

INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA: ELEMENTOS INTRODUTÓRIOS E ASPECTOS PRÁTICOS

Alexandre Junqueira Gomide¹

Afinal, o que é exatamente a incorporação imobiliária? No início da minha carreira e nos primeiros contatos com o direito imobiliário, confesso que tive muita dificuldade para realizar o correto enquadramento da incorporação imobiliária. Seria um tipo contratual? Incorporar é o mesmo que construir? A incorporadora e a construtora exercem atividades distintas?

O objetivo do presente artigo é apenas e tão somente conferir ao leitor uma introdução da incorporação imobiliária e aspectos práticos do seu desenvolvimento.

Em sentido geral, incorporação significa inclusão, união, introdução ou ligação de uma coisa no corpo de outra a que ficará pertencendo, ou agremiação, congregação, agrupamento promovido entre pessoas para a formação de um só corpo (do latim, *incorporatio*, de *incorporare*: dar corpo, juntar, unir².

O conceito da incorporação imobiliário é trazido pela própria Lei 4.591/1964. Segundo o artigo 28, parágrafo único, a incorporação imobiliária é “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”. Preferimos, contudo, a definição de Melhim Chalhub³:

[...] a expressão incorporação imobiliária tem o significado de mobilizar fatores de produção para construir e vender, durante a construção, unidades imobiliárias em edificações coletivas, envolvendo a arregimentação de pessoas e a articulação de uma série de medidas no sentido de levar a cabo a construção

¹ Mestre e Doutorando em Direito Civil pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (FDUSP). Especialista e Mestre em Ciências Jurídicas pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (FDUL). Fundador e Diretor Estadual (SP) do IBRADIM. Colaborador do Blog Civil & Imobiliário. Professor. Advogado.

² CHALHUB, Melhim. *Incorporação Imobiliária*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 9.

³ CHALHUB, Melhim. *Incorporação Imobiliária*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 7.

até sua conclusão, com a individualização e discriminação das unidades imobiliárias no Registro de Imóveis.

A incorporação imobiliária, como se nota, é marcada sobretudo em razão da possibilidade de venda antecipada de unidades *a construir*. Tal permissão é imprescindível ao incorporador para obter os recursos necessários à concepção do empreendimento.

É natural que, ao permitir ao adquirente pagar o preço por algo que ainda será construído, a Lei 4.591/1964 impôs a observância de uma série de obrigações ao incorporador. É relevante destacar, contudo, que antes da comercialização das unidades, há necessidade de o memorial de incorporação (uma espécie de dossiê documental que comprova técnica e financeiramente a viabilidade do empreendimento) estar devidamente registrado na matrícula do bem. Esse ato prévio traz maior segurança ao adquirente, uma vez que comprova ao menos que a incorporadora é titular de determinado terreno e possui um projeto construtivo aprovado pela municipalidade.

Para melhor compreensão da incorporação imobiliária, começemos pela figura do incorporador. É ele quem faz a articulação de todas as medidas necessárias para viabilizar o futuro empreendimento. Segundo Caio Mário da Silva Pereira⁴, o incorporador é “a chave do negócio”. Nesses termos, compete a ele 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 seja construído segundo o plano do incorporador e o condomínio constituído na forma da minuta da convenção condominial por ele redigida⁵. É o incorporador, portanto, quem planeja a construção do empreendimento que se pretende erigir.

Não se confunda o incorporador com os demais agentes que participamativamente da incorporação imobiliária. É verdade que o incorporador pode ser responsável não apenas pela incorporação, mas também pela execução da obra. O incorporador também pode custear diretamente a construção ou financiar a aquisição da

⁴ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Condomínio e incorporações*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1985. p. 244.

⁵ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Condomínio e incorporações*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1985. p. 245.

unidade autônoma, pelo comprador. Todavia, se assim não preferir, pode conferir a construção da obra para empresa especializada. Sem prejuízo, assim como ocorre na grande maioria dos casos, são as próprias instituições financeiras que acabam por conceder o crédito imobiliário, seja para a construção, seja para a aquisição das unidades.

A compra e venda das unidades, embora seja negócio jurídico celebrado entre incorporador e adquirente, também passa pela intermediação realizada por corretores de imóveis, tal como determinam a Lei 6.530/1978 (artigo 3º) e o Decreto 81.871/1978 (artigo 2º). O corretor de imóvel, portanto, é mais um importante participante da incorporação imobiliária.

