, onde dificilmente perderá seu valor, muito ao contrário, com o passar do tempo a tendência é de

valorização. Diferentemente de parte dos bens móveis como um automóvel, que com o uso e o passar do tempo ficará cada vez mais depreciado e desvalorizado.

Apropriado diante disto é pontuar a definição de bem imóvel vinda de Lobo (2017) onde o autor afirma que “Bem imóvel é a parte da superfície da terra, chão ou solo, e tudo que se edifique sobre ela ou se incorpore em caráter permanente, pela mão do homem ou pela natureza”.

A aquisição da propriedade imóvel goza de proteções rigorosas, que podem se levantar contra todos, conforme o termo em latim “*erga omnes*”. Deste modo, é necessário colocar que a formalidade jurídica sozinha não basta, sendo a união com outros órgãos o basilar no correto processo que tem por finalidade a aquisição, como explana Diniz:

Logo, os negócios jurídicos, em nosso sistema jurídico, não são hábeis para transferir o domínio de bem imóvel. Para que se possa adquiri-lo, além do acordo de vontades entre adquirente e transmitente é imprescindível o registro do título translativo na circunscrição imobiliária competente. (DINIZ, 2014, p. 143)

No tocante da aquisição de propriedade o Código Civil, traz as formas de se adquirir o imóvel, sendo essa separação indispensável pois elas se originam, formalizando aos demais sua nomenclatura.

Existem duas formas de aquisição da propriedade, a primeira é a originária, onde o bem pode ser uma terra crua, que nunca foi de posse de um ser humano, dando oportunidade a este de se apossar, cuidando como se fosse sua, para que posteriormente possa iniciar o processo de usucapião, conforme coloca Diniz:

Tem-se a aquisição originária quando o indivíduo faz seu o bem sem que lhe tenha sido transmitido por alguém, não havendo qualquer relação entre o domínio atual e o anterior, como sucede na acessão e na usucapião. (DINIZ, 2014, p. 141)

A aquisição originária pode ocorrer também, quando a área já foi objeto de posse ou propriedade de outrem, sendo esta negociada para fim distinto que

atualmente ela exerce, e assim com sua transmissão ela sofre um corte na sua linha do tempo sendo resetado e renascendo com forma diferente.

Quando, no entanto, ficar evidenciado que um bem não sofreu rompimento de transmissão e manteve sua existência na linha do tempo, sem interrupções, a forma de aquisição é a derivada. Os meios mais comuns de aquisição derivada, são a compra e venda, doação encontrado no artigo 1.245/CC assim como a transmissão por sucessão encontrada no artigo 1.923/CC. Sobre a forma derivada de acordo com Diniz:

Diz-se derivada a aquisição quando houver transmissibilidade de domínio, por ato *causa mortis* ou *intervivos*. Tal se dá no direito hereditário e em negócio jurídico seguido de registro. (DINIZ, 2014, p. 141)

Como visto, o comportamento humano necessita ser o precursor dos eventos que modificaram o imóvel, seja estando simplesmente em detenção do objeto, seja com atitudes que resultem em modificações como por exemplo a plantação ou a construção.

No tocante da incorporação imobiliária, a propriedade que antes ali existia em forma de terra crua ou prédio, abandona suas características anteriores dando espaço a uma nova acessão artificial. Conforme Lobo (2017) o bem imóvel independente de sua característica era conhecido como prédio, mas hoje este termo é utilizado para identificar edificações sob e sobre o solo.

O processo para transformar as características iniciais desse imóvel, deverá passar por um rigoroso procedimento de aprovação, que o Estado atribuiu aos municípios para tratá-lo de forma mais específica, devido a sua regionalidade e também devido a possibilidade de mitigar impactos causados no entorno desse novo prédio. Porém tal aprovação não é sempre generalista, haja vista que a legislação federal assim como a estadual, devem sempre compor os objetos de estudo do futuro empreendimento. Á vista disso nota-se que o processo de nascimento de um novo imóvel acontece somente se cumpridos todos os requisitos legais, desta forma devemos analisar a figura da Incorporação e do Incorporador.

3 HISTÓRICO DA ATIVIDADE DE INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA

Nem sempre o instituto da incorporação imobiliária foi claro, seja na sociedade quanto na legislação brasileira, somente começou a ser tratado de fato como atividade profissional no Brasil, quando em dado momento histórico evidenciou-se que os centros urbanos não comportavam a alta migração rural, incentivados muito pela busca de melhores meios de vida, por aumento de oferta de trabalho em centros comerciais e na indústria. E assim os prédios até então existentes além de serem escassos eram por muitas vezes arcaicos, já que havia uma falta demasiada de construção de novos prédios. Deste modo evidencia-se que “[...] o mundo encolheu, estreitaram-se as distâncias; e todos os lugares de concentração do homem como massa tornam-se insuficientes” (PEREIRA, 2014, p. 46).

Contudo fácil não seria a acomodação desta população nas cidades, pois encontravam-se à mercê da então oferta, e assim a cada passo o aumento desenfreado dos que não possuíam um imóvel próprio começou a incentivar a criação de construções clandestinas em meio aos imóveis existentes e também em regiões periféricas, onde o acesso ao mínimo conforto, como acesso a unidades básicas de saúde, escolas, praças, mercados, padarias, farmácias, entre outros, ficavam ainda mais inacessíveis, e estes novos bairros ficariam conhecidos como favelas.

Aos que não se submetiam a morar nas favelas, restava os imóveis para locação, porém estes estavam longe de serem a melhor saída, pois como muito bem coloca Pereira (2014) a política de locação que era para ser tratada como temporária, acabou tornando-se permanente em meados de 1942, sem estabelecer de forma razoável os problemas entre locador e locatário, pois inicialmente criou-se o mecanismo de congelamento do aluguel e fixação do locatário no imóvel, desse modo uma onda de fraudes cresceu gradativamente e a carência por habitações continuava a crescer. Diante do caos houve uma nova tentativa do Estado, acrescentando algumas mudanças para incentivar o aumento de oferta de imóveis, como coloca Pereira:

[...] ao mesmo tempo em que mantém o critério da fixação do locatário no imóvel, ameniza o congelamento de preços. [...] autoriza o despejo senão por falta de pagamento; [...] ou quando ocorre um conflito de necessidade reconhecido pelo direito de retomada do locador; [...] (PEREIRA, 2014, p. 41-42).

Entretanto tal medida não alcançava a maior massa da população, a partir de então, o Estado começa a ter um olhar mais analítico a respeito do déficit habitacional, atacando as vertentes mais críticas, incentivando órgãos públicos e particulares, para a criação da devida regularização territorial e concepção de uma política que abranja a formulação de meios que viabilizassem um sistema habitacional competente a ponto de atender de forma poderosa a população.

Com auxílio de juristas, órgãos federais, bancos, caixas econômicas e militares, assim como sociedades mistas, institui-se através da Lei 4.380, de 21 de agosto de 1.964 o Plano Nacional de Habitação. Este com papel de movimentar e impulsionar a arrecadação de recursos, e meios destinados a promover de forma acessível, a aquisição e construção de imóveis próprios, em especial para atendimento das classes mais carentes que se instalaram nos grandes centros urbanos. O Plano Nacional de Habitação de acordo com Pereira veio para oferecer:

[...] financiamento a longo prazo e juros módicos, [...] estímulo a canalização das poupanças para o sistema financeiro de habitação; [...] incentivo a indústria de construção; [...] oferecimento de casa própria em números maciços e em condições ao alcance de maior número possível de necessitados, com o que os menos favorecidos lograrão adquirir moradia, livrando-se do desabrigo e da especulação. (PEREIRA, 2014, p. 40).

Ao passo que para a população o Plano Nacional de Habitação, oferece o alcance da casa própria, por meio de incentivo fiscal e tributário. Para os construtores ele oferece uma nova modalidade de atividade empresarial.

Esse novo cenário, impulsionou investidores que se viram atraídos pela possibilidade de construir moradias em massa, fomentando o mercado imobiliário, oferecendo um produto escasso e tão almejado nacionalmente. Vislumbrando a crescente procura, os profissionais da construção civil, se viram impulsionados a desenvolver o máximo de estudos e técnicas construtivas, pois precisariam colocar o maior número de imóveis num mesmo espaço, visando o melhor aproveitamento, abandonando mais uma vez a máxima romana de que o domínio do solo alcança verticalmente o céu e o inferno “*qui dominus est soli, dominus est usque ad coelum ad inferos*” e assim um mesmo prédio, poderia ter vários proprietários, cada qual na sua unidade habitacional.

4 A INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA

A incorporação imobiliária é representada pela atividade de fazer nascer um novo bem utilizando-se de bens antigos, que com esse instituto, mudam suas características iniciais. A partir disto essa atividade poderá com resguardo legal, comercializar unidade que ainda estão em construção, dessa forma caracterizando a venda de coisa futura. De acordo com Rizzardo (2021, p.422) o sentido da expressão incorporação vem da conjugação das palavras “[...] *in* (em) e o verbo *corporare* (corporar), levando a entender-se como colocar no corpo. *Incorporare* veio a expressar a junção de coisas da formação de uma realidade”. Trazendo assim para o ordenamento jurídico e social uma nova existência, por conseguinte ela não deve ser confundida com uma união simples de bens imóveis no estilo agregado, mas como o todo de um novo ser:

[...] No terreno que existe são aportados elementos que o enquadram em uma nova realidade. Não se resume na mera agregação de outros bens, ou em uma junção de coisas, ou na justaposição de realidades distintas. Nem se esgota a significação no ajuntamento ou aposição de coisas, as quais se fundem ou são assimiladas, como num processo químico, vindo a construir uma realidade distinta. A incorporação aqui estudada tem uma dimensão especial, pois há um imóvel, no qual se constrói em cima do mesmo, e se imprime um sistema jurídico que leva a formação de uma copropriedade em favor de várias pessoas. (RIZZARDO, 2021, p. 422-423)

O surgimento da padronização por meio de legislação, garante a genuinidade na forma de criar entes no ordenamento, e vem de encontro com necessidade de não só regular, mas também de disciplinar e explanar, como deverão ser feitos os tramites da incorporação, que até então eram tratados de maneira dissemelhante. “Estabelecer a personalização da pessoa a quem se incumbirá a qualificação de incorporador, [...] após individualizá-los ou personalizá-los, e poder definir seu limite de responsabilidades” (Aghiarian, 2010 p. 157).

O instituto da incorporação imobiliária tem por principal objetivo garantir ferramentas para edificar, e posteriormente vender de forma fracionada as unidades habitacionais, que até então era uno e indivisível. Estes apartamentos na sequência passarão para a propriedade de diversas pessoas, que ao assentir, confirmam a vontade de adquirir uma unidade privativa e mais uma parte da fração ideal do

condomínio. A fração ideal de um terreno é um dos principais objetos da atividade da incorporação, pois ela representa o resultado do trabalho do incorporador.

Ao ser erguida a fração, o bem torna-se divisível e vendável para uma quantidade razoável de pessoas. De acordo com Caribé a “Fração ideal é a parte indivisível e indeterminável das áreas comuns e de terreno, correspondente à unidade autônoma de cada condômino”. De forma didática a venda do condomínio edilício leva em consideração duas medidas a serem utilizadas, a medida da unidade autônoma, ou seja, aquela que representa o apartamento que será utilizado de forma individual e privativa, e a cota de terreno que representa a divisão das áreas comuns divididas pela quantidade de unidades autônomas, ao passo que ao adquirir um imóvel sob regulamentação de condomínio, o proprietário terá sempre uma fração ideal acima de cem por cento, pois via de regra cem por cento representa a sua unidade privativa e o outro percentual que constitui sua propriedade representa o percentual equivalente a divisão do restante do condomínio. Como bem coloca Pereira (2014 p. 81):

A incorporação de um prédio, por uma pessoa física ou jurídica, que adquire o terreno e realiza a edificação, vendendo a vários condôminos as unidades autônomas, com as quotas ideais respectivas [...] vários indivíduos podem associar-se para a compra de um edifício de apartamentos, [...], no momento da escritura de aquisição, promovem a instituição do regime de propriedade. (PEREIRA, 2014)

Válido acrescentar que para se chegar ao final dessa conta de fração ideal versus unidade privativa, deverá ser executado todo um processo de viabilidade, adensamento e implantação no terreno a ser incorporado. Por conseguinte, a incorporação depende de outras áreas de conhecimento, como o direito, a arquitetura, a engenharia e a parte comercial. Continuamente o projeto de aprovação da incorporação passará por entidades municipais e estaduais. Durante o processo levar-se-á em consideração, se a atividade cumpriu todos os preceitos da diretriz emitida, e se o memorial descritivo atende aos pré-requisitos urbanísticos. Sobre esse documento, muito bem coloca Rizzardo:

O memorial representa a descrição da estrutura da incorporação, contando as características gerais, e abrangendo a localização, as metragens das futuras unidades e das áreas comuns, os pavimentos, a distribuição das peças das unidades, sempre com medidas exatas, em conformidade com

as plantas e projetos. Constitui um documento de natureza técnica, jurídica, financeira e empresarial, de modo a oferecer aos interessados condições de conhecer a realidade das frações e das unidades objeto da compra. (RIZZARDO, 2021 p. 595)

É no memorial descritivo que constam todas as informações pertinentes ao futuro condomínio, desde a sua estrutura até os materiais que serão utilizados na construção. Ele é uma espécie de afirmação documental de como o empreendimento será erguido, por isso ele sempre será exigido pelo município, podendo ainda este ente vetar com base na legislação, o início e continuidade de uma incorporação.

