



Opinião: Mudanças acenam bons ventos para o setor imobiliário

Diferentes plataformas de mídia noticiam que o mercado imobiliário tende a crescer neste ano de 2019, amparado “pela perspectiva de oferta de crédito barato para construção e aquisição de imóveis, em meio a um cenário macroeconômico com taxa básica de juros em torno de 8% ao ano e inflação estabilizada no patamar de 3% a 4%”[\[1\]](#)[\[2\]](#).

Corroboram tal entendimento estudos promovidos pelas associações do ramo imobiliário; o fato de que a Caixa Econômica Federal voltou a aceitar financiamentos feitos com outras instituições; a queda na taxa de juros para financiamento; e, para o que interessa neste breve expediente, recente decisão do Superior Tribunal de Justiça sobre a não incidência de tributos na permuta de imóveis e recente legislação aprovada alterando, entre outras, regras para o distrato.

Na esfera judicial, tivemos, e vem tendo bastante repercussão, decisão do STJ vazada no sentido de que “a Corte de origem interpretou corretamente o art. 533 do CC, porquanto o contrato de troca ou permuta não deverá ser equiparado na esfera tributária ao contrato de compra e venda, pois não haverá, na maioria das vezes, auferimento de receita, faturamento ou lucro na troca”[\[3\]](#).

Com a afirmação e confirmação desse entendimento, o tribunal afasta qualquer tentativa de se promover uma igualdade de tratamento entre permuta e compra e venda de imóveis, sendo que, no caso em exame, as autoridades de fiscalização pretendiam exigir a incidência de tributos sobre a operação de permuta realizada, ilegitimamente e em pé de igualdade a uma operação de compra e venda.

Não obstante o entendimento firmado pelo STJ, instância máxima para o julgamento de questões pertinentes às violações de ordem infraconstitucional, é de se registrar que, sinalizando determinado inconformismo, a Receita Federal fez publicar, no apagar das luzes do ano que se passou (28 de dezembro de 2018), a Solução Cosit 339, assim ementada[\[4\]](#):

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA – IRPJ EMENTA: PERMUTA DE TERRENO POR UNIDADES FUTURAS EM INCORPORAÇÕES IMOBILIÁRIAS. Lucro Presumido. regime de caixa. As normas concernentes a operações de permuta são aplicadas às operações de compra e venda de terreno resolvidas mediante dação em pagamento de unidade imobiliária construída ou a construir. No caso de a alienante ser pessoa jurídica do ramo imobiliário, tributada com base no Lucro Presumido e optante pelo regime de caixa, o valor do imóvel recebido em permuta compõe sua receita bruta e é tributado no período de apuração do recebimento deste.

Dispositivos Legais: Parecer Normativo Cosit/RFB nº 9, de 2014.



ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO – CSLL EMENTA: PERMUTA DE TERRENO POR UNIDADES FUTURAS EM INCORPORAÇÕES IMOBILIÁRIAS. Lucro Presumido. regime de caixa. As normas concernentes a operações de permuta são aplicadas às operações de compra e venda de terreno resolvidas mediante dação em pagamento de unidade imobiliária construída ou a construir. No caso de a alienante ser pessoa jurídica do ramo imobiliário, tributada com base no Lucro Presumido e optante pelo regime de caixa, o valor do imóvel recebido em permuta compõe sua receita bruta e é tributado no período de apuração do recebimento deste.

Dispositivos Legais: Parecer Normativo Cosit/RFB nº 9, de 2014.

É de se observar, mas não por último, que a não incidência de tributos sobre a permuta de imóveis é matéria que vem se pacificando no âmbito do STJ, o que não só traz segurança jurídica para os operadores de Direito e jurisdicionados, mas, também, para os agentes do setor imobiliário, que, atentos a relevância de tal decisão, estão certos de que um melhor horizonte de negócios se lhes apresenta.