Ou seja, nessa atividade, diversos são os agentes que conferem a possibilidade de um empreendimento ser projetado e executado, com o objetivo de comercialização de suas unidades. Na incorporação imobiliária, embora o incorporador seja a figura de maior destaque, dela participam o proprietário do terreno que o conferiu via permuta ou compra e venda, os arquitetos que desenvolvem o projeto, os agentes públicos que aprovam-no, oficiais de registro de imóveis que registram o memorial de incorporação, construtores que executam a obra, corretores de imóveis que intermediam o negócio jurídico, instituições financeiras que concedem crédito, bem como demais agentes indiretos, tais como advogados que conferem a segurança jurídica dos instrumentos, publicitários que participam das campanhas de vendas, prestadores de serviços em geral que organizam o estande de vendas, dentre outros profissionais. Como bem ressaltou Caio Mário da Silva Pereira⁶

Às vezes o incorporador é o próprio construtor; outras vezes é o proprietário. Umas vezes o incorporador adquire o terreno, outras ajusta com o dono deste a edificação mediante a entrega de parte do prédio (certo número de apartamentos ou lojas). Umas vezes o incorporador é um estabelecimento de crédito, que financia a edificação; outras vezes os adquirentes pagam todo o preço no decorrer dela; e outras ainda custeiam uma parte, obtendo um financiamento de terceiros ou do próprio incorporador (caso em que este na realidade financia apenas o que é o seu lucro, ou o lucro mais o valor do terreno, se este lhe pertencer) [...] Ele é um corretor, porque efetua a

⁶ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Condomínio e incorporações*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1985. p. 233.

aproximação do dono do terreno com os compradores; mas é mais do que isso. É mandatário, porque opera em nome do proprietário junto aos compradores; e porque os representa junto ao construtor, aos fornecedores, etc. É um gestor de negócios porque, em todas as circunstâncias eventuais, defende oficiosamente os interesses de seus clientes, de um e de outro lado. É um industrial da construção civil. É às vezes um banqueiro financiador. É um comerciante. Um pouco de tudo⁷.

O incorporador pode ser uma grande empresa, com invejáveis recursos financeiros, de modo que prefira adquirir o terreno e conduzir toda a operação, seja desenvolvendo o projeto arquitetônico pela sua equipe de arquitetos, construindo a obra juntamente aos seus engenheiros ou divulgando ao mercado o futuro via sua equipe de *marketing*.

Contudo, nada obsta que uma pequena incorporadora, com escassos recursos financeiros, realize parceria comercial com o dono do terreno, pagando o preço do imóvel com futuras unidades a serem construídas (permuta). Além disso, a mesma parceria pode ser realizada com arquitetos e com a empresa responsável pela execução da obra.

O incorporador também pode conduzir a obra por administração ou preço de custo, atribuindo aos proprietários ou adquirentes a responsabilidade pelo pagamento da sua execução, nos termos do artigo 58, da Lei 4.591/1964.

A incorporação imobiliária pode ter por resultado um pequeno edifício de cinco andares e dez unidades autônomas, como também a edificação de empreendimento multiuso, com torres comerciais, residenciais, *shopping center* e clube esportivo.

⁷ Destaque-se, ainda, as palavras de Melhim Namem Chalhub no mesmo sentido: “Dada a multiplicidade de atos que deverá praticar para exercer a incorporação, o incorporador poderá firmar contrato de prestação de serviços, ora figurando como prestador do serviço, ora como tomador; poderá firmar contrato de permuta ou promessa de permuta, relativamente ao terreno no qual irá erigir o edifício; poderá celebrar contrato de compra e venda ou de promessa de compra e venda, figurando ora como comprador, ou promissário comprador, ora como vendedor, ou promitente vendedor; poderá ceder créditos de que tenha se tornado titular ao alienar as unidades; poderá alienar fiduciariamente o terreno e as acessões a um financiador, como garantia de financiamento que eventualmente tomar para construir o edifício, e nesse caso será o devedor-fiduciante; de outra será o credor-fiduciário, enquanto que o adquirente da unidade será o devedor fiduciante; há em suma, uma infinidade de atos e contratos passíveis de utilização pelo incorporador para a consecução do seu negócio”. CHALHUB, Melhim. *Incorporação Imobiliária*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 23.

É curioso notar que embora Caio Mário da Silva Pereira tenha desenvolvido a Lei 4.591/1964 em meados do século passado, esse diploma, mais de cinquenta anos depois, permanece atual, sendo capaz de regular a concepção de complexos e gigantescos empreendimentos imobiliários.

Seja para o desenvolvimento de um pequeno edifício, seja para os chamados mega condomínios, a dinâmica da incorporação segue alguns passos. Analisemos.

O *primeiro passo* para o início de um empreendimento imobiliário na incorporação imobiliária é que o incorporador esteja investido no poder de disposição da propriedade do imóvel, seja por compra e venda, promessa irrevogável e irretratável, permuta ou cessão de direitos, ou seja, negócio jurídico que confira a titularidade do imóvel ao incorporador, seja por domínio pleno, seja por direito aquisitivo, devidamente registrado no assento imobiliário.

Investido no poder de disposição da coisa, o incorporador dá início ao *segundo passo* e sujeita o projeto de construção à aprovação pelos órgãos competentes.

Tendo obtido a aprovação do projeto de construção, o incorporador inicia o *terceiro passo*, que é a reunião de diversos documentos com o objetivo de formar o memorial de incorporação, contendo todas as peças descritas no art. 32, da Lei 4.591/1964. E não são poucos os documentos necessários para a formação desse dossiê, segundo o dispositivo legal⁸. Dentre os documentos, além do projeto de construção

⁸ Os documentos exigidos para a formação do memorial de incorporação são descritos no artigo 32 da Lei 4.591/1964. São eles:

- “a) título de propriedade de terreno, ou de promessa, irrevogável e irretratável, de compra e venda ou de cessão de direitos ou de permuta do qual conste cláusula de imissão na posse do imóvel, não haja estipulações impeditivas de sua alienação em frações ideais e inclua consentimento para demolição e construção, devidamente registrado;
- b) certidões negativas de impostos federais, estaduais e municipais, de protesto de títulos de ações cíveis e criminais e de ônus reais relativante ao imóvel, aos alienantes do terreno e ao incorporador;
- c) histórico dos títulos de propriedade do imóvel, abrangendo os últimos 20 anos, acompanhado de certidão dos respectivos registros;
- d) projeto de construção devidamente aprovado pelas autoridades competentes;
- e) cálculo das áreas das edificações, discriminando, além da global, a das partes comuns, e indicando, para cada tipo de unidade a respectiva metragem de área construída;
- f) certidão negativa de débito para com a Previdência Social, quando o titular de direitos sobre o terreno fôr responsável pela arrecadação das respectivas contribuições;
- g) memorial descritivo das especificações da obra projetada, segundo modelo a que se refere o inciso IV, do art. 53, desta Lei;

aprovado pelos órgãos municipais, cite-se a apresentação de certidões negativas relativas ao imóvel, alienantes do terreno e incorporador, o cálculo de áreas da edificação, a avaliação do custo global da obra, a discriminação das frações ideais de terreno, a apresentação da minuta da futura convenção condominial, o atestado de idoneidade financeira, dentre outros documentos. Reunida toda essa documentação, o incorporador encaminha para apreciação do Cartório de Registro de Imóveis⁹. Aprovada a documentação faz-se o registro do memorial na matrícula do imóvel.

Somente após o referido registro é que o incorporador pode dar início ao *quarto passo* que é a comercialização das unidades e formalização dos contratos com os adquirentes. Note que um dos maiores avanços da Lei 4.591/1964 é justamente a permissão de o incorporador comercializar as unidades apenas e tão somente a partir do registro do memorial da incorporação. Antes da edição da Lei de Incorporação Imobiliária, os incorporadores alienavam futuras unidades sem ao menos projeto de construção aprovado pela municipalidade.

Era comum, no passado, que o incorporador, ainda que não fosse o titular do terreno a que se dispunha construir, iniciasse as vendas de futuras unidades sem ao menos ter a certeza de que o empreendimento projetado seria efetivamente aprovado ou se efetivamente lograria êxito em obter os recursos necessários para a construção.

h) avaliação do custo global da obra, atualizada à data do arquivamento, calculada de acordo com a norma do inciso III, do art. 53 com base nos custos unitários referidos no art. 54, discriminando-se, também, o custo de construção de cada unidade, devidamente autenticada pelo profissional responsável pela obra;

i) discriminação das frações ideais de terreno com as unidades autônomas que a elas corresponderão;

j) minuta da futura Convenção de condomínio que regerá a edificação ou o conjunto de edificações;

l) declaração em que se defina a parcela do preço de que trata o inciso II, do art. 39;

m) certidão do instrumento público de mandato, referido no § 1º do artigo 31;

n) declaração expressa em que se fixe, se houver, o prazo de carência (art. 34);

o) atestado de idoneidade financeira, fornecido por estabelecimento de crédito que opere no País há mais de cinco anos.

p) declaração, acompanhada de plantas elucidativas, sobre o número de veículos que a garagem comporta e os locais destinados à guarda dos mesmos”.

⁹ Segundo Caio Mário da Silva Pereira, o papel do registrador imobiliário é relevante: “O oficial do Registro não funciona como um mero espectador remunerado ou participante passivo do processo de registro da incorporação. Ao revés disso, tem papel importante. É ele quem recebe a documentação, quem a examina, quem verifica a sua exatidão, quem exige se sanem as falhas, quem levanta dúvida perante o juiz, quem passa as certidões, quem recebe a declaração de desistência, quem apura a sua oportunidade em face do prazo de carência, quem efetua sua averbação. Tudo isso em função de sua investidura, em razão do ofício”. PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Condomínio e incorporações*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1985. p. 269.

O registro do memorial de incorporação imobiliária não é capaz de conferir a absoluta garantia de que o empreendimento e as unidades serão efetivamente entregues nos prazos prometidos pelo incorporador. Diversas situações podem ocorrer para que a obra prometida seja entregue com elevado atraso ou, ainda, sequer ser finalizada (daí a criação do patrimônio de afetação). Contudo, embora o registro do memorial de incorporação não garanta que o empreendimento será entregue, ao menos confere segurança ao adquirente, confirmado a existência de um projeto construtivo aprovado, que o incorporador possui direito real sobre o terreno e que foram apresentados documentos que atestam a viabilidade financeira do empreendimento e da empresa que se dispõe a coordenar a incorporação imobiliária.

O registro do memorial da incorporação também traz relevante proteção contratual conferida em favor do incorporador. A Lei 4.591/1964 dispõe a possibilidade de o incorporador resiliar unilateralmente a incorporação (mediante o que a lei intitulou prazo de carência¹⁰) de forma a desistir do projeto desenvolvido (artigo 34). Como direito potestativo que é, o empreendedor o exerce sem pagamento de qualquer tipo de indenização ao adquirente. Assim, enquanto não transcorrido o prazo de arrependimento de 180 dias a partir do registro, o incorporador possui a seu favor verdadeiro termômetro para verificar o sucesso (ou não) do empreendimento, bem como refletir a respeito da viabilidade econômica das obrigações de que se incumbiu perante uma coletividade¹¹.

¹⁰ A análise do termo denúncia já foi avaliada em artigo redigido por nós em coautoria com José Fernando Simão. Naquele artigo, destacamos que, “segundo Pontes de Miranda ‘a denúncia extingue a relação jurídica duradoura. [...] Quem denuncia extingue relação jurídica negocial *desde aquele momento*, ou no futuro. [...] A denúncia diz ‘aqui acaba a relação jurídica’ [...] PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de Direito Privado: Parte Especial*. Tomo XXV. 2. ed. Borsoi: Rio de Janeiro, 1959, p. 294 e seguintes. Nos termos do Código Civil, a resilição unilateral, nos casos em que a lei expressamente o permita, opera mediante denúncia notificada à outra parte (artigo 473). É exatamente o presente caso. Havendo previsão na Lei 4.591/64, o artigo 34 permite a resilição unilateral (mediante denúncia) para declarar que, a partir daquele momento, os efeitos do contrato foram cessados. Mas a resilição, novamente citando Pontes de Miranda, ‘só tem eficácia *ex nunc*: só resolve desde agora’. Assim o é, por exemplo, com relação ao contrato de locação, fornecimento de energia elétrica, água, gás, etc. Parece-nos mais apropriado dizer que a denúncia referida no artigo 34 da Lei 4.591/64, embora seja hipótese de resilição unilateral, representa verdadeiramente um direito de arrependimento que, conforme já exposto em outra oportunidade, extingue o contrato com efeitos retroativos. O exercício do direito conferido no artigo 34 retorna as partes ao *statu quo ante*, de modo que a extinção contratual opera como se o contrato nunca houvesse sido firmado e os valores recebidos pelo incorporador são devolvidos ao adquirente”. GOMIDE, Alexandre Junqueira; SIMÃO, José Fernando. Incorporação imobiliária: resolução/revisão dos contratos de promessa de compra e venda em tempos de pandemia. *Migalhas*. Disponível em: https://www.migalhas.com.br/arquivos/2020/6/0DEC29988048F8_edilicias.pdf. Acesso em 30 jul. 2020.

¹¹ Quanto à justificativa do prazo de denúncia, Melhim Chalhub assevera que “esses pressupostos de formação, execução e extinção do contrato de incorporação, que identificam como fonte de alimentação financeira o produto da alienação do seu próprio ativo, explicam e justificam a faculdade legalmente atribuída ao incorporador de valer-se de um prazo de carência, no qual poderá aquilatar, com razoável grau

Após dar início às vendas, verificando sucesso comercial do empreendimento, o empreendedor deixa transcorrer o prazo de arrependimento. Caso contrário, percebendo o insucesso das vendas e a incerteza quanto à viabilidade financeira da obra, pode manifestar expressamente a desistência e, ato contínuo, extinto o vínculo de forma *ex tunc*, devolver os valores recebidos dos adquirentes.

Preferindo seguir com o desenvolvimento do empreendimento, porque vinculado perante uma coletividade para a entrega da obra, o incorporador dá início ao *quinto passo* que é a construção da obra. Nessa oportunidade, o resultado das vendas das unidades se transforma (ou deveria se transformar) em tijolo, ou seja, os valores pagos pelos adquirentes são utilizados para a concepção da obra. Contudo, uma vez que os adquirentes pagam apenas uma pequena parte do preço enquanto o empreendimento é construído, o incorporador pode se valer de outras formas de captação de recursos, muitas vezes via instituições financeiras. É comum, inclusive, que o próprio terreno e suas acessões sejam conferidos em garantia real (hipoteca, na maioria das vezes) em operações de crédito, ainda que a incorporadora tenha optado pelo regime do patrimônio de afetação (artigo 31-A, § 3º da Lei 4.591/1964)¹². Essa fase da incorporação somente é finalizada quando é averbada a construção do edifício no cartório de registro de imóveis.

Naturalmente, a fase da construção do imóvel é uma das mais relevantes na concepção do empreendimento. De nada adiantará ao incorporador, por longos meses, ter planejado um empreendimento; desenvolvido seus projetos, levantado os recursos,

de precisão, a receptividade do produto ofertado, podendo, então, confirmar ou desistir da realização do empreendimento”. (CHALHUB, Melhim. A promessa de compra e venda no contexto da incorporação imobiliária e os efeitos do desfazimento do contrato. *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, vol. 7, abr-jun de 2016).

¹² A regra geral da construção civil é que o incorporador, ao tomar o financiamento para a construção, dá em garantia ao financiador o próprio terreno objeto da incorporação imobiliária e as acessões que sobre ele vierem a ser erigidas. A garantia pode ser realizada via hipoteca (maioria das vezes) ou, ainda, propriedade fiduciária. Sem prejuízo, também é possível a cessão fiduciária dos créditos constituídos nos contratos de compra e venda firmados com os adquirentes. Quando o incorporador toma o financiamento somente após as vendas das unidades, normalmente insere-se, no contrato de compra e venda com o adquirente, a ‘cláusula-procuração’, pela qual o adquirente autoriza o incorporador a tomar financiamento para a construção e a dar em garantia, ao financiador, a fração ideal e as acessões que prometera adquirir, outorgando ao incorporador mandato com poderes para manifestar concordância com a constituição da garantia. Vide mais em CHALHUB, Melhim. *Incorporação Imobiliária*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 27 e seguintes.

celebrado contratos com fornecedores se, após a venda das unidades, não conseguir seguir com a execução da obra.

Quando da apresentação do projeto de lei que deu ensejo à Lei 4.591/1964, Caio Mário da Silva Pereira defendia a criação de um órgão específico de fiscalização da construção. A ideia do autor era um *conselho fiscal* que acompanharia e fiscalizaria as obras, as contas, o cumprimento do cronograma, etc.¹³ Ao longo do trâmite legislativo, a ideia foi aceita, mas o conselho fiscal foi convertido em *comissão de representantes*, eleita em assembleia e constituída pelos próprios adquirentes.

Promulgada a Lei, a comissão de representantes tinha por objetivo inicial fiscalizar o andamento da obra e a obediência ao projeto, tal como determinava o artigo 55, § 3º. Os poderes eram ainda mais amplos quando a construção do empreendimento era realizada por administração. Assim, nos termos do artigo 61, na hipótese de construção por administração, a comissão tinha poderes para examinar balancetes, fiscalizar concorrências, fiscalizar a arrecadação