Um dos motivos do município tomar frente deste tipo de análise é decorrente do interesse federal em ter uma política urbana municipal forte e participativa. Deste modo a Lei Básica é estereotipada para os municípios, visando a aprovação da incorporação, a partir da análise das secretarias de planejamento, obras, meio ambiente, água e esgoto e de mobilidade urbana. Conforme o artigo 182:

Art.: 182 - A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes (BRASIL, 1988)

A aprovação municipal por ser regional, mostra-se altamente capacitada, e através da criação de leis de parcelamento de solo e zoneamento, se torna o melhor ente público para disciplinar sobre necessidades reais de crescimento da cidade.

A incorporação imobiliária como toda atividade econômica visa o lucro, “[...] é uma atividade empresarial e conceituando o incorporador como empresa” (Pereira, 2014, p. 170). Para obtenção do seu objetivo econômico, indicadores arquitetônicos devem ser levados em consideração, os mais conhecidos demonstram o máximo que o empreendimento pode alcançar, são eles o coeficiente de aproveitamento construtivo e a taxa de ocupação do solo.

Como coloca a Lei 2.339/82 o “coeficiente de aproveitamento é o fator pelo qual a área do lote dever ser multiplicada para se obter a área total da edificação neste mesmo lote”. A título de exemplo, resumidamente, se um determinado lote com 10.000m² se encontra numa determinada zona da cidade com C.A igual a 3, o

potencial construtivo deste terreno é de 3 vezes 10.000m², ou seja, pode-se construir um prédio de 30.000m².

Outro indicador indispensável é a taxa de ocupação, como classifica a Lei 2.339/82 a “taxa de ocupação é o fator pelo qual a área do lote deve ser multiplicada para se obter a área de projeção octogonal da edificação”. Nela os municípios doutrinam até qual porcentagem este terreno poderá ser permeabilizado, ou seja, até quantos por cento pode haver construção que cubra as áreas permeáveis, como o gramado ou solo cru. Com essas contas basilares, com a análise do entorno do empreendimento, com análise comercial, financeira, entre outras, o incorporador aguarda o município para que este possa emitir diretrizes que demonstrarão além de conteúdo técnico, conteúdo apontando possíveis e necessárias contrapartidas e mitigações para a aprovação do projeto.

Considerando que a aprovação de um novo empreendimento modifica todo o entorno, as prefeituras além de cuidarem para que os processos sejam executados de forma correta, cuidam para ajustar como o empreendedor irá minimizar os impactos causados, através de um estudo de impacto de vizinhança, que foi desenhado no artigo 36 do Estatuto das Cidades. O EIV ajudará o município a visualizar os setores mais afetados do entorno que o empreendimento deverá ser aprovado, e assim de acordo com o plano diretor do município de Bauru:

Art.: 113 - A partir da análise do Estudo do Impacto de Vizinhança – EIV o Poder Público deverá exigir medidas mitigatórias, medidas compensatórias e a implementação de infraestrutura e de equipamentos públicos, assim como a alteração de sistema viário, como condição para a sua aprovação. (Bauru (SP), 2008)

As contrapartidas e mitigações são outorgas onerosas contidas no Estatuto das Cidades, e nos artigos 28 e 29 encontramos a legitimidade deste mecanismo. Bem exemplifica a Prefeitura de São Paulo (2013, apud GLENIA, 2013) “Para edificar além desses limites básicos, [...] o construtor precisa adquirir um potencial adicional de construção do poder público, conhecida como outorga onerosa, pagando por esse direito”.

Sendo a outorga uma espécie de compensação, pela malefícios trazidos pelo progresso de um novo empreendimento no entorno, desse modo é necessário a exigência de pecúnia, no caso da Prefeitura de São Paulo (2013, apud GLENIA, 2013) a cobrança

serve para que “[...] o município tenha um Fundo de Desenvolvimento Urbano, cuja aplicação é voltada para necessidades da cidade.”

Superando a esfera de aprovação do projeto nos órgãos municipais, deverá o incorporador seguir para as tratativas cartorárias, nela serão exigidos a comprovação da aprovação final emitida pelo município, e pelo estado se for o caso. Diante da sua importância essa etapa é melindrosamente acompanhada pelo incorporador, por advogados, por tabeliões, por escreventes e por oficiais registradores. A criação e o registro de uma nova matrícula é um momento importante, que modifica a orbe municipal, pois a partir desta, será criada uma nova modalidade de propriedade, e como um bom exemplo de direito real a incorporação imobiliária precisa do registro da incorporação, para que seu nascimento seja formalizado no ordenamento jurídico social. Deste modo para que seja fornecido o Registro da Incorporação, além de atender os requisitos do artigo 1.332 do Código Civil, será necessário por fim, a apresentação do alvará, das certidões negativas de débitos, de uma cópia do projeto arquitetônico e o memorial descritivo (RIZZARDO, 2021). Tendo em vista que na falta do registro de incorporação, o incorporador não poderá colher os frutos de seu trabalho conforme o julgado abaixo:

COMPRA E VENDA. INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA. VENDA DE IMÓVEL SEM REGISTRO DA INCORPORAÇÃO (ART. 32 DA LEI 4.591/64). APLICAÇÃO DA MULTA DO ART. § 5º DO ART. 35 DA LEI 4.591/64. Multa do § 5º do art. 35 da Lei 4.591/64 se aplica à hipótese de venda de imóvel antes do registro da incorporação. Não basta a outorga do contrato, mas sim a outorga válida, o que não ocorre quando a incorporação não está registrada. O registro tardio da incorporação e prosseguimento do contrato, sem dano efetivo ao comprador, não afasta a incidência da multa, que possui razão de ser muito mais no interesse social do que na relação particular. [...] Recurso parcialmente provido. (TJ-SP - APL: 10339527820178260576 SP 1033952-78.2017.8.26.0576, Relator: Mary Grün, Data de Julgamento: 31/10/2018, 7ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 31/10/2018)

Dessa forma todo antepasso da aprovação fica travado, até a real regularização do registro de incorporação. Visto que este documento é considerado como a certidão de nascimento de um novo imóvel. E a comercialização de algo que não existe é considerado contravenção penal, conforme o artigo 66 da Lei 4.591/64, ficando o incorporador desprovido de produto para rentabilização de seu investimento.

5 LEGISLAÇÃO APLICÁVEL Á INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA

O instituto da incorporação pode ser encontrado em diversas leis, dentre estas a mais conhecida é a Lei 4.591/64, que traz em seu corpo os moldes de como deverá ser regida a incorporação imobiliária, além de desenhar a figura do incorporador.

A Lei 4.380/64 criadora do Plano Nacional de Habitação, traz em seu texto o incentivo a construção de habitações em grande escala, em seu artigo 1º, por meio da iniciativa pública e privada. Complementando o foco na construção de conjuntos habitacionais o artigo 4º, inciso I traz o seguinte texto “Terão prioridade na aplicação dos recursos I - a construção de conjuntos habitacionais destinados à eliminação de favelas, mocambos e outras aglomerações [...]”.

No estatuto das cidades podemos encontrar o incentivo ao desenvolvimento das cidades, através de políticas públicas de habitação, onde os artigos 2º e 35 evidenciam a importância do incentivo a construção de moradias, o cuidado com saneamento, acessibilidade, transporte e mobilidade urbana exigido dos incorporadores.

A Lei 4.864/65 demonstra o tratamento dado aos contratos, conforme o texto de lei “Art. 1º [...] os contratos que tiverem por objeto a venda ou a construção de habitações com pagamento a prazo poderão prever a correção monetária da dívida, [...] reajustamento das prestações mensais de amortização e juros, [...]” criando através de lei estímulos a construção civil.

Completando o rol de leis relacionadas a incorporação é preciso falar da Lei 9.514/97 que conforme coloca Chalhub:

“[...] reformulou o sistema de garantias reais imobiliárias e criou mecanismos de captação de recursos destinados à produção e a comercialização de imóveis, entre eles a alienação fiduciária de bens imóveis, a cessão fiduciária de créditos oriundos de comercialização de imóveis em construção e a securitização desses créditos, por meio de Certificados de Recebíveis Imobiliários (CRI)” (CHALHUB, 2016)

O CDC por ser uma norma geral, abrange a relação de consumo entre o promitente vendedor e o promitente comprador, cuidando dessa relação em conjunto com a Lei 4.591/64 e o Código Civil. Artigos como os que dizem respeito a publicidade

enganosa, cláusulas abusivas, falta de prazo para execução de obrigação por parte do incorporador, elevação sem justa causa o valor da unidade, são aspectos que o CDC poderá operar. Ele tem papel fundamental para dar equidade numa relação de consumo, conforme o julgado abaixo:

AÇÃO DECLARATÓRIA. COMPRA E VENDA DE LOJA COMERCIAL. INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA. CDC. APLICABILIDADE. VULNERABILIDADE. COBRANÇA SEM AMPARO CONTRATUAL. INEXIGIBILIDADE. BOA-FÉ OBJETIVA. DEVERES ANEXOS. INFORMAÇÃO, COOPERAÇÃO E LEALDADE. - "Consumidor é a pessoa física ou jurídica que adquire produto como destinatário final econômico, usufruindo do produto ou do serviço em benefício próprio. Excepcionalmente, (...) também poderá ser considerado consumidor, quando a vulnerabilidade estiver caracterizada por alguma hipossuficiência quer fática, técnica ou econômica" (REsp nº 1.080.719/MG) - Não havendo no contrato disposição que de forma expressa e inequívoca preveja e permita a incidência de determinado encargo, impossível sua exigência por parte de um dos contratantes, a teor do art. 46 do Código de Defesa do Consumidor - O princípio da informação, consistente no dever de esclarecer, deve estar sempre presente na relação jurídica desde sua origem até a sua extinção, envolvendo as conversações preliminares e a fase pós-contratual. A pertinência da informação é fundamental para que o contratante possa ser alertado sobre fatos que a sua diligência ordinária não alcançaria por si só - Os deveres de conduta, conduzidos pela boa-fé no negócio jurídico, incidem tanto sobre o devedor como o credor e instauram uma ordem de cooperação, proteção e informação, para via de facilitação do adimplemento, tutelando-se a dignidade do devedor, o crédito do titular ativo e a solidariedade de ambos. (TJ-MG - AC: 10024039836390001 Belo Horizonte, Relator: Cláudia Maia, Data de Julgamento: 26/08/2010, Câmaras Cíveis Isoladas / 13ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 10/09/2010)

Já na Lei 10.931/04 é encontrada uma forma importante de garantia, conhecida como patrimônio de afetação, que as incorporadoras poderão utilizar para encorajar compradores, vendedores de área, e o mercado em geral. Além de trazer em conjunto no seu texto incentivos tributários para que as incorporadoras possam aderir.

Levando em consideração o avanço social, é fato que as leis encontradas na atualidade foram tomando novas formas e se remodelando. Contudo é pertinente acrescentar que nem sempre foi assim, e a desenvolvimento do Código Civil vem de encontro a demonstrar tal florescimento.