Dando continuidade à demonstração de que melhoras se prospectam para o setor imobiliário, e um crescimento para 2019 é dado como certo, passamos a expor o tema sob a análise de recente legislação aprovada, cujos impactos se refletirão nos negócios desse setor.

A rigor, cuida-se da publicação da Lei 13.796, de 27 de dezembro de 2018, que altera dispositivos normativos contidos na Lei 6.766/79 (que dispõe sobre o Parcelamento do Solo Urbano e questões correlatas) e na Lei 4.591, de 1964 (que trata de condomínio em edificações e as incorporações imobiliárias).

A nova lei cuida de questões, entre outras, atinentes: (i) ao dever de informação no quadro resumo que inicia os contratos de compra e venda, ou promessa de venda, cessão de unidades autônomas integrantes de incorporação imobiliária (são as hipóteses dos artigos 35-A da Lei 4.591/64); (ii) à entrega da unidade imobiliária com atraso de 180 dias — corridos^[5] — e a consequente possibilidade de resolução^[6] do contrato, com advento de dever de restituição de valores e pagamento de multa^[7] ou, por outro lado, à hipótese de entrega do imóvel com atraso, acrescida de indenização de 1% do valor efetivamente pago^[8] (artigo 43-A da Lei 4.591/64).

Para os fins aqui visados, interessa-nos mais propriamente o quanto foi gizado no artigo 2º do referido normativo, notadamente no que é pertinente à nova redação conferida ao artigo 67-A da Lei 4.591/64, que disserta sobre condomínio em edificações e incorporações imobiliárias.

De uma banda, vê-se que em caso desfazimento do contrato firmado exclusivamente com o incorporador (mediante distrato ou resolução por inadimplemento absoluto de obrigação do comprador), nascerá para o adquirente direito à restituição do quanto efetivamente pago^[9] (atualizado), contudo, serão deduzidas: a) a integralidade da comissão de corretagem^[10]; e b) a pena convencional^[11], que não poderá exceder a 25% da quantia paga.



De outro lado, o parágrafo 5º do mencionado dispositivo normativo aduz que, tratando-se de incorporação submetida ao regime do patrimônio de afetação, ou seja, na hipótese em que o terreno, as acessões e os demais bens e direitos vinculados à incorporação são apartados no seu patrimônio geral e destinados exclusivamente à construção do empreendimento, caberá, para além das indenizações previstas no parágrafo acima, pena convencional fixada até o limite de 50% da quantia paga[12].

A bem da verdade, essa novidade — qual seja, de permissão de estabelecimento de multa penal de natureza compensatória em patamares de 25% a 50% do valor efetivamente adimplido pelo adquirente — vai de encontro ao que tinha assentado o Superior Tribunal de Justiça:

A jurisprudência desta Corte tem considerado razoável, em rescisão de contrato de compra e venda de imóvel por culpa do comprador, que o percentual de retenção, pelo vendedor, de parte das prestações pagas seja arbitrado entre 10% e 25%, conforme as circunstâncias de cada caso, avaliando-se os prejuízos suportados[13].

Ocorre que, embora muito provavelmente haja discussões no que é pertinente ao que versam, por exemplo, o artigo 51 do Código de Defesa de Consumidor, que trata da nulidade de cláusulas abusivas, especialmente nos incisos II[14], IV[15] e XV[16], e, igualmente, o artigo 413 do Código Civil[17], fato é que essas alterações legislativas sinalizam, para bem e para mal — do modo como foram dispostas —, cenário favorável ao ramo imobiliário no ano que corre, especialmente amparado por maior segurança jurídica e previsibilidade do mercado.

P.S. 1: Igualmente visando a dar uniformização e, por conseguinte, segurança jurídica ao mercado imobiliário e aos consumidores que dele se valem, o Superior Tribunal de Justiça afetou os temas 970 e 971 para julgamento em sede de recurso repetitivo, os quais cuidam, respectivamente: (i) possibilidade de cumulação da indenização por lucros cessantes com a cláusula penal nas hipóteses de inadimplemento do vendedor em virtude do atraso na entrega de imóvel em construção (tema 970); e (ii) da hipótese de inversão em desfavor da incorporadora, em razão de atraso nas obras, da cláusula penal estipulada exclusivamente contra o comprador (tema 971).

