
Carlos Velloso Filho: Direitos dos clientes na incorporação imobiliária

No dia 21 de junho, realizou-se, no auditório do Superior Tribunal de Justiça, o seminário A Incorporação Imobiliária na Perspectiva do STJ. Convidado para participar do painel “Perspectivas jurisprudenciais nos negócios imobiliários”, defendi, com apoio de primoroso artigo doutrinário de Melhim Namem Chalhub, a revisão do entendimento cristalizado na Súmula 543 do Superior Tribunal de Justiça, na qual está escrito que, no caso de resolução do contrato de promessa de compra e venda de imóveis integrantes de incorporação imobiliária, os valores pagos pelo desistente devem ser restituídos imediatamente.

Como se sabe, a promessa de compra e venda tem como objeto um imóvel que ainda não existe, que ainda será construído. E será construído com recursos dos próprios promitentes compradores. Daí porque se costuma dizer que o contrato de promessa de compra e venda, nesses casos, possui duas finalidades. Primeira: transmitir os direitos aquisitivos do futuro bem; segunda: captar os recursos necessários à construção.

A obra, portanto, é custeada com os recursos dos próprios promitentes compradores. Quando há financiamento bancário, nos termos da Lei 9.514/1997, garantem a operação exatamente os créditos relativos às promessas, que são cedidos fiduciariamente à instituição financeira.

É nesse contexto que a Lei 4.591/64 permite a fixação de um prazo de carência, contado da oferta das unidades no mercado, para que o incorporador avalie a viabilidade financeira do empreendimento. Dentro desse prazo, o incorporador pode desistir do empreendimento. Findo esse lapso temporal, as promessas se tornam irrevogáveis, nos termos do artigo 32, parágrafo 2º, da Lei 4.591/64.

Exatamente porque o patrimônio da incorporação é a fonte de custeio da construção, a lei cuidou de blindá-lo: o artigo 31-A da Lei 4.591/64 dispõe que o chamado patrimônio de afetação fica apartado do patrimônio do incorporador. É dizer: não responde por dívidas do incorporador que não digam respeito àquela obra específica. E os créditos relativos às promessas são impenhoráveis, nos termos do artigo 833, inciso XII, do novo CPC.

Tendo em vista que a inadimplência por parte de quaisquer dos adquirentes poderia comprometer a construção e, conseqüentemente, frustrar os direitos de todos os demais promitentes compradores, o artigo 63 da Lei 4.591/64 dispôs que, no caso de falta de pagamento de três prestações, após notificação para purgação da mora, os direitos aquisitivos podem ser leiloados pela comissão de representantes da coletividade de compradores. Do preço apurado no leilão, a comissão deve reter todas as despesas do procedimento, comissão, valores em débito e multa compensatória. Apenas após as retenções é que o saldo é entregue ao inadimplente excluído. Isto é: a restituição dos valores pagos pelo inadimplente somente é efetivada após a recomposição do capital da incorporação.

Nesse contexto, nas hipóteses em que a rescisão se dá mediante ação judicial do promitente comprador, mais compatível com o sistema seria fazer coincidir o momento da restituição do valor pago com o da recomposição do capital da incorporação, ou seja, após a efetiva revenda dos direitos aquisitivos da unidade objeto da desistência.

Anote-se que, julgando o REsp 1.119.300, relator ministro Luís Felipe Salomão, a 2ª Seção proclamou, no caso de desistência de consorciado, que os valores vertidos não deveriam ser devolvidos de imediato, mas no prazo de 30 dias a contar do encerramento do plano, exatamente para que, visando a atender o interesse de um consorciado, não se prejudicasse todo o grupo, que certamente sofreria com a surpresa contábil.

Quando vivíamos o momento de *boom* do mercado imobiliário, o que vigorou no Brasil até o ano de 2014, o problema não se colocava. Primeiro porque o número de desistências era infinitamente menor. Não somente por causa do menor número de inadimplentes, mas também e sobretudo porque os adquirentes que buscavam especulação não tinham interesse em desistir, uma vez que era um bom negócio aguardar a valorização que se mostrava certa com a futura emissão da carta de habite-se. Hoje, com a desvalorização imobiliária, os especuladores têm acionado a Justiça, que vem admitindo a rescisão imotivada, contra a letra do artigo 32, parágrafo 2º, da Lei 4.591/64, que diz serem irrevogáveis as promessas. Segundo dados divulgados no referido seminário, o percentual de quebra dos contratos de promessas atinge a média de 50%. E o pior: se antes a revenda da unidade era quase imediata, hoje não se consegue renegociar as unidades em um prazo curto ou médio.

Na quase totalidade das ementas dos acórdãos que nortearam a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido da restituição imediata dos valores pagos (Súmula 543), consta que o fundamento da decisão residiria na circunstância de o incorporador poder revender imediatamente o imóvel, sem assegurar, ao mesmo tempo, a fruição pelo consumidor do dinheiro ali investido. O mais justo e razoável, portanto, considerando o espírito — não a letra fria — da jurisprudência do STJ, é que a restituição do valor pago se dê no momento em que o imóvel devolvido seja efetivamente revendido.

Essa é a solução que realmente protege não só o consumidor que pretende desistir do negócio, mas também aquele que pretende permanecer, pois, se o patrimônio da incorporação for abalado pelas desistências, o empreendimento não será concluído. Concilia-se, assim, o direito individual do desistente com o direito da coletividade de promitentes compradores.

Date Created

02/07/2017