5.1 Condomínio edilício e incorporação imobiliária no Código Civil

O Código Civil de 1916, limitou-se a tratar da figura do condomínio necessário ou legal e do direito de vizinhança, desse modo qualquer um que quisesse criar um condomínio, não precisava se limitar ao texto de lei. Foi então que incentivados pela alta demanda, diversos profissionais desqualificados surgiram, e até mesmo empresas negligentes, que negociavam sua promessa de imóvel, mas que ao final frustravam o sonho dos brasileiros, pois não conseguiam finalizar a aprovação, a viabilização financeira, e por conseguinte a construção dos prédios.

Já o Código Civil de 2002, olhou analiticamente para essa modalidade, e trouxe anexo a Parte Especial, do Título III, Capítulo VII a instituição do condomínio edilício, deixando claro que uma mesma propriedade poderá ter mais de um dono, respaldada pela lei, conforme o “Art. 1.331. Pode haver, em edificações, partes que são propriedade exclusiva, e partes que são propriedade comum dos condôminos”. O conceito de condomínio edilício pode ser visto de forma bem colocada por Rizzardo:

“Trata-se de um condomínio voluntário, formado pela vontade dos titulares, tendo como uma das causas mais diretas o melhor aproveitamento econômico do solo, abrangendo determinadas coisas destacadas e contratadas, e que forma a chamada propriedade horizontal, ou propriedade em planos horizontais, ou condomínio em planos horizontais superpostos, tudo porque se tem uma propriedade horizontalmente dividida. Mais claramente, há o edifício dividido em pavimentos superpostos em planos horizontais, que abriga apartamentos residenciais, salas e lojas.” (RIZZARDO, 2021)

O supracitado código apresenta o condomínio edilício, e a incorporação imobiliária dividindo-se em quatro partes, a primeira que vai dos artigos 1.331 até 1.346 abrange disposições gerais, a segunda, contido nos artigos 1.347 até 1.356 exemplifica a forma que deverá ser o cuidado com a administração do condomínio, a terceira nos artigos 1.357 até 1.358 fala sobre a extinção do condomínio e por último no artigo 1.358-A, é tratado sobre condomínio de lotes.

Pertinente é acrescentar, que as convenções condominiais, por serem uma espécie de contrato coletivo entre os condôminos, muitas vezes desenha em seu texto, possibilidades de atuação, diante de uma possível omissão da lei. E o Código Civil atuando no mesmo molde, pois poderá chamar para si, a responsabilidade de

disciplinar avenças como as que dizem respeito a copropriedade, devido a divisão das frações ideais, utilizando como subsídio o condomínio geral.

Quando se fala sobre condomínio edilício, “ocorre um acréscimo ao solo de outrem, aumentando o âmbito de sua propriedade e seu valor” (Venosa, 2017, p. 178).” Porém para que de fato ocorra o nascimento desse condomínio, às áreas que compõem o imóvel, deverão pertencer ao mesmo proprietário, pois o contrário disso resultaria em dois condomínios, devido a distinção de propriedades. Outro ponto a ser considerado, é o fato do artigo 1.332/CC, demonstrar a possibilidade de instituição de condomínio, por ato entre vivos, ou testamento, mas a título de estudo o modelo que concerne, é o formado pela vontade das partes, motivado pela oferta do incorporador ao mercado imobiliário.

Destaca-se nesse contexto, que abrange a Lei 4.591 de 1964 e o Código Civil de 2002, que existiu uma expectativa muito grande em torno da manutenção da autonomia da referida lei de incorporação imobiliária, pois está até então, era a única existente a tratar deste assunto, e taxava de forma autônoma como deveriam ser os moldes do contrato de promessa de venda de coisa futura. Cabe lembrar que o Código Civil de 1916 não trazia com especificidade a figura da incorporação, e as lides, eram de certa forma tratadas de forma vaga e genérica, exigindo uma solução subsidiária.

Mas o que de fato ocorreu, foi a manutenção da autonomia da Lei 4.591/64, mantendo a íntegra de seu texto. E o Código Civil, cuidou para trazer inovações promissoras, que a lei até então não contemplava como coloca Rizzardo (2020, p. 44), tais como os acréscimos de áreas comuns, autorização de multa até o quinto da quota condominial no caso de descumprimento de dever, alienação da parte acessória a outro condomínio, construção de novas unidades, outro pavimento, e até mesmo outro prédio, validade da assembleia de condomínio, autorização de delegação das funções do síndico, todos com vínculo as unidades a qual estão sujeitos a convenção, entre outras.

Como visto o Código Civil, conseguiu agregar ainda mais em matéria de incorporação imobiliária, mantendo conquistas importantes das leis esparsas, mas chamando para si a responsabilidade quando necessário, preenchendo assim uma lacuna legislativa e judicial do passado.

5.2 Condomínio edilício e incorporação imobiliária na lei 4.591/64

Diversas são as leis que trazem no seu texto o instituto da incorporação imobiliária, dentre estas a mais conhecida é a Lei 4.591/64. Esta lei, foi parte do projeto de vida do Jurista Caio Mário da Silva Pereira, cidadão que movimentou os demais juristas, assim como entidades e o legislativo para a aprovação de seu até então anteprojeto. Com o intuito de regulamentar a atividade da incorporação imobiliária, assim como qualificar novos formatos de aprovação, construção e aquisição de propriedade imóvel, no ordenamento jurídico, acabou por apadrinhar essa mesma lei, que para muitos doutrinadores na área imobiliária a intitulam como Lei Caio Mario.

Com o propósito de acompanhar esse novo orbe, a Lei 4.591/64 foi redigida no intuito de disciplinar a atividade da incorporação imobiliária, propondo ao incorporador métodos e mecanismos, que garantiriam de forma legítima e com sustentação jurídica a negociação de propriedades que ainda não existiam.

Ao longo do tempo a lei passou por diversas alterações, mas é válido acrescentar que ela se mostrou resiliente e desse modo, mesmo com o passar dos anos, conseguiu manter-se no ordenamento, não deixando seu propósito ultrapassado e esquecido. “Pode-se afirmar que a atividade de incorporação imobiliária surgiu para a sociedade antes mesmo de surgir para o direito.” (FERNANDES, 2014)

A primeira parte da supracitada lei, qualifica de forma geral o conceito de condomínio, assim como conceitos de fração ideal, formas de acesso, vagas de garagem, alienação da unidade, instituição do condomínio, e seu artigo 8 exemplifica melhor quem poderá, e como poderá ser erguidas as edificações:

“Art. 8º Quando, em terreno onde não houver edificação, o proprietário, o promitente comprador, o cessionário deste ou o promitente cessionário sobre ele desejar erigir mais de uma edificação, observar-se-á também o seguinte: a) em relação às unidades autônomas que se constituírem em casas térreas ou assobradadas, será discriminada a parte do terreno ocupada pela edificação e também aquela eventualmente reservada como de utilização exclusiva dessas casas, como jardim e quintal, bem assim a fração ideal do todo do terreno e de partes comuns, que corresponderá às unidades; b) em relação às unidades autônomas que constituírem edifícios de dois ou mais pavimentos, será discriminada a parte do terreno ocupada pela edificação, aquela que eventualmente for reservada como de utilização exclusiva, correspondente às unidades do edifício, e ainda a fração ideal do todo do terreno e de partes comuns, que corresponderá a cada uma das unidades; c)

serão discriminadas as partes do total do terreno que poderão ser utilizadas em comum pelos titulares de direito sobre os vários tipos de unidades autônomas; d) serão discriminadas as áreas que se constituírem em passagem comum para as vias públicas ou para as unidades entre si. (BRASIL, 1964)

Feito as qualificações, a referida lei continua em seu texto a discorrer sobre tudo que diz respeito ao condomínio, como os direitos dos condôminos, a figura do síndico, a convenção, as despesas, dos seguros, da utilização, da administração, e da assembleia, elencando assuntos pertinentes a obrigações, modus operandi, validade dos atos, entre outros. Deste modo é pertinente acrescentar que a referida lei, de fato foi projetada, com o propósito de ser um manual de boas práticas, a sociedade e a um novo ente jurídico.

O condomínio edilício, formado pela incorporação imobiliária, sofre diversas interpretações, a respeito de sua natureza jurídica, assim como diversos assuntos em matéria jurídica. Dentre as classificações, a que vai mais ao encontro da Lei 4.591/64, é a que defende que o condomínio edilício garante a conjugação íntima entre propriedade exclusiva com a copropriedade, desse modo é válido colocar que, este instituto trouxe um novo modo de conceito dominial, um modo inovador que até então não se havia expectativa de ser qualificado ordenamento jurídico.

Superando a primeira parte da lei, encontramos no artigo 28 a figura da incorporação imobiliária, sua abrangência, e no parágrafo único a qualificação desta atividade “[...], 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).

A incorporação imobiliária muitas vezes é qualificada pela parte mais visível, ou seja, preponderantemente é conhecida como a comercialização de imóveis ainda em construção, porém a lei deixa claro que ela vai além da venda como também bem coloca Chalhub (2016) “A incorporação imobiliária, é a atividade empresarial caracterizada pela produção de imóveis que compõem um conjunto imobiliário e a sua comercialização enquanto em construção”. Como também muito bem coloca Rizzardo (2021) a incorporação imobiliária “Trata-se da atividade que procura unir pessoas e fundos para a construção de edificações”.

Para o nascimento de uma incorporação deverá existir um imóvel, com ou sem edificação. Usualmente no mercado imobiliário, o modelo de aquisição deste imóvel é por meio de parceria, entre o proprietário do imóvel e o incorporador. Pois como coloca Pereira (1985, p.231-232 apud RIZZARDO, 2021, p. 423) “[...] nenhum dos dois dispõe de numerário e nenhum deles tem possibilidade de levantar-se por empréstimo de capital, cada vez mais vultoso [...] o empreendimento”. Assim um entra com a terra, e o outro com o capital financeiro e intelectual, para a aprovação e construção do empreendimento.

Na lei encontramos além de outros pontos, as formas de construção dos condomínios, como coloca o artigo 48 “A construção de imóveis, objeto de incorporação nos moldes previstos nesta Lei poderá ser contratada sob o regime de empreitada ou de administração” (BRASIL, 1964).

Na empreitada os preços poderão ser fixos, ou reajustados se previamente ajustados, ou seja, o incorporador ou até mesmo o proprietário, contrata um prestador, para cumprir as etapas da incorporação, sabendo de início o quanto isto irá lhe custar. Este modelo é utilizado por pequenos construtores, assim como por proprietários com um pouco mais de conhecimento técnico.

Entretanto para cumprimento da demanda habitacional, a construção por administração, é usualmente mais utilizada, haja vista que é exercida por incorporadoras grandes, com maior conhecimento técnico e mercadológico, ou seja, as que dispõem de quadro de funcionários, segmentados para execução das etapas. Neste modo o proprietário, atua mais como cliente que vendeu o imóvel, e espera o recebimento deste, seja na entrega de suas unidades habitacionais prontas, ou dentro da carteira de recebimento do incorporador, isso dependerá do modelo de parceria acordado entre as partes.

Ao final, no capítulo IV, são encontradas as infrações, contravenções, assim como as sanções pelo seu descumprimento, por parte do incorporador. Como discorrido no meio, a Lei 4.59164 é completa em sua essência, pois consegue unir em seu texto, todos os pontos sobre o funcionamento de uma incorporação. Por se tratar de um instrumento importante e modificador, o condutor desta atividade deverá ter os requisitos necessários para atuação, cuidando para que de fato isso ocorra, a própria lei traz em seu texto a estampa o incorporador e suas obrigações.

6 CONCEITO DE INCORPORADOR

O incorporador é quem protagoniza toda movimentação em torno de uma nova incorporação imobiliária, na maior parte das transações atuais. Ele reúne a ideia inicial do projeto, e busca de forma precisa o imóvel potencial para essa nova incorporação. No artigo 29 da Lei 4.591/64, é encontrado sua figura, onde fica evidenciado a amplitude de sua atividade:

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)

Seu papel é indispensável nas negociações, muito devido seu capital intelectual, e relacionamento com o meio imobiliário. Ele atua muitas vezes como o pai do novo produto, antes mesmo dos primeiros rascunhos de como ficará o empreendimento, ele já tem a inspiração do resultado esperado. A esta personalidade “Compete [...] planejar a obra, redigir as propostas e os contratos, obter o projeto arquitetônico, fazê-lo aprovar pela autoridade, tudo em termos tais que o edifício se constrói segundo o plano do incorporador, [...]” (PEREIRA, 2014, p. 172).

Na atualidade existem empresas especializadas em buscar novas incorporações imobiliárias, e dependendo da estrutura da corporação, as tarefas que antes o incorporador exercia sozinho, acabam sendo distribuídas em diversos setores tais quais os de novos negócios, legalização, construção, comercialização, relacionamento com os clientes, entre outros.

Por conseguinte, é notável que o processo de nascimento de um novo empreendimento, passa por diversas pessoas, cabendo a primeira parte da cadeia desenhar suas expectativas de forma clara, para que o restante dos setores, mesmo com o passar dos anos, possa conceber o empreendimento com a essência inicial, aquele que de fato foi o negociado pelo agente de novos negócios, e pelo proprietário da terra.

De todo modo é adequado colocar que o incorporador, não obrigatoriamente tem que ser uma empresa, ele pode com subsídio da Lei 4.591/65, ser uma pessoa natural e/ou também jurídica, obrigando-se a seguir o regime e os mecanismos contidos da lei supracitada. A mesma lei em seu artigo 31 esclarece quem pode ser incorporador:

Art.: 31- A iniciativa e a responsabilidade das incorporações imobiliárias caberão ao incorporador, que somente poderá ser: a) o proprietário do terreno, o promitente comprador, o cessionário deste 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, 1964)

Devido a complexibilidade da atuação, é pertinente acrescentar como bem coloca Rizzardo (2021), que na *alínea a* os proprietários deverão comprovar a propriedade, seja por escritura pública, ou por formal de partilha, assim como os promitentes compradores e cessionários, deverão apresentar mandato ou procuração. Já os decretos indicados na *alínea b*, dizem a respeito da certificação de engenheiro, arquiteto e agrimensor, respectivamente, no caso do incorporador ser corretor de imóveis, deverá este ser registrado no Conselho Regional de Corretores de Imóveis – CRECI. E na *alínea c* os casos mais comuns ocorrem com a desapropriação e imissão a posse, e serão tratados de forma particular, pois o pertencimento poderá ser para a União, Estados, Distrito Federal ou Município.

Todo esse cuidado é por conta de que, para se executar uma obra de tamanho impacto, é indispensável além do respaldo jurídico o conhecimento técnico, que por sua vez tem papel de dirimir eventuais problemas de infraestrutura que causariam riscos de segurança à população.

O incorporador ademais, precisa ter vínculo com o imóvel a ser incorporado, o cenário mais frequente nas atuais atividades da incorporação, acontece pelas mãos do promitente comprador, que por meio de mandato ou procuração, encabeça e realiza o processo de aprovação do novo condomínio.

A este cabe a tarefa de garimpar novas possibilidades de negócio, e posterior a isso, deverá o proprietário anuir através de documentação pertinente, o seguimento do acordo firmando com o incorporador, a fim que de este segundo possa retirar documentos, protocolar pedidos, alterar medidas, realizar doações de áreas públicas, entre outras ações, todas em nome do proprietário.

Atualmente o meio mais comum de se firmar uma aquisição para incorporação imobiliária, é a assinatura do contrato de promessa de compra e venda, já que a venda e compra simples é por vezes arriscada, tendo em vista que o incorporador, precisa da certeza de que o objeto chave de sua atividade poderá ser executado no local negociado. Desse modo é válido acrescentar que, ao promissário vendedor da terra, a segurança é atingida de outra maneira, haja vista que, tanto a posse quanto a propriedade, somente serão transferidas ao incorporador, na maior parte das vezes, quando de fato a aprovação final do projeto arquitetônico do novo empreendimento, está na iminência de acontecer.

Por ser uma promessa de compra e venda, predominantemente o pagamento em espécie, não acontece na assinatura do contrato das negociações, para aquisição de áreas destinadas a incorporação. O pagamento da terra depende do fruto da incorporação, que ocorrerá em tempo futuro a assinatura do contrato, deste modo o incorporador deverá reforçar os compromissos firmados por ele no contrato particular, assim como confiança na parceria e também o suprimento da falta de pecúnia por outras formas de garantias.

Tais ações ocorrem devido o *modus operandi* que os incorporadores atuam no mercado imobiliário. Assim como não se costuma despende de pecúnia na assinatura de promessa de compra com o proprietário da área, também não se faz pagamento ou adiantamento de recebíveis no momento da outorga da escritura.

O proprietário para dar seguimento a viabilização do negócio, e conforme a particularidade do acordo firmado em contrato, em geral acaba transferindo para o incorporador ou para uma sociedade de propósito específico via escritura pública, a compra e venda do imóvel.

Atestando de forma clara e publica, que a área foi adquirida de forma livre, dando a esta quitação, mas sem de fato ter recebido nenhuma parte do pagamento prometido na assinatura do contrato. Tal ato é indispensável, pois somente com um

imóvel livre e em seu nome, o incorporador, poderá dar seguimento na aprovação municipal através do alvará e cartorária com o registro de incorporação, a fim de dar um novo passo, na concretização do empreendimento.

Chegado o momento em que o incorporador tem em seu nome a propriedade do imóvel e registro da incorporação, este estará apto a comercialização e assim o incorporador, poderá realizar o lançamento do empreendimento no mercado.

Caso este venha a optar pela contratação do financiamento da obra, visto que o montante advindo do volume de ganho decorrente das vendas é inepto no início, em comparação com os custos de execução de infraestrutura, a melhor opção para a saúde da obra, poderá ser a tomada de crédito, como bem coloca Chalhub:

Em face do potencial de receitas sinalizadas pelas vendas, o incorporador toma financiamento no mercado financeiro e, em garantia cede fiduciariamente a instituição financiadora os créditos (existentes e futuros) constituídos nas promessas de venda e dá em garantia o terreno e as futuras acessões do conjunto imobiliário; o financiamento é relevante porque, em regra, o montante das parcelas pagas pelos adquirentes durante a obra (cerca de 20% do preço de venda) é insuficiente para custeá-la no prazo programado para sua execução; seu valor é liberado parceladamente, em correspondência às etapas da obra; [...]" (CHALHUB, 2016)

O incorporador diante de sua expertise tem poderes natos de sua atividade, em decorrência de tal função Rizzardo (2021), pontua importantes atos de administração como firmar o contrato de aquisição e/ou permuta do imóvel que dará corpo ao novo empreendimento, proceder a venda de frações ideais, ceder créditos dos quais é titular, figurar como prestador ou tomador dos serviços que a obra tem necessidade, vender ou dar em garantia o terreno para tomada de crédito de financiamento da obra, entre outros.

Acrescentando de forma apropriada, no contexto sobre a figura do incorporador, as correntes que defendem que o CDC abrange no seu artigo 3º, a figura do incorporador, mas com nomenclatura de fornecedor. "Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, [...] que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, [...] ou comercialização de produtos ou prestação de serviços". A relação apresentada no CDC deve seguir a máxima como coloca Scavone Jr (2015) de que o consumidor, deve ser vulnerável perante a negociação

com o fornecedor, portanto todo aquele que adquire o imóvel, ou seja, o destinatário final da incorporação imobiliária.

A figura do incorporador permeia no ordenamento jurídico, com quantidade razoável de conceitos e qualificações, pois sua atividade, atinge até mesmo escalas mundiais, dessa forma essa personalidade conta com o olhar atento e cuidado só da legislação, assim como da comunidade jurídica, posto que seu sucesso tem papel modificador na vida das comunidades. E para que haja equidade social, isonomia e imparcialidade, além dos direitos deverá este submeter-se também a obrigações a ele destinadas.

6.1 Direitos do incorporador

Em consequência da magnitude da atividade de incorporação imobiliária, múltiplos direitos recaem sobre sua atividade, especialmente por ser esta uma das ferramentas que podem garantir o alcance e viabilização da propriedade.

No mais ela também é lucrativa, assim como alimenta a indústria da construção civil, atua como agente parceiro de órgãos-públicos, e através das contrapartidas acabam por modificar o entorno em que se instalam, podendo através do Estudo de Impacto de Vizinhança também conhecido como EIV, descobrir o que de fato poderá fazer a diferença na região. Deste modo, pelo tamanho do impacto que um novo empreendimento é certo que este deve ter resguardo, no caso de alguma falha de planejamento.

Dentre os direitos que recaem ao incorporador, um dos mais necessários, é o que resguarda o incorporador do insucesso do negócio, considerando que poderá ocasionar prejuízos desencadeados na sociedade como um todo. Assim o incorporador tem embasamento jurídico para desistir da incorporação. Conforme o artigo 34 da Lei 4.591/54:

Art.: 34- O incorporador poderá fixar, para efetivação da incorporação, prazo de carência, dentro do qual lhe é lícito desistir do empreendimento. § 1º A fixação do prazo de carência será feita pela declaração a que se refere a alínea "n", do art. 32 [...] § 2º Em caso algum poderá o prazo de carência ultrapassar o termo final do prazo da validade do registro ou, se for o caso, de sua revalidação. [...] § 4º A desistência da incorporação será denunciada,

por escrito, ao Registro de Imóveis [...] e comunicada, por escrito, a cada um dos adquirentes ou candidatos à aquisição, [...] § 6º O prazo de carência é improrrogável. (BRASIL, 1964)

No restante podemos encontrar mais algumas proteções, de acordo com Rizzardo (2021), garantia de recebimento decorrente a venda das unidades, a promoção de cobrança judicial, devido à falta de pagamento, retenção de unidade enquanto atrasado o pagamento, entre outros. De forma ampla o incorporador tem o direito de colher os frutos de seu trabalho, e se de algum modo, constatar o risco de insucesso também tem direito de desistência.

6.2 Obrigações do incorporador

O incorporador por exercer uma atividade de tamanha responsabilidade, conta com diversas obrigações, que podem ser encontradas de forma taxativa em leis esparsas, assim como também através dos códigos contidos no ordenamento.

De forma alguma, poderá o incorporador subtrair-se das responsabilidades do projeto e da obra, que por ele foi planejada e executada, de acordo com Pereira (2014) “[...] Suas obrigações nascem antes desta, precedendo-a, portanto, vivem com ela e acompanham [...]. E sobrevivem à conclusão desta, não bastando, como título liberatório, a quitação fornecida pelos adquirentes [...]”. Assim de acordo com o autor o findar da relação com o decurso do tempo, não poderá ser erguido com objetivo de frustrar eventuais sanções.

Na Lei 4.591/64 encontramos grande parte das obrigações do incorporador. O artigo 31, parágrafo 2º, obriga ao incorporador a indicar de forma expressa seu nome no local da incorporação. No artigo 32 é visto que o incorporador deve arquivar toda a documentação relativa ao empreendimento, no cartório de Registro de Imóveis, assim como inserir a informação sobre a incorporação, registro e cartório, nos anúncios, impressos, publicações, propostas, contratos, preliminares ou definitivos, para somente posteriormente comercializar as unidades habitacionais.

O artigo 33 diz respeito ao prazo que o incorporador tem para usufruir do registro de incorporação e comercializar as unidades, prazo atual é de 180 dias, que

foi alterado pela Lei 4.864/65, passado este prazo ele tem obrigação de revalidar a documentação no cartório de registros.

No artigo 34 o incorporador poderá fixar prazo de carência, com obrigação de respeitar o prazo máximo de 180 dias do artigo anterior. Transcorrida a carência, optando pela desistência da incorporação, deverá o incorporador comunicar imediatamente os adquirentes e Registro do Imóveis, para que se faça averbação na matrícula, correndo riscos de sanções como o julgado abaixo:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. DESISTÊNCIA DA INCORPORAÇÃO. ART. 34 DA LEI Nº 4591/64. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. Na hipótese, o contrato firmado entre as partes prevê o direito de desistência da incorporação. Nos termos do art. 34 da Lei nº 4591/64, deve o incorporador denunciar a incorporação ao Registro, o que foi feito, como, também, comunicar sua desistência aos adquirentes, o que não ocorreu. Portanto, sob pena de enriquecimento ilícito, deve a parte ré, ora apelante, restituir aos adquirentes todas as importâncias que deles houver recebido pelo negócio desfeito. A correção monetária e os juros de mora devem obedecer ao disposto no Código Civil. Não obstante, entendo que a sentença merece reparo no tocante aos danos morais. Isso porque, embora os autores tenham tido frustrada a expectativa de recebimento do imóvel, a desistência da incorporação está prevista em lei e no contrato. Dessa forma, entendo que a atitude da ré não foi capaz de gerar danos morais aos autores e, por isso, deve ser excluída da condenação. PROVIMENTO PARCIAL DO APELO. (0128687-96.2014.8.19.0002 - APELAÇÃO. Des(a). BENEDICTO ULTRA ABICAIR - Julgamento: 17/07/2019 - SEXTA CÂMARA CÍVEL, BRASIL, 2017)

Optando pela carência, o incorporador tem obrigação de no máximo 60 dias pós esta, celebrar o contrato relativo à fração ideal e convenção condominial, conforme artigo 35. O artigo 35-A versa sobre a obrigação do quadro resumo nos contratos de compra e venda ou promessa.

Já o artigo 36 fala da obrigação da restituição, no caso de desistência da incorporação, que deve ocorrerem em até 30 dias, pós denúncia. No artigo 37 encontra-se a obrigação de menção nos documentos a existência de gravame real ou fiscal, contra os alienantes, assim como no artigo 38 a obrigação de informar se o imóvel estiver ocupado e quando será desocupado.

No artigo 39 e encontrada uma obrigação junto ao proprietário que faz a parceria com a incorporação, onde se o pagamento decorrer das unidades a serem erguidas no local, deverão constar no contrato tal informação. Assim como se for

adquirido por quota global, deverá constar preço da quota e da construção, conforme artigo 41.

Quando o incorporador contratar a entrega da unidade a prazo e preços certos, terá obrigação de informar aos adquirentes, por escrito, o estado da obra, a cada 6 meses no mínimo, e também não poderá modificar as condições de pagamento nem reajustar o preço das unidades, salvo se tiver sido acordado entre as partes, de acordo com o artigo 43, o mesmo artigo fala sobre a obrigação de manter o projeto “IV - [...], 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;”

Pós concessão do habite-se, de acordo com o artigo 44, o incorporador tem obrigação de individualizar as matrículas. Deixar explícito o montante decorrente ao pagamento de imposto sobre lucro imobiliário, se repassado ao adquirente, conforme artigo 47. O incorporador é obrigado a estar na primeira convocação de assembleia, de acordo com o artigo 49. No regime de empreitada do 56, deverá o incorporador, discriminar nos documentos, o preço da fração ideal, assim como os critérios e índices de reajustes. No regime de a preço de custo ou por administração, do artigo 59 deverá conter em toda publicidade ou propaganda data de início da obra e o montante do orçamento do custo da obra, do referido mês.

Nos primórdios da atividade, a figura do incorporador era vista como responsável por toda a cadeia de uma nova incorporação, evoluindo do relacionamento com o proprietário, para a aprovação e construção, posterior na entrega das unidades habitacionais, não obstante, essa figura ficava ligada a um longo processo de responsabilidade a respeito de estrutura daquele empreendimento.

Entretanto na atualidade, o entendimento é de que o incorporador pode ser somente parte da cadeia de produção, atuando de forma parcial e autônoma, seja na captação de imóveis, ou na aprovação, após isso, poderá este vender o projeto aprovado a um construtor, que ficara responsável pela solidez e entrega o empreendimento.

7 GARANTIAS

Existem profusas formas de garantir segurança nos negócios jurídicos que envolvam a venda de imóveis através da incorporação imobiliária, e diante de tal importância, e para que este tipo de transação possa atender também os requisitos do Código Civil “Art. 104. A validade do negócio jurídico requer: I - agente capaz; II - objeto lícito, possível, determinado ou determinável; III - forma prescrita ou não defesa em lei. (BRASIL, 2002)”, a Lei 4.591/64 de forma típica, exige em seu texto garantias que preencham requisitos obrigatórios.

Por conter componentes de natureza real devido a promessa de venda ou alienação ser de um bem imóvel ao adquirente, assim como por conter obrigações, seja de executar, quanto de entregar em período previamente estipulado, o contrato firmado entre o dono do imóvel com o incorporador e o contrato do incorporador com o adquirente da unidade habitacional, necessita apresentar acima de tudo segurança, a fim de garantir não somente a entrega do imóvel, mas também demonstrar a sociedade e ao mercado imobiliário que a correta utilização dos benefícios de se vender um imóvel que ainda não existe, ou seja, na planta, pode ser um negócio valioso na conquista de novas moradias.

Deste modo quanto maior as garantias ofertadas pelas incorporadoras, melhor será as negociações para a sociedade em geral. Tendo em vista que a história dessa atividade no Brasil sofreu grandes perdas, dentre estas a mais marcante no cenário imobiliário foi a da empresa Encol S.A, que em meados de 1999 decretou sua falência, deixando 42 mil pessoas desamparadas, seja da entrega do imóvel, seja da restituição dos valores pagos.

Considerada a maior incorporadora de todos os tempos a Encol, como bem coloca Ferronato, no auge da atividade conseguia ter uma folha com mais de vinte e três mil colaboradores, com um faturamento aproximando de dois bilhões de reais, entregando a população entorno de cem mil novas moradias, era conhecida por especialistas do seguimento imobiliário como uma empresa atuante no modelo de bicicleta, ou seja, novos empreendimentos deveriam ser lançados para financiar os anteriores. Modelo este, que dependia muito de eventos futuros, para dar seguimento a empreendimentos já lançados, ocasionando um grande erro estratégico de Pedro Paulo de Souza, fundador da empresa, já que os novos imóveis começaram a não

vender, devido ao grande número de oferta no mercado, deste modo, sem a arrecadação dos novos empreendimentos, os anteriores, não tinham caixa para se manter, levando a empresa a quebra de patrimônio e a decretação de falência.

Diante da tamanha perda de credibilidade, o mercado imobiliário assim como a legislação se viram obrigados a ajustarem as políticas de garantias aos clientes, e a sociedade como um todo, se adaptando as mudanças de hábitos e buscando formas mais efetivas de fiscalização, mais coercivas de punição, porém oferecendo também incentivos ao mercado imobiliário.

Atualmente existem uma quantidade considerável de garantias no ramo imobiliário, que varia também de acordo com linha que o imóvel será vendido, porém a título de pesquisa, a ideia é utilizar apenas duas, a primeira é um elemento obrigatório nos negócios jurídicos imobiliários, conhecido como contrato de promessa de venda com quadro resumo, e o segundo é optativo, porém muito vantajoso tributavelmente, conhecido como patrimônio de afetação.

7.1 Contrato de promessa de venda com quadro resumo

O contrato de promessa de venda, assim como explica Tartuce (2021) é amplamente utilizado nas vendas em que o bem imóvel será pago a longo prazo, mas também é utilizado nas vendas com pagamento à vista, pois o momento da compra não segue a mesma linha do tempo que da entrega desse bem. O código civil em seus artigos 1.417 e 1.418, afirma que não pactuando arrependimento poderá o promitente comprador exigir direitos reais sobre o imóvel, mesmo que realizado por instrumento preliminar.

O quadro resumo, contém informações basilares sobre o negócio e é obrigatório em todas as negociações de imóveis na planta, efetuadas entre a incorporadora e o adquirente do imóvel. Nele o promitente comprador ou adquirente, tem o respaldo da lei, pois de forma taxativa esta determina, a forma e as descrições necessárias que deverão conter a promessa de venda de um direito real.

A Lei 4.591/64 exemplifica de forma taxativa os requisitos obrigatórios de um contrato firmado dentro da incorporação imobiliária:

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: (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018) I - o preço total a ser pago pelo imóvel; (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018) 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; (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018) III - o valor referente à corretagem, suas condições de pagamento e a identificação precisa de seu beneficiário; (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018) IV - a forma de pagamento do preço, com indicação clara dos valores e vencimentos das parcelas; (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018) V - os índices de correção monetária aplicáveis ao contrato e, quando houver pluralidade de índices, o período de aplicação de cada um; (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018) 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; (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018) 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; (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018) 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; (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018) IX - o prazo para quitação das obrigações pelo adquirente após a obtenção do auto de conclusão da obra pelo incorporador; (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018) 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; (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018) XI - o número do registro do memorial de incorporação, a matrícula do imóvel e a identificação do cartório de registro de imóveis competente; (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018) 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. (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018) § 1º Identificada a ausência de quaisquer das informações previstas no caput deste artigo, será concedido prazo de 30 (trinta) dias para aditamento do contrato e saneamento da omissão, findo o qual, essa omissão, se não sanada, caracterizará justa causa para rescisão contratual por parte do adquirente. (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018) § 2º A efetivação das consequências do desfazimento do contrato, referidas no inciso VI do caput deste artigo, dependerá de anuência prévia e específica do adquirente a seu respeito, mediante assinatura junto a essas cláusulas, que deverão ser redigidas conforme o disposto no § 4º do art. 54 da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor). (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018) (BRASIL, 1964)

Caso ocorra a omissão das informações do artigo 35-A como coloca Rizzardo (2021) poderá “[...] cartório de registro de imóveis, e mesmo o tabelionato, [...] exigir que seja sanada a falta, [...] no prazo de trinta dias. O não atendimento representa justa causa para o adquirente buscar rescisão do contrato [...]”.

Além das informações do quadro resumo, a qualificação das partes deverá ser feita de forma a identificar as partes, caso a venda não seja feita pelo incorporador, deverá o construtor aparecer em conjunto na qualificação. A correta identificação do imóvel nesse momento já é possível, conforme Rizzardo (2021) o contrato virá com a “[...] especificação da fração ideal do terreno, e da unidade objeto da aquisição, bem como das acessões e quaisquer elementos que a integram.”

O contrato de promessa de venda, conceituado como um contrato preliminar, visa garantir a conclusão de ciclo, que começa com a promessa do incorporador de entregar o imóvel pronto, e a garantia de que o adquirente irá pagar pelo imóvel, e com a entrega, acaba por extinguir o laço entre estes. (PEREIRA, 2014)

Por conseguinte, a garantia que o quadro resumo traz ao contrato de promessa de venda, é deixar claro todo o escopo da negociação, com objetivo de resguardar o adquirente. Além de ser uma garantia não onerosa, visto que quanto mais custos a incorporadora tiver, é provável que isso será repassado para os clientes.

Contudo é válido acrescentar que nem sempre houve a obrigatoriedade dessa formatação contratual, entretanto devido ao alto índice de inadimplemento, e até mesmo por falta de conhecimento dos adquirentes, necessário foi atualizar a Lei 4.591/64 acrescentando através da Lei 13.786/18 a obrigatoriedade do quadro resumo.

No quadro resumo no artigo 35-A, inciso XII, há a citação do artigo 43-A, que deixa explícito, a possibilidade de ocorrer algum tipo de imprevisibilidade que possa atrasar a entrega do imóvel, no prazo firmado em contrato. Esta possibilidade de extensão de contrato conquistou seu espaço na legislação, ficando conhecida como clausula de tolerância, e sobre o prazo conforme Pontes:

O STJ afirmava, contudo, que esse prazo de tolerância deveria ser de, no máximo, 180 dias, visto que, por analogia, é o prazo de validade do registro da incorporação e da carência para desistir do empreendimento (arts. 33 e 34, § 2º, da Lei nº 4.591/64 e 12 da Lei nº 4.864/65) e é o prazo máximo para que o fornecedor sane vício do produto (art. 18, § 2º, do CDC). (PONTES, 2018)

Deste modo mais uma vez o legislador, cuidava para que o quadro resumo em sua existência, fosse instrumento de informação aos adquirentes, que poderiam

no caso de sobreceder do prazo, pedir a resolução do contrato, devolução de valores e pagamento de multa, no prazo de 60 dias a contar da resolução contratual. Porém, caso o adquirente opte por não rescindir o contrato, se assim o fizer, como bem coloca Pontes (2018) “[...], terá direito à indenização de 1% do valor efetivamente pago à incorporadora, para cada mês de atraso, acrescido de correção monetária.”