P.S. 2: Cuidado deve-se ter ao se compatibilizar essas alterações com a opção do legislador constitucional insculpida no inciso XXXII do 5º da Constituição Federal de 1988, que proclama que o “Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor”. Em igual esteira, nas relações acima que forem atinentes ao Direito do Consumidor e, portanto, formadoras de relações jurídicas de consumo, deve-se sempre trazer à baila o fato de que o consumidor é o vulnerável (por princípio, assim reza o inciso I do artigo 4º do CDC) da situação, seja pela ótica informacional, técnica, jurídica, ou, ainda, econômica[18].

Referências

[1] As maiores tendências para o mercado imobiliário em 2018/2019. Disponível em: <
<https://exame.abril.com.br/negocios/dino/as-maiores-tendencias-para-o-mercado-imobiliario-em-2018-2019>>. Acesso: 7.fev.2019.

[2] Em igual esteira: Nada vai segurar o boom imobiliário. Disponível: <
<https://economia.estadao.com.br/noticias/geral,nada-vai-segurar-o-boom-imobiliario,70002624237>>. Acesso: 7.fev.2019.

[3] Superior Tribunal de Justiça. REsp 1.733.560 – Segunda Turma – DJe: 21/11/2018. Relatoria



ministro Herman Benjamin.

[4] Receita Federal. Coordenação-Geral de Tributação. Solução de Consulta nº 339 – Cosit. Disponível em: <<http://normas.receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/anexoOutros.action?idArquivoBinario=50987>>. Acesso: 7.fev.2019.

[5] A questão da contagem desse prazo foi, durante bom tempo, deveras tormentosa no Poder Judiciário, pendendo, todavia, para a contagem em dias corridos, em favor do aderente. Nesse sentido, entendimentos pacificados pelos tribunais de Justiça do Distrito Federal e de São Paulo: (...) 6. *Conforme entendimento dominante desta Corte, é válida e, logo, não abusiva, a cláusula contratual que estipula o prazo de tolerância de até 180 (cento e oitenta) dias corridos para prorrogar a data de entrega de imóvel adquirido na planta, haja vista as intempéries que podem ocorrer durante as obras, notadamente quando se trata de construção de porte considerável.* Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios (TJDFT). Acórdão 1128523, 20140111510432APC, Relator: ALFEU MACHADO 1ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 3/10/2018, publicado no DJE: 8/10/2018. Pág.: 884-89. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJSP). Apelação Cível 0027231-03.2012.8.26.0577. Relator Desembargador Piva Rodrigues. Nona Câmara de Direito Privado. J. 28/6/2016. EMENTA. *Responsabilidade civil. Compromisso de compra e venda. Sentença de parcial procedência. Inconformismo das partes. Verificado o atraso na entrega do imóvel por culpa da ré. Cláusula de tolerância de 180 dias úteis abusiva, mantida a tolerância em 180 dias corridos. Responsabilidade confirmada. Lucros cessantes presumidos, arbitrados em 0,5% sobre o valor atualizado do contrato. Incabível aplicação de multa não prevista no contrato. Danos morais verificados e arbitrado sem dez mil reais. Sucumbência em favor do autor. Honorários advocatícios sucumbenciais em 10% sobre o valor da condenação.* TJSP – Apelação Cível 0027231-03.2012.8.26.0577. Relator Desembargador Piva Rodrigues. Nona Câmara de Direito Privado. J. 28/6/2016.

