LEI 13.786/2018

SEGURANÇA JURÍDICA E TRANSPARÊNCIA NOS CONTRATOS IMOBILIÁRIOS



















Código de Defesa do Consumidor

Lei 8.078/ 1990

Leis especiais contratos imobiliários

- Decreto-lei 58, de 1937
- Lei 4.591, de 1964
- Lei 6.766, de 1979
- Lei 9.514, de 1997
- Lei 10.931, de 2004
- Lei 11.795, de 2008
- Lei 13.097/2015
- Novo CPC
- Lei 13.465/2017
- Lei 13.786/2018



















INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA

Lei 4.591/1964

Arts. 28 e seguintes

Atividade empresarial de produção e comercialização de imóveis integrantes de conjuntos imobiliários, enquanto em construção





















ATIVIDADE DO INCORPORADOR

- ✓ Aquisição do terreno
- ✓ Elaboração e aprovação de projetos
- ✓ Arquivamento do memorial de incorporação
- ✓ Oferta pública das unidades ao mercado
- ✓ Coordenação e consecução do empreendimento imobiliário
- ✓ Captação de recursos



















ATIVIDADE DO INCORPORADOR

- √ Financiamento
- ✓ Garantias
- ✓ Publicidade
- ✓ Comercialização de unidades imobiliárias
- ✓ Averbação da construção no registro de imóveis
- ✓ Entrega das unidades aos adquirentes
- ✓ Liquidação do passivo da incorporação



















INICIATIVA E RESPONSABILIDADE PELA REALIZAÇÃO DO EMPREENDIMENTO

Toda incorporação terá um incorporador, a quem caberá a iniciativa e a responsabilidade pela consecução do empreendimento e terá seu nome indicado ostensivamente no local da construção.

(Art. 31 da Lei 4.591/1964)





















INICIATIVA E RESPONSABILIDADE PELA INCORPORAÇÃO

Lei 4.591/1964

Art. 31	• • • • • • • • • • • • • • • • • • • •

§ 2º Nenhuma incorporação poderá ser proposta à venda sem a indicação expressa do incorporador, devendo também seu nome permanecer indicado ostensivamente no local da construção.

§ 3º Toda e qualquer incorporação, independentemente da forma por que seja constituída, terá um ou mais incorporadores solidariamente responsáveis, ainda que em fase subordinada a



















HABILITAÇÃO LEGAL PARA EXERCER ATIVIDADE DA INCORPORAÇÃO

✓ Proprietário do terreno, promitente comprador, cessionário deste ou promitente cessionário, com título que satisfaça os requisitos da alínea "a" do artigo 32.

✓ Construtor, corretor de imóveis ou ente da Federação imitido na posse em ação de desapropriação.

(Art. 31, "a", "b" e "c" e § 1º da Lei 4.591/1964)



















HABILITAÇÃO LEGAL PARA A INCORPORAÇÃO

Registro de um Memorial de Incorporação no Registro de Imóveis da situação do terreno no qual será implantado o conjunto imobiliário.

(Arts. 32 e 66, I, da Lei 4.591/1964)



















FORMAS IRREGULARES

Organização sem registro do Memorial de Incorporação

Cooperativa

Grupo fechado

Sociedade empresária

Associação





















COOPERATIVA

"Apelação. Compromisso de compra e venda de imóvel. Resolução a pedido do adquirente. **Contratação na** forma de cooperativa habitacional. Ausência de ato de cooperativismo. Verdadeira incorporação imobiliária. Aplicação do CDC e afastamento da pretensão de resolução com base em disposições estatutárias. Restituição dos valores pagos, com retenção de 20%, conforme jurisprudência deste Tribunal. Declaração de nulidade da cláusula contratual relativa à rescisão. Juros moratórios incidentes quanto ao montante a ser restituído. Termo inicial fixado desde o trânsito em julgado. Inexistência de mora do promitente-vendedor em razão da restituição em desconformidade com a previsão do contrato. Precedentes do STJ e TJSP." (TJSP, 8ª Câmara de Direito Privado, Apelação 1134538-33.2016.8.26.0100, DJe 28.5.2019).



















ALIENAÇÃO DOS IMÓVEIS

INTEGRANTES

DAS INCORPORAÇÕES



















NATUREZA JURÍDICA DO CONTRATO DE INCORPORAÇÃO

Negócio jurídico bilateral, típico, consensual, oneroso, comutativo, solene e de execução continuada.



















TIPIFICAÇÃO

Arts. 481, 483, 1.417 e 1.418 do Código Civil

Arts. 28 e seguintes da Lei 4.591/1964





















CONTRATOS MAIS FREQUENTES NA INCORPORAÇÃO

- ✓ Promessa de compra e venda da unidade como coisa futura
- ✓ Venda ou promessa de venda de fração ideal conjugada a contrato de construção
- ✓ Compra e venda com pacto adjeto de hipoteca ou alienação fiduciária





















PROMESSAS NO CONTEXTO DA INCORPORAÇÃO

Coligação das promessas para realização do interesse comum da coletividade dos contratantes.

Contratos comunitários – a noção de comunidade e de coligação subjaz na própria racionalidade econômico-financeira da espécie de operação



















FUNÇÃO DAS PROMESSAS TIPIFICADAS NA LEI 4.591/1964

✓ Transmissão da propriedade dos imóveis a construir

✓ Formação do capital necessário à construção



















FONTES DE SUSTENTAÇÃO FINANCEIRA LEI 4.591/1964

- ✓ Receitas da alienação das unidades (venda a crédito com pacto de alienação fiduciária, promessa de venda).
- ✓ Cessão plena dos créditos constituídos nos contratos de alienação.
- ✓ Financiamento da construção com garantia de cessão fiduciária dos créditos oriundos da comercialização.





















INTERESSE DA COLETIVIDADE DOS CONTRATANTES

REsp 1115605 / RJ – Min. Nancy Andrighi - DJe 18/04/2011

"Processual civil e imobiliário. Incorporação. Falência Encol. Término do empreendimento. Comissão formada por adquirentes de unidades. Contratação de nova incorporadora. Possibilidade. Sub-rogação da nova incorporadora nos direitos e obrigações da encol. Inexistência. Sistemática anterior ás alterações impostas à lei nº 4.591/64 pela Lei nº 10.931/04. 1. Na hipótese dos autos, diante do inadimplemento da Encol, parte dos adquirentes de unidades do empreendimento se mobilizou e criou uma comissão objetivando dar continuidade às obras (...).

















INTERESSE DA COLETIVIDADE DOS CONTRATANTES

(...) 2. Embora o art. 43, III, da Lei nº 4.591/64 não admita expressamente excluir do patrimônio da incorporadora falida e transferir para comissão formada por adquirentes de unidades a propriedade do empreendimento, de maneira a viabilizar a continuidade da obra, esse caminho constitui a melhor maneira de assegurar a funcionalidade econômica e preservar a função social do contrato de incorporação, do ponto de vista da coletividade dos contratantes e não dos interesses meramente individuais de seus integrantes. (continuação ementa REsp 1115605 / RJ – Min. Nancy Andrighi - DJe 18/04/2011)

















INTERESSE DA COLETIVIDADE DOS CONTRATANTES

(...) 3. Apesar de o legislador não excluir o direito de qualquer adquirente pedir individualmente a rescisão do contrato e o pagamento de indenização frente ao inadimplemento do incorporador, o espírito da Lei nº 4.591/64 se volta claramente para o interesse coletivo da incorporação, tanto que seus arts. 43, III e VI, e 49, autorizam, em caso de mora ou falência do incorporador, que a administração do empreendimento seja assumida por comissão formada por adquirentes das unidades, cujas decisões, tomadas em assembleia, serão soberanas e vincularão a minoria. (continuação ementa REsp 1115605 / RJ – Min. Nancy Andrighi - DJe 18/04/2011)

















PRESSUPOSTOS DA LEI 4.591/1964

- √ Viabilidade econômico-financeira dependente do potencial do seu próprio ativo para gerar as receitas necessárias à sua realização independente de outras fontes
- ✓ Necessidade de vinculação das receitas das vendas à realização da incorporação



















PRESSUPOSTOS DA LEI 4.591/1964

✓ Proteção do negócio, no interesse comum da coletividade dos contratantes, subjacente a cada contrato individual

✓ Proteção dos adquirentes fundado nos princípios da função social do contrato e da propriedade e na boa-fé objetiva





















FATORES LEGAIS DE AUTOSSUSTENTAÇÃO LEI 4.591/1964

Prazo de carência – realização da incorporação após confirmação da sua viabilidade econômico-financeira.

Patrimônio de afetação – torna os direitos e obrigações da incorporação incomunicáveis em relação ao patrimônio geral da incorporadora.



















FATORES LEGAIS DE AUTOSSUSTENTAÇÃO Lei 4.591/1964

Irretratabilidade das promessas – garantia de estabilidade do fluxo financeiro destinado ao pagamento do passivo da incorporação.

Resolução extrajudicial e leilão – procedimento de recomposição do capital em condições compatíveis com as exigibilidades do passivo da incorporação.





















FATORES LEGAIS DE AUTOSSUSTENTAÇÃO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

 Impenhorabilidade dos créditos oriundos das vendas – preservação do fluxo financeiro destinado ao pagamento do custeio da construção do conjunto imobiliário CPC, art. 833, XII)

Pagamento do incontroverso (Lei 10.931/2004, art. 50, CPC, art. 330).

















OBJETO DA LEI 13.786/2018



Realização:















Inadimplemento e mora do incorporador

Inadimplemento e mora do adquirente



















MORA DO INCORPORADOR



Realização:















Lei 4.591, art. 43, VI DESTITUIÇÃO EXTRAJUDICIAL DO INCORPORADOR

Retardamento injustificado ou paralisação da obra por mais de 30 dias

"Art. 43. (...): VI – (...) poderá o incorporador ser destituído pela maioria absoluta dos votos dos adquirentes, sem prejuízo da responsabilidade civil ou penal que couber (...), facultando-se aos interessados prosseguir na obra."



















Lei 4.591, art. 43-A, § 2º

Se o adquirente preferir conservar o contrato mesmo depois de expirado o prazo de tolerância, fará jus a indenização em valor correspondente a 1% do valor pago, por mês ou fração pelo prazo que exceder.

"Art. 43-A. (...). § 2º Na hipótese de a entrega do imóvel estender-se por prazo superior àquele previsto no caput deste artigo, e não se tratar de resolução do contrato, será devida ao adquirente adimplente, por ocasião da entrega da unidade, indenização de 1% (um por cento) do valor efetivamente pago à incorporadora, para cada mês de atraso, pro rata die, corrigido monetariamente conforme índice estipulado em contrato."





















CLÁUSULA PENAL E LUCROS CESSANTES

Tese repetitiva – Tema 970/STJ – REsp 1.498.484 - DF

"A cláusula penal moratória tem a finalidade de indenizar pelo adimplemento tardio da obrigação, e, em regra, estabelecida em valor equivalente ao locativo, afasta-se sua cumulação com lucros cessantes."





















INVERSÃO DE CLÁUSULA PENAL

Tese repetitiva – Tema 971/STJ – REsp 1.614.721-DF

"No contrato de adesão firmado entre o comprador e a construtora/incorporadora, havendo previsão de cláusula penal apenas para o inadimplemento do adquirente, deverá ela ser considerada para a fixação da indenização pelo inadimplemento do vendedor. As obrigações heterogêneas (obrigações de fazer e de dar) serão convertidas em dinheiro, por arbitramento judicial."



















INADIMPLEMENTO ABSOLUTO

EXTINÇÃO DO CONTRATO



Realização:















EXTINÇÃO EXTRAJUDICIAL ANTES DE INICIADA A EXECUÇÃO DO CONTRATO

- Desistência do incorporador (art. 34)
- Arrependimento do adquirente (art. 67-A, §§ 10, 11 e 12)



















EXTINÇÃO DO CONTRATO DEPOIS DE INICIADA A EXECUÇÃO DO CONTRATO

- Execução voluntária (extinção natural);
- Resilição bilateral (distrato) (Lei 13.786/2018);
- Resolução extrajudicial seguida de leilão (Lei 4.591/1964, art. 63 e 67-A, § 14);
- Resolução judicial (Lei 13.786/2018);
- Execução hipotecária (Decreto-lei 70/1966) e
- Execução fiduciária (Lei 9.514/1997, arts. 26 e 27).





















EXTINÇÃO DA PROMESSA POR INADIMPLEMENTO DAS OBRIGAÇÕES DO INCORPORADOR



















Rescisão – Lei 4.591, art. 35-A

Rescisão do contrato por inadimplemento da obrigação do incorporador de suprir lacunas do Quadro-Resumo do contrato

"Art. 35-A. (...). § 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."

















Lei 4.591, art. 43-A PRAZO DE TOLERÂNCIA

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

















Lei 4.591, art. 43-A, § 1º CARACTERIZAÇÃO DO INADIMPLEMENTO ABSOLUTO

"Art. 43-A. (...). § 1º Se a entrega do imóvel ultrapassar o prazo estabelecido no **caput** deste artigo, desde que o adquirente não tenha dado causa ao atraso, poderá ser promovida por este a resolução do contrato, sem prejuízo da devolução da integralidade de todos os valores pagos e da multa estabelecida, em até 60 (sessenta) dias corridos contados da resolução, corrigidos nos termos do § 8º do art. 67-A desta Lei."



















Lei 4.591, art. 43-A, § 3º

A multa do § 1º é compensatória e a do § 2º é moratória, não podendo ser cumuladas

"Art. 43-A. (...). § 3º A multa prevista no § 2º deste artigo, referente a mora no cumprimento da obrigação, em hipótese alguma poderá ser cumulada com a multa estabelecida no § 1º deste artigo, que trata da inexecução total da obrigação."



















EXTINÇÃO DA PROMESSA POR INADIMPLEMENTO DAS OBRIGAÇÕES DO PROMITENTE COMPRADOR



















Lei 13.786/2018

Resolução extrajudicial e leilão

Resolução judicial

Execução e leilão



















RESOLUÇÃO EXTRAJUDICIAL Lei 4.591/1964 Art. 63



Realização:

















RESOLUÇÃO EXTRAJUDICIAL Art. 63

"Art. 63. É lícito estipular no contrato (...) que a falta de pagamento (...), de 3 prestações do preço da construção (...), depois de prévia notificação com o prazo de 10 dias para purgação da mora, implique na rescisão do contrato, conforme nele se fixar..."





















CRITÉRIO LEGAL DE RESTITUIÇÃO NA RESOLUÇÃO EXTRAJUDICIAL Art. 63, § 4°

Entrega ao promitente comprador inadimplente do saldo positivo do leilão do imóvel, a ser realizado após a resolução extrajudicial prevista no art. 63



















RESOLUÇÃO EXTRAJUDICIAL

CELERIDADE

RECOMPOSIÇÃO DO FLUXO FINANCEIRO

RESTRIÇÃO AO DIREITO DO INCORPORADOR



















RESOLUÇÃO JUDICIAL



Realização:

















Súmula 543/STJ

"Na hipótese de resolução de contrato de promessa de compra e venda de imóvel submetido ao Código de Defesa do Consumidor, deve ocorrer a imediata restituição das parcelas pagas pelo promitente comprador — integralmente, em caso de culpa exclusiva do promitente vendedor/construtor, ou parcialmente, caso tenha sido o comprador quem deu causa ao desfazimento."





















RESOLUÇÃO JUDICIAL Lei 4.591/1964 Art. 67-A Redação dada pela Lei 13.786



















RESOLUÇÃO JUDICIAL art. 67-A, l e ll, e § 5º

Restituição das quantias pagas, deduzidos

- Até 25% do valor pago incorporação simples
- Até 50% do valor pago patrimônio de afetação
- Comissão de corretagem



















DIFERIMENTO DA RESTITUIÇÃO art. 67-A, §§ 5º e 6º

- 180 dias da data do distrato ou da resolução
- 30 dias após o "habite-se" nas incorporações com patrimônio de afetação
- 30 dias após a revenda do imóvel, se ocorrer antes dos prazos acima referidos



















TAXA DE FRUIÇÃO E ENCARGOS art. 67-A, §§ 2º e 3º

- 0,5% por mês sobre valor do contrato
- **IPTU**
- Contribuição de condomínio ou de associação
- Outros encargos e despesas previstas no contrato

Possibilidade de compensação com o crédito do adquirente





















LIMITE DA INDENIZAÇÃO EXIGÍVEL DO ADQUIRENTE art. 67-A, § 4º

O desconto do valor das perdas e danos por inadimplemento do adquirente, até o limite de 25% ou 50%, não podem exceder ao valor pago, salvo em relação às obrigações decorrentes da fruição e respectivos encargos





















RESOLUÇÃO JUDICIAL SÚMULA 543

VS

LEI Nº 13.786/2018



















OUTROS MODOS DE EXTINÇÃO EXTRAJUDICIAL

art. 67-A, § 14



















RESTITUIÇÃO APÓS EXTINÇÃO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA

Lei 4.591/1964, com a redação dada pela Lei 13.786/2018

"Art. 67-A.

§ 14. Nas hipóteses de leilão de imóvel objeto de contrato de compra e venda com pagamento parcelado, com ou sem garantia real, de promessa de compra e venda ou de cessão e de compra e venda com pacto adjeto de alienação fiduciária em garantia, realizado o leilão no contexto de execução judicial ou de procedimento extrajudicial de execução ou de resolução, a restituição far-se-á de acordo com os critérios estabelecidos na respectiva lei especial ou com as normas aplicáveis à execução em geral."



















EXTINÇÃO EXTRAJUDICIAL

Aplicação do procedimento definido na lei especial – art. 67-A, § 14

Extinção do contrato seguida de leilão

- **Promessa**: Lei 4.591/1964, art. 63, e Lei 4.854/1965, art. 1º, VII
- Alienação fiduciária: Lei 9.514/1997, art. 27, § 4º
- **Hipoteca**: Decreto-lei 70/1966, arts. 29 a 41





















RESOLUÇÃO E LEILÃO - ART. 63 DA LEI 4.591

STJ, REsp 1.399.024-RJ, rel. Min. Luís Felipe Salomão, DJe 11.12.2015

"2. A revogação parcial da Lei n. 4.591/1964 não atingiu a previsão constante de seu art. 63, consistente na execução extrajudicial do contratante faltoso em sua obrigação de pagamento das prestações do preço da construção. 3. A execução instituída pela Lei n. 4.591/1964 possibilitou a realização de leilão extrajudicial, devendo, no entanto, a opção por sua utilização constar sempre, previamente, do contrato estabelecido entre as partes envolvidas na incorporação. 4. A necessidade de previsão contratual da medida expropriatória extrajudicial, e a ocorrência de prévia interpelação do devedor para que seja constituído em mora, dão a essa espécie de execução elementos satisfatórios de contraditório, uma vez que a interpelação será absolutamente capaz de informar o devedor da inauguração do procedimento, possibilitando, concomitantemente, sua reação."

















CONSOLIDAÇÃO E LEILÃO - ART. 27 DA LEI 9.514 ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA

"A regra especial do § 4º do art. 27 da Lei n. 9.514/1997 claramente estatui que a restituição ao devedor, após a venda do imóvel em leilão, será do valor do saldo que sobejar ao total da dívida apurada. Portanto, existe regra especial para a situação jurídica em questão, que deve preponderar sobre a regra geral do Código de Defesa do Consumidor"

(Agravos de Instrumentos em REsps 932750-SP (8/2/2008) e 1.160.549-RS (3/9/2012) e REsps 1.230.384-SP (3/4/2013), 1.421.845-SP (decisão monocrática, 1º/6/2015), 1.172.146-SP (26/6/2015) e 1.456.180-DF (decisão monocrática, 8/10/2015).

















A NOVA LEI EM FACE DOS CONTRATOS EM CURSO

LINDB

"Art. 6º A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada."

Constituição Federal

"Art. 5º (...): XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada."



















A NOVA LEI COMO BALIZA PARA CONTRATOS EM CURSO

REsp 1.498.484 –DF e REsp 1.614.721-DF (Teses 970 e 971)

"Ainda que se possa cogitar de invocação de algum instituto da nova lei de regência, para auxiliar nas decisões futuras, mas não como nova lei, mas como balizas (...). Mas não como efetivamente aplicação direta e imediata da nova lei."