É fato que o legislador ao trazer a atualização da lei acrescentando o dispositivo do quadro resumo, cuidou para que os prazos e penalidades, que conforme texto de lei coloca, deverão estar destacados em negrito, além da necessidade de assinatura neste local do contrato, demonstrando mais uma forma de chamar a atenção do adquirente para os sanções a que ele estará suscetível.

Diante dessa garantia o adquirente leigo, poderá de forma clara vislumbrar informações indispensáveis de sua negociação, existem no mercado a depender de cada incorporadora, modelos de quadro resumo mais didáticos, com informações dentro de uma espécie de tabela, contendo o preço do imóvel, as condições de pagamento, o índice que será utilizado para reajuste, o valor que foi despendido para corretagem, a possível data de entrega, as possibilidades e consequências de desfazimento do negócio, gravames que possam recair sob o imóvel objeto do negócio, o número do registro da incorporação, que é o que faz o imóvel estar apto a venda, mesmo sem existir de fato, e por fim o memorial descritivo, que alista de forma específica e garante aos clientes que compraram o imóvel na planta, recebam na íntegra os componentes, como estruturas, acabamentos, mobiliários de áreas comuns, entre outros, ao final da obra.

O quadro resumo é parte importante de uma gama de garantias oferecidas no mercado imobiliário, sendo que este modificou de forma exponencial a cultura da venda de imóveis na planta, buscando assim além de segurança jurídica, consumidores mais conscientes e engajados com os produtos que adquirem, e na parte das incorporadoras, pode-se destacar o esforço em demonstrar clareza nas negociações, assim como responsabilidade social.

Contudo devido a amplitude das negociações, e também devido o passado do mercado imobiliário, que contou com grandes perdas, a custo da má divisão na administração das entradas de haveres de cada empreendimento, outra garantia é fortemente estimulada, visto que esta de certo modo blindava o patrimônio e destinava corretamente os recursos de cada empreendimento.

7.2 Patrimônio de afetação

O patrimônio de afetação na incorporação imobiliária, deve sua grande significância muito por conta dos crescentes casos de paralização de obras, assim como a falta de controle e distinção de haveres, culminando por fim também na falência da maior incorporadora do país, ele é amplamente sustentado no mercado imobiliário por ser um mecanismo que consegue fazer a blindagem do acervo patrimonial do incorporador e da incorporação que será afetada.

Sobre a conceituação deste instituto, é encontrado na doutrina, melhores formas de entender seu mecanismo, de acordo com Pereira:

A teoria da afetação, como se sabe, atende a necessidade de privilegiar determinadas situações merecedoras de tutela especial; para tal, admite-se a segregação, dentro de um mesmo patrimônio, de determinados bens ou núcleos [...] que, identificados por sua procedência ou destinação, são encapsulados [...] para que fiquem excluídos dos riscos de constrição por dívidas ou obrigações estranhas a sua destinação, [...] (PEREIRA, 2014, P. 215)

Já nas palavras de Rizzardo (2021) a afetação do patrimônio da incorporação, significa que ao contrair um compromisso com o adquirente, o incorporador deverá atar o patrimônio desta obrigação a fim de resguardar os recursos desta até que findado o compromisso. Continuando Rizzardo (2021) afirma que “O intuito é trazer maior segurança jurídica [...]. E justamente para evitar desvios de valores, oneração de imóvel e a responsabilidade do acervo por outras obrigações do incorporador, [...]”

Por sua vez Scavone Jr, menciona o patrimônio de afetação como o mecanismo que:

[...] separa o terreno e os direito de construção que a esse terreno se vinculam do seu patrimônio e os destina exclusivamente aos objetivos do negócio específico, garantindo, conseqüentemente, os frutos adquirentes. Assim, o empreendimento atende, com exclusividade, às obrigações dele decorrentes, como os fiscais, as relativas a aquisição de materiais e mão de obra entre outras, sem que seja possível garantir qualquer outra obrigação do incorporador, estranha àquela incorporação específica. (SCAVONE JR, 2015, P. 180)

Considerada uma garantia aos credores, tais como o dono da terra que pode ter feito o contrato de permuta, para receber o valor do imóvel através de unidades prontas, seja o adquirente que compra as futuras unidades, aos trabalhadores da incorporação, a previdência e ao fisco.

A afetação, é facultativa aos incorporadores, e deve a sua criação a Lei 10.931/04 que reformulou acrescentando maiores especificações na Lei 4.591/64:

Art. 31-A. A critério do incorporador, a incorporação poderá ser submetida ao regime de 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)

Desta forma o legislador, foi assertivo ao acrescentar um dispositivo tão necessário ao regime de incorporação imobiliária, desenhando a possibilidade de blindar o patrimônio da incorporadora e da incorporação, evidenciando no artigo supracitado e no parágrafo 1º que o patrimônio de afetação não se comunica com o restante dos demais bens do incorporador, deixando claro que os recursos da incorporação afetada, somente a ela pertencem, seja nas receitas quanto nas despesas, no parágrafo 2º fica evidenciado que o incorporador, não está livre de ser responsabilizado, caso ocasione perdas a ao empreendimento afetado. Se for necessário a alienação dos bens e direitos afetados, será permitido, somente em favor deste, ou seja, para findar a edificação e entrega das unidades aos adquirentes, assim como a entrada de recursos financeiros conforme o parágrafo 3º e 6º. Já o parágrafo 4º garante a integração na afetação no caso de ocorrer cessão, plena ou fiduciária, dos direitos de recebimento advindos da venda das unidades habitacionais.

O artigo 31-A conjuntamente cuida para deixar claro quando não será cabível o patrimônio de afetação, conforme o parágrafo 8º:

§ 8º Excluem-se do patrimônio de afetação: I - os recursos financeiros que excederem a importância necessária à conclusão da obra (art. 44), considerando-se os valores a receber até sua conclusão e, bem assim, os recursos necessários à quitação de financiamento para a construção, se houver; e II - o valor referente ao preço de alienação da fração ideal de terreno

de cada unidade vendida, no caso de incorporação em que a construção seja contratada sob o regime por empreitada (art. 55) ou por administração (art. 58).(BRASIL, 2004)

Para afetar um patrimônio na incorporação, não é necessário que a divisão seja por empreendimento, podendo ser subconjuntos de casa, e no caso de edifícios com dois ou mais pavimento, de acordo com o parágrafo 9º, porém se assim acontecer deverá esta informação estar declarada no memorial da incorporação, conforme o parágrafo 10.

De acordo com o artigo 31-B para ser considerado constituído o patrimônio de afetação, deverá o incorporador averbar no termo firmado por este e os titulares dos direitos a qualquer tempo no Registro do Imóveis. Podendo ser constituído no memorial da incorporação, quando o incorporador, já ter a definição, no ato de registrar a incorporação.

O artigo 31-C traz a figura da Comissão de Representantes, que não é obrigatória, entretanto necessária, visto que ela terá o papel de fiscalizar as contas da afetação e no caso de falência da incorporadora, ficará então responsável por administrar os bens afetados, assim como todos os atos que até então seriam da incorporadora. Ressaltando que caso o faça, conforme Rizzardo (2021) o acesso a administração do patrimônio afetado é direto, sem a necessidade de intervenção judicial. E não há de se cogitar responsabilidade pela qualidade da obra, pois esse papel será do incorporador e/ou construtor, de acordo com o parágrafo 1º do artigo em questão. Para correta fiscalização por parte da comissão de representantes, conforme Scavone Jr. (2015, p.184) “[...], é obrigação do incorporador fornecer, no mínimo a cada três meses, relatórios sobre o estado da obra e sua correspondência com o prazo pactuado”.

No artigo 31-D é encontrado as obrigações do incorporador caso opte pelo regime de patrimônio de afetação, dentre as mais importantes, ficar incumbido de promover atos de boa administração e preservação do patrimônio, apartar bens, assim como movimentar recursos financeiros em conta separada e destinada somente para este fim.

A extinção do patrimônio de afetação assim como todo seu funcionamento, obrigações e benefícios está elencada na legislação, no artigo 31-E da Lei de Incorporações, onde o texto demonstra as possibilidades:

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. (BRASIL, 2004)

Deste modo o patrimônio de afetação nasce com incentivo da lei, e se extingue com o mesmo incentivo, haja vista que o principal motivo para sua existência, é a blindagem de recursos de dado patrimônio, que com o findar da obra, não necessita mais desse tipo de proteção.

No artigo 31-F, é demonstrado novamente a pujança da afetação, pois mesmo em caso de falência ou insolvência do incorporador, o patrimônio ali encapsulado, não serão atingidos, como bem coloca Pereira (2014, p. 2014) mesmo com processo falimentar, os recursos não participarão da arrecadação da massa falida deste, e a autonomia da incorporação seguirá livremente, até a entrega das unidades aos respectivos adquirentes. O parágrafo 1º, cuida também para se adiantar a possibilidade da falta da comissão de representantes no caso de falência e insolvência, elencando a possibilidade de sua criação posterior, com a necessidade da participação de um sexto dos titulares das frações ideais, ou por determinação do juiz prolator da decisão a promover a assembleia que deliberará conforme o texto abaixo:

[...] na qual, por maioria simples, [...], em primeira convocação, por dois terços dos votos dos adquirentes ou, em segunda convocação, pela maioria absoluta desses votos, instituirá o condomínio da construção, por instrumento público ou particular, e deliberará sobre os termos da continuação da obra ou da liquidação do patrimônio de afetação (art. 43, inciso III); havendo financiamento para construção, a convocação poderá ser feita pela instituição financiadora. (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004) (BRASIL, 2004)

De acordo com o artigo 39, VII quando não há possibilidade da continuidade da obra, devido a insolvência do incorporador, a assembleia geral respeitando o quórum mínimo de dois terços dos adquirentes, poderá optar pela venda do terreno, juntamente com as acessões direitos que pertenciam ao patrimônio de afetação, podendo ser essa venda por leilão ou outra forma que ficar estabelecida.

A afetação modifica os prazos para devolução da quantia paga ao incorporador no caso de distrato ou resolução, no regime tradicional o prazo para devolução é de 180 dias, contados da data do desfazimento do contrato, conforme o parágrafo 6º do artigo 67-A, mas se for uma incorporação que utiliza o regime de afetação o prazo para devolução é de 30 dias após o habite-se ou documento equivalente expedido pelo órgão público municipal competente, de acordo com o parágrafo 5º do referido artigo.

No regime de afetação existe também o cuidado em preservar os esforços do incorporador, junto a efetivação da construção do empreendimento, dessa forma de acordo com o artigo Art. 67-A, incisos I e II e parágrafo 5º, em caso de distrato ou resolução por parte do adquirente inadimplente, o incorporador poderá reter a corretagem e a pena convencional chega no percentual máximo de 50% da quantia paga na afetação, esse percentual cai pela metade se for no regime tradicional ficando com o percentual de 25% de retenção.

Logo, os benefícios da afetação para o incorporador, são mais os que dizem respeito a separação de bens e recursos, assim como melhor possibilidade de retenção no caso de distrato e o que de certa forma mais tendência na escolha, é o de incentivo fiscal, onde a lei 10.931/2004 demonstra em seu texto que caso seja escolhido a afetação a carga tributária será sob regime especial de tributação o RET, com pagamento de 4% da receita recebida.

Á vista da considerável quantidade de benefícios do regime de afetação, que oferece compensação a vulnerabilidade econômica e técnica aos credores, assim como oferece incentivos de resguardo e incentivos fiscais ao próprio incorporador, é notável sua importância para o mercado atual, de modo que incentivar a afetação é cuidar para que negociações desse porte, possam ser melhores geridas, com divisão e destinação correta de recursos, preservação da atividade econômica, e incentivo ao fornecimento de novas propriedades.

8 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em virtude dos aspectos mencionados, a respeito do instituto da propriedade e de seu papel modificador na sociedade, desde os primórdios que fortaleceram sua presença na Carta Magna, a presente pesquisa vislumbrou a importância desse direito, de tal modo que as formas de sua aquisição são de fato ferramentas garantidoras, utilizadas pelo Estado para atender as necessidades não só individuais, como coletivas.

No Código Civil, por todos os aspectos vistos, notado ficou que a propriedade é sem dúvida um dos direitos mais completos, porém no que diz respeito a aquisição por meio da incorporação, como exposto, nem sempre foi assim, e a custo de um passado turbulento com o crescimento desenfreado das cidades, entretanto, foi notado que ao final tal crescimento, impulsionou uma das atividades mais promissoras no ramo da construção civil e entrega de moradias.

Sobretudo precipuamente, a apresentação da atividade da Incorporação Imobiliária na pesquisa, veio para dar conhecimento a magnitude desse tipo de movimentação, com o propósito de constituir e entregar de imóveis em longa escala, através de exercícios de contas e correta aplicação do zoneamento, aumentando o potencial construtivo de um imóvel. Contudo seu instrumentador teve que ser minuciosamente estudado, devido sua relevância na pesquisa realizada, tendo em vista que o incorporador, demonstrou um papel de modificação imponente onde se instala, posto isto a comunidade jurídica precisou ir se modelando para atender a sociedade, através de letras de lei, de tal passo que a criação da Lei 4.591/64 se mostrou a melhor conquista do judiciário neste quesito.

Assim sendo a Lei 4.591/64, fomentada pela lei de criadora do Plano Nacional de Habitação, conseguiu trazer em seu texto, garantias que até então não eram atendidas. Conseguindo trazer para o direito uma atividade que já existia para a sociedade, com sua criação então, ficou demonstrado que a atividade de Incorporação Imobiliária e o Incorporador, deveriam se submeter ao seu regime jurídico.

A autonomia da atividade continuou a ser mantida, e a Lei 4.591/64 conseguiu desenhar em cima de um mercado já existente e atuante, todas as novas qualificações necessárias para atuar nesse meio, a presente lei conseguiu também trazer em seu corpo, direitos, obrigações e as sanções que estariam expostos no caso de a violarem.

A Lei 4.591/64 conseguiu olhar tanto para as necessidades do incorporador, em especial no ponto que diz respeito ao respaldo de insucesso de uma incorporação, tendo em vista que um edifício mal acabado, traria mais prejuízos que o desfazimento do negócio, assim como olhar para as necessidades dos credores, o dono da terra que pode ser beneficiado também com o desfazimento do negócio no caso de insucesso, assim como os credores que comprarem o imóvel, poderão gozar de amplos direitos, como a responsabilização do incorporador, mesmo que a construção seja por um terceiro, direito de entrega dentro do prazo previsto, direito de arrependimento se a venda for em estande de vendas, no entanto, entre todos o que mais se especificou na presente pesquisa foi o quadro resumo.

O quadro resumo no contrato de promessa de venda se mostrou além de uma obrigação do incorporador uma garantia importante nos negócios jurídicos que envolvam compra de incorporação imobiliária de coisa futura, pois ele consegue trazer em evidência informações elementares do negócio, e sem ele os adquirentes não conseguiriam se auto atender, na falta de um profissional qualificado, o que é danoso no mercado imobiliário.

De maneira idêntica o patrimônio de afetação é um elemento significativo no quesito que diz respeito a garantias em negociações imobiliárias, sendo ele o regime que melhor organiza e blinda o patrimônio de um bem que necessita de proteção para atender o desejo dos adquirentes, a separação que ele faz se faz necessária, ao passo que no ramo imobiliário as movimentações de pecúnia são vultuosas, e em grande frequência, assim a afetação pode ser uma ferramenta de administração juntamente com a capital humano.

Em consideração final ao exposto, em suma a legislação brasileira com a evolução jurídica e a criação da Lei 4.591/64 conseguiu atender uma necessidade básica de disciplinar a atividade e o interlocutor da Incorporação Imobiliária, assim como o Código Civil de 2002 conseguiu manter a autonomia desta e atender na falta dela. Porém nas garantias ainda é válido acrescentar que somente o quadro resumo não tem potência suficiente para impedir maus negócios jurídicos imobiliários, seria preciso que o patrimônio de afetação passasse a ser um regime obrigatório, assim as incorporadoras poderiam ter melhor controle dos recursos, e na falta destas no caso de falência, a comissão de representantes conseguiria assumir de forma simplista, pois o patrimônio estaria apartado do restante da massa falida.

REFERÊNCIAS

BRASIL, Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em 04 abr. 2021.

BRASIL, Lei N° 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm> Acesso em 04 abr. 2021.

BRASIL, Lei N° 8.078, de 11 de setembro de 1990. **Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm> Acesso em 12 set. 2021.

BRASIL, Lei N° 4.591, de 16 de dezembro de 1964. **Dispõe sobre o condomínio em edificações e as incorporações imobiliárias**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4591.htm> Acesso em 04 abr. 2021.

BRASIL, Lei N°13.786, de 27 de dezembro de 2018. **Altera as Leis n° 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**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Lei/L13786.htm#art2> Acesso em: 10 de out. de 2021.

BRASIL, Lei N°10.931, de 2 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**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2004/Lei/L10.931.htm#art67> Acesso em: 11 de out. de 2021.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1421618 RJ 2012/0017638-6, Relator: Ministro Benedito Gonçalves, Data de Julgamento: 26/09/2017, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 20/11/2017. **JusBrasil**. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/522721307/recurso-especial-resp-1421618-rj-2012-0017638-6>> Acesso em 01 mai. 2021.

BRASIL, Tribunal de Justiça de TJ-MG – Apelação Cível: AC 10024039836390001 Belo Horizonte, Relator: Cláudia Maia, Data de Julgamento: 26/08/2010, Câmaras Cíveis Isoladas / 13ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 10/09/2010. **JusBrasil**. Disponível em: <<https://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/942308531/apelacao-civel-ac-10024039836390001-belo-horizonte>> Acesso em 04 set. 2021.

BRASIL, Tribunal de Justiça de São Paulo TJ-SP. Apelação: APL: 10339527820178260576 SP 1033952-78.2017.8.26.0576, Relator: Mary Grün, Data de Julgamento: 31/10/2018, 7ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 31/10/2018. **JusBrasil**. Disponível em: <<https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/643920419/apelacao-apl-10339527820178260576-sp-1033952-7820178260576>> Acesso em 04 set. 2021.

BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro TJ-RJ. Apelação: APL: 0128687-96.2014.8.19.0002, Relator: Des(a). BENEDICTO ULTRA ABICAIR, Data de Julgamento: 17/07/2019, 6ª Câmara Cível, Data de Publicação: 18/07/2019. **Tribunal de justiça do estado do Rio de Janeiro**. Disponível em: <<http://www4.tjrj.jus.br/EJURIS/ProcessarConsJuris.aspx?PageSeq=0&Version=1.1.14.2>> Acesso em 12 set. 2021.

BAURU, Lei N° 2.339, de 15 de fevereiro de 1982. **Estabelece normas para parcelamento de solo, uso e ocupação do solo no município de Bauru (com alterações feitas pela lei 2407/82)**.

BAURU, Lei N° 5.631, de 22 de agosto de 2008. **Institui o Plano Diretor Participativo do Município de Bauru**. Disponível em: <<https://sites.bauru.sp.gov.br/planodiretor/lei.aspx>> Acesso em 27 jul. 2021.

CAMPINAS, Prefeitura Municipal de Campinas. **Secretaria de Municipal de Planejamento e Urbanismo**. Procuração. Disponível em: <<https://www.campinas.sp.gov.br/sa/impressos/adm/FO1121E.pdf>> Acesso em 07 out. 2021.

AGHIARIAN, Hércules. Curso de direito imobiliário/ Hércules Aghuiarian – 9. ed. – Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

CARIBÉ, Carolina. Fração ideal – Saiba o que é e como calcular. **Incorporação da prática**, 2015. Disponível em: <<http://incorporacaonapratica.com/blog/index.php/2015/12/14/fracao-ideal-saiba-o-que-e-e-como-calcular/>>. Acesso em: 30 de mai. de 2021.

CHALHUB, Melhim Namem. **6. A promessa de compra e venda no contexto da incorporação imobiliária e o desfazimento do contrato**/ Melhim Namem Chalhub – vol.7 Revista de Direito Contemporâneo 2017. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RDCivCont_n.7.08.PDF> Acesso em: 28 jul. 2021

COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de direito civil: direito das coisas, direito autoral, volume 4 [livro eletrônico] / Fábio Ulhoa Coelho. – 2. ed. – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro: Direito das coisas/ Maria Helena Diniz – 28. ed. – São Paulo: Saraiva, 2014.

FERNANDES, Oton. Comentários sobre incorporação imobiliária á luz do Código de Defesa do Consumidor. **Jus**, 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/28219/comentarios-sobre-incorporacao-imobiliaria-a-luz-do-codigo-de-defesa-do-consumidor>>. Acesso em: 05 de set. de 2021.

FERRONATO, Mariana. O Caso Encol. Entenda a grande lição para o mercado imobiliário. **Marketingimob**. 2011 Disponível em: <<http://www.marketingimob.com/2012/02/o-caso-encol-grande-licao-para-o.html>> Acesso em: 07 de out. de 2021.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Curso de direito constitucional/ Manoel Gonçalves Ferreira Filho – 38. ed. rev.e atual. – São Paulo: Saraiva, 2012.

LAKATOS, Eva Maria. Fundamentos da metodologia científica/ Marina de Andrade Marconi, Eva Maria Lakatos – 5. ed. – São Paulo: Atlas, 2003.

LÔBO, Paulo. Direito civil: parte geral/ Paulo Lobô – 6. ed. – São Paulo: Saraiva, 2017.

MENDES, Gilmar Ferreira. Curso de direito constitucional/ Gilmar Ferreira Mendes, Paulo Gustavo Gonet Branco – 12. ed. ver. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2017.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. Condomínio e incorporações – 11. ed. rev., atual e ampli. segundo e legislação vigente – Rio de Janeiro: Forense, 2014.

PONTES, Sérgio. Lei 13.786/18: nova lei defino o que acontece quando o adquirente não consegue mais pagar o imóvel em construção. **Jusbrasil**, 2018. Disponível em: <<https://sergiopontes.jusbrasil.com.br/artigos/661806103/lei-13786-2018-nova-lei-define-o-que-acontece-quando-o-adquirente-nao-consegue-mais-pagar-o-imovel-em-construcao>> Acesso em: 10 de out. de 2021.

RIZZARDO, Arnaldo. Condomínio edilício e incorporação imobiliária/ Arnaldo Rizzardo – 8. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2021.

SCAVONE JUNIOR, Luiz Antonio, 1996 – Direito Imobiliário – Teoria e prática/ Luiz Antonio Scavone Junior – 9. ed. – rev., atual e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2015.

TARTUCE, Flávio. Manual de direito civil: volume único/ Flávio Tartuce – 11. ed. – Rio de Janeiro, Forense; METODO, 2021.

VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito civil: reais/ Sílvio de Salvo Venosa – 17. ed. – São Paulo, Atlas, 2017.

ANEXO 1

MODELO DE PROCURAÇÃO



PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPINAS
SECRETARIA MUNICIPAL DE PLANEJAMENTO E URBANISMO
 DEPARTAMENTO DE USO E OCUPAÇÃO DO SOLO

PROCURAÇÃO

Constitui procurador para a prática de atos perante a Secretaria de Urbanismo da Prefeitura Municipal de Campinas.

LIMPAR CAMPOS	CAMPO I - DADOS DO OUTORGANTE:		
	NOME / RAZÃO SOCIAL:		TELEFONE / FAX PARA CONTATO:
	ENDEREÇO (RUA, AVENIDA):		
	NÚMERO:	COMPLEMENTO (APTO, SALA):	CEP:
	BAIRRO:	CIDADE:	
	CPF / CNPJ:	RG / INSCRIÇÃO MUNICIPAL:	CÓDIGO CARTOGRÁFICO:
	REPRESENTANTE LEGAL (PESSOA JURÍDICA):		CARGO (DIRETOR / SÓCIO / ADMINISTRADOR / ETC):
	CPF:	RG:	
	E-MAIL:		TELEFONE / FAX PARA CONTATO:
	LIMPAR CAMPOS	CAMPO II - DADOS DO PROCURADOR:	
NOME:			
ENDEREÇO (RUA, AVENIDA):			
NÚMERO:		COMPLEMENTO (APTO, SALA):	CEP:
BAIRRO:		CIDADE:	
CPF:		RG:	
E-MAIL:		TELEFONE / FAX PARA CONTATO:	
CAMPO III - PODERES:			

Por este instrumento particular de mandato e na melhor forma de direito, o OUTORGANTE acima qualificado no Campo I, nomeia e constitui o(a) PROCURADOR(A) acima qualificado(a) no Campo II, a quem confere poderes para o fim de representá-lo perante a SECRETARIA MUNICIPAL DE URBANISMO da PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPINAS, podendo em seu nome e como se fosse o próprio, retirar e assinar documentos, dar vistas em processos administrativos e solicitar emissão de guias e certidões.

LOCAL E DATA

ASSINATURA DO OUTORGANTE

Esta procuração é válida até ____/____/_____. Caso o prazo não seja estipulado, a procuração será considerada com validade indeterminada.

OBSERVAÇÕES:

- 1- Anexar cópia do CPF e RG, tanto do outorgante como do Procurador ou de documento oficial com foto onde conste assinatura semelhante à do instrumento de procuração;
- 2- Outorgante pessoa jurídica: anexar cópia dos atos constitutivos consolidados e atualizados;
- 3- Obrigatória a prévia atualização dos dados cadastrais do outorgante (nome / razão social, CPF / CNPJ, endereço, quadro societário, etc.);

ANEXO 2

MODELO DE CONTRATO COM QUADRO RESUMO

Que entre si fazem, de um lado, como Promitente Vendedor(a), , brasileiro(a), casado(a), empresário(a), portador(a) da CI RG n. SSP-..... e inscrito no CPF-MF sob o n. , residente e domiciliado(a) na Rua (ou pessoa jurídica, com a completa qualificação e indicação do(a) representante); e como Promitente Comprador(a), a(o) Sr(a). , brasileiro(a), casado(a), empresário(a), portador(a) da CI RG n. SSP-..... e inscrito no CPF-MF sob o n. , residente e domiciliado(a) na Rua (ou pessoa jurídica, com a completa qualificação e indicação do(a) representante), mediante o quadro-resumo e as cláusulas a seguir.

QUADRO-RESUMO
I – 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 n. 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 e 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 da Lei n. 4.591/64.

CLÁUSULA I

Que o(a) Promitente Vendedor(a), pretendendo alienar frações do terreno a seguir descrito, representativas de unidades autônomas de edificações a serem erigidas sobre o mesmo imóvel, promoverá à Incorporação Imobiliária tais edificações, para a ordenação jurídica da Lei Federal n. 4.591/1964, e todas as suas regulamentações e alterações posteriores, cujo empreendimento denomina-se CONDOMÍNIO

.....

CLÁUSULA II

O empreendimento será construído sobre o imóvel constituído pelo Lote n., com área de m², da Gleba, situado no perímetro urbano do Município e Comarca de, no Jardim, o qual possui as seguintes confrontações:

Encontra devidamente lançado na Matrícula n., do Ofício de Registro de Imóveis da

§ 1º As obras de construção serão executadas pela empresa, pessoa jurídica de direito privado, com sede na Rua, inscrita no CNPJ/MF sob o n.; neste ato representada por seu sócio,, brasileiro, casado, administrador, portador da CI RG n. e inscrito no CNPJ ou CPF-MF (*conforme se tratar de pessoa jurídica ou pessoa natural*) sob o n., residente e domiciliado na Rua, n., Apartamento, Bloco, Centro, na cidade de, conforme contrato firmado entre esta e o Promitente Vendedor. A obra será totalmente custeada pelo Promitente Vendedor e administrada pela empresa, a qual será remunerada por tais serviços.

CLÁUSULA III

O projeto arquitetônico do condomínio com suas edificações está em processo de aprovação pela Prefeitura do Município de, sob a responsabilidade do Arquiteto, inscrito no CREA sob n. A edificação será constituída de residências térreas, com área total de, sendo m² de área privativa, m² de área de garagens privativas e m² de área comum (paredes entre as unidades).

CLÁUSULA IV

O Promitente Vendedor declara, sob pena de responsabilidade civil e penal, que o citado empreendimento está livre de ônus, de ações reais ou pessoais reipersecutórias e de constrições judiciais.

CLÁUSULA V

Pelo presente Instrumento Particular o Promitente Vendedor se compromete a transmitir por venda ao Promitente Comprador, e este último se compromete a adquirir por compra daquela, uma fração ideal do descrito

terreno equivalente a m², a qual, quando da conclusão da mencionada Incorporação Imobiliária, corresponderá à Unidade n. 1, que possuirá a área total de m², sendo m² de área privativa, m² de área privativa de garagem, e m² de área de uso comum, e os seguintes compartimentos: Sala de TV e jantar, cozinha, área de serviço, circulação, 3 quartos, banheiro e garagem para um carro de passeio, sendo a primeira unidade à esquerda para quem entra no condomínio.

CLÁUSULA VI

O preço deste compromisso de venda e compra é de reais, sendo o valor de reais equivalente à fração ideal do terreno e o valor de reais, pela construção, cujo preço será pago da seguinte forma:

- a) Entrada, de R\$....., em dinheiro, a ser pago da seguinte forma:
.....
- b) O valor de R\$....., a ser pago após a conclusão da unidade, através de financiamento bancário.

§ 1º A partir da data da averbação do CCO – Certificado de Conclusão de Obras, “habite-se” e CND do INSS da unidade, no Cartório de Registro de Imóveis, estando a mesma com matrícula individualizada e em condições de financiamento, será concedido um prazo de 30 (trinta) dias para que o Promitente Comprador conclua o processo de financiamento e para que o valor estipulado acima seja creditado na conta do Promitente Vendedor. Após este prazo, será cobrada multa e correção sobre o saldo devedor, conforme segue.

§ 2º A partir do primeiro dia de atraso incidirá sobre a parcela não paga uma multa de dois por cento (2%), mais juros moratórios de um por cento (1%) ao mês e correção monetária pelo Índice Geral de Preços ao Mercado (IGP-M), divulgado pela Fundação Getulio Vargas.

§ 3º O valor a ser pago como entrada será exclusivamente referente a parcela da fração do terreno e o saldo restante será referente ao valor restante da fração do terreno e para a construção da unidade.

§ 4º Os vencimentos em sábados, domingos ou feriados (inclusive bancários) serão prorrogados para o dia útil seguinte.

§ 5º Os pagamentos deverão ser feitos diretamente ao Promitente Vendedor, em sua sede ou em local que este indicar, em horário comercial, mediante recibo. Optando o Promitente Vendedor por cobrança bancária, esta deverá enviar o documento para pagamento ao Promitente Comprador em até cinco (5) dias antes do vencimento da parcela.

§ 6º O Promitente Comprador, após concluída a unidade autônoma, deverá, a seu exclusivo cargo, pleitear financiamento, liberação de recursos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, utilizar-se de carta de crédito de consórcio ou outros meios de obtenção de crédito, com o fim de quitar o saldo do preço deste compromisso, sem prejuízo das prerrogativas do Promitente Vendedor.

§ 7º O Promitente Comprador responde pela evicção dos bens, quer sejam moveis ou imóveis, dados em pagamento, nos termos do artigo 447 e seguintes do Código Civil, de forma ampla, geral e irrestrita.

§ 8º O Promitente Comprador poderá fazer amortizações extraordinárias.

§ 9º O valor total acima combinado é fixo e irrevogável.

§ 10. A posse provisória do imóvel se dará somente quando for efetuada a assinatura do contrato de financiamento e a posse definitiva se dará somente após o recebimento do crédito do valor financiado na conta do Promitente Vendedor.

CLÁUSULA VII

Havendo o atraso no pagamento de qualquer parcela de amortização do preço deste compromisso o Promitente Comprador será notificado para purgar a mora no prazo de dez (10) dias. Findo este prazo o presente Contrato ficará rescindido de pleno direito, hipótese que ocorrendo, o Promitente Comprador perderá, em benefício do Promitente Vendedor, uma multa de dez por cento (10%) sobre o valor total pago, sem prejuízo do Promitente Comprador ainda responder por:

a) despesas despendidas pelo Promitente Vendedor para obter seus direitos, tais como emolumentos de serviços de Registros de Imóveis e/ou de Registro de Títulos e Documentos, honorários de empresas de cobrança, custas processuais e honorários advocatícios, estes desde já arbitrados em vinte por cento (20%);

b) aluguel mensal equivalente a sobre o valor deste compromisso de venda e compra, caso a unidade autônoma já tenha sido entregue ao Promitente Comprador.

§ 1º As penalidades a que se referem esta Cláusula serão calculadas com base no valor total atualizado do preço deste compromisso à época da rescisão, de acordo com o disposto no parágrafo 1º da cláusula anterior.

§ 2º Descontadas as penalidades dos valores já pagos pelo Promitente Comprador, este receberá o saldo que houver do preço deste compromisso. Tal saldo será devolvido na mesma periodicidade em que foram pagos ao Promitente Vendedor, corrigidos monetariamente somente pela variação do citado IGP-M. Tal periodicidade de devolução será feita a partir e no valor do último pagamento feito, retornando até o primeiro, de modo que ao fim ocorra a devolução de todo o valor devido.

CLÁUSULA VIII

A unidade autônoma ora compromissada será entregue concluída, com documentação jurídica regular, no prazo máximo até o dia, com uma tolerância de mais noventa (90) dias, sem penalidades, sendo tal prazo prorrogável por caso fortuito ou força maior.

§ 1º Pelo prazo que o Promitente Comprador eventualmente ficar inadimplente no pagamento de qualquer parte do preço deste compromisso, importará em prorrogação, por igual período, no prazo de entrega a que se refere o *caput* desta Cláusula, ainda que o Promitente Comprador pague as penalidades devidas pela inadimplência. Tal medida se faz necessária para garantir o equilíbrio financeiro do empreendimento, haja vista que a obra será executada no prazo ajustado contando com o regular pagamento do Promitente Comprador.

§ 2º Não havendo motivo bastante para o atraso na entrega da obra, o Promitente Vendedor pagará ao Promitente Comprador uma multa mensal equivalente a zero vírgula cinquenta por cento (0,50%) sobre o valor total deste compromisso, multa essa devida a partir do atraso até a entrega da obra.

§ 3º O empreendimento será executado de acordo com o projeto aprovado pela Prefeitura do Município de e com as especificações constantes nos instrumentos arquivados no citado Ofício de Registro de Imóveis.

§ 4º A documentação jurídica regular a que se refere o *caput* da Cláusula anterior importa em estar o empreendimento com sua construção averbada e submetido ao regime da citada Lei n. 4.591/1964.

CLÁUSULA IX

Todos os tributos, contribuições condominiais, multas e demais responsabilidades sobre a unidade compromissada, até ser entregue ao Promitente Comprador, correrão por conta do Promitente Vendedor, e a partir de tal entrega, por conta do Promitente Comprador.

CLÁUSULA X

A Escritura definitiva de transferência do imóvel será outorgada ao Promitente Comprador quando integralmente quitado o preço deste compromisso, correndo por conta do Promitente Comprador as despesas decorrentes de tal transferência.

CLÁUSULA XI

O Promitente Comprador não poderá ceder os direitos e obrigações advindas deste Instrumento, nem alterar a estrutura e paredes da unidade autônoma, sem o prévio consentimento por escrito do Promitente Vendedor.

CLÁUSULA XII

Na hipótese de rescisão deste Contrato por inadimplência do Promitente Comprador, caso já tenha ocupado a unidade ora compromissada, deverá desocupá-la de coisas e pessoas no prazo máximo de trinta (30) dias, a contar da notificação para esse fim, sob pena de caracterizar esbulho possessório. Deverá também o Promitente Comprador retirar as benfeitorias que houver introduzido no imóvel, restaurando-o ao estado de antes, haja vista que não será indenizado.

CLÁUSULA XIII

O presente contrato é firmado em caráter irrevogável e irretratável, obrigando não só as partes contratantes, bem como seus herdeiros e legais sucessores.

CLÁUSULA XIV

As partes elegem mutuamente o foro da Comarca de, para nele, por meio de ação competente, serem dirimidas quaisquer dúvidas oriundas deste Instrumento.

E, por estarem de acordo, fizeram este Contrato em duas (2) vias de igual teor e forma, para um só efeito, que aceitam, outorgam e assinam, com testemunhas.

Cidade e data

Promitente Vendedor

Construtora pelo sócio

Promitente Comprador