[6] Em boa técnica: Resilição unilateral (denúncia) ou resolução por inadimplemento. In: *A Recente Lei do Distrato (Lei nº 13.786/2018): O Novo Cenário Jurídico dos Contratos de Aquisição de Imóveis em Regime de Incorporação Imobiliária ou de Loteamento (Parte 1)*. Disponível em: <http://genjuridico.com.br/2019/01/10/a-recente-lei-do-distrato-lei-no-13-786-2018-o-novo-cenario-juridico-dos-contratos-de-aquisicao-de-imoveis-em-regime-de-incorporacao-imobiliaria-ou-de-loteamento-parte-1/#_ftnref2>. Acesso: 7.fev.2019.

[7] Hipótese do parágrafo 1º do artigo 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.

[8] Foi a opção feita pelo legislador no parágrafo 2º do artigo 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.

[9] Parágrafo quarto do artigo 67-A (com a contemporânea previsão) confirma o ora afirmado, e faz ressalva em relação às quantias relativas à fruição do imóvel (tempo em que se usufruiu da unidade imobiliária sem o devido pagamento).

[10] Apenas corrobora o já registrado pelo Superior Tribunal de Justiça, por meio da 2ª Seção, em 24 de setembro de 2016, no Recurso Repetitivo 1.599.511/SP. “Tese para os fins do artigo 1.040 do CPC: 1.1. Validade da cláusula contratual que transfere ao promitente-comprador a obrigação de pagar a comissão de corretagem nos contratos de promessa de compra e venda de unidade autônoma em regime de



incorporação imobiliária, desde que previamente informado o preço total da aquisição da unidade autônoma, com o destaque do valor da comissão de corretagem”.

[11] O parágrafo segundo do artigo 67-A (já com a nova redação) traz mais algumas deduções, acessórias — por assim dizer — para o caso de resolução ou distrato: § 2º Em função do período em que teve disponibilizada a unidade imobiliária, responde ainda o adquirente, em caso de resolução ou de distrato, sem prejuízo do disposto no caput e no § 1º deste artigo, pelos seguintes valores: I – quantias correspondentes aos impostos reais incidentes sobre o imóvel; II – cotas de condomínio e contribuições devidas a associações de moradores; III – valor correspondente à fruição do imóvel, equivalente à 0,5% (cinco décimos por cento) sobre o valor atualizado do contrato, pro rata die; IV – demais encargos incidentes sobre o imóvel e despesas previstas no contrato.

[12] O posicionamento consolidado do Superior Tribunal de Justiça era retenção, pelo fornecedor, de valores entre os vetores de 10% e 25% das parcelas pagas. Nesse sentido: EAG 1.138.183/PE, AgRg no REsp 927.433/DF, REsp 838.516/RS e AgRg no Ag 1.010.279/MG.

[13] Superior Tribunal de Justiça. AgRg no AREsp 728.256/DF. Relatoria Ministro Marco Buzzi. Julgado em 15 de setembro de 2015.

[14] Código de Defesa do Consumidor. Artigo 51 (...) II – subtraíam ao consumidor a opção de reembolso da quantia já paga, nos casos previstos neste código.

[15] Código de Defesa do Consumidor. Artigo 51 (...) IV – permitam ao fornecedor, direta ou indiretamente, variação do preço de maneira unilateral.

[16] Código de Defesa do Consumidor. Artigo 51 (...) XV – estejam em desacordo com o sistema de proteção ao consumidor.

[17] Código Civil. Artigo 413 – A penalidade deve ser reduzida equitativamente pelo juiz se a obrigação principal tiver sido cumprida em parte, ou se o montante da penalidade for manifestante excessivo, tendo-se em vista a natureza e a finalidade do negócio.

[18] Assim: “A doutrina e a jurisprudência vêm distinguindo diversas espécies de vulnerabilidade. Entre nós, é conhecida a lição de Claudia Lima Marques que distinguiu a vulnerabilidade em três grandes espécies: vulnerabilidade técnica; vulnerabilidade jurídica; e vulnerabilidade fática. E recentemente, identifica a autora gaúcha uma quarta espécie de vulnerabilidade, a vulnerabilidade informacional. In : MIRAGEM, Bruno. *Curso de Direito do Consumidor*. 6ª ed. rev., atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 129.

Date Created

19/02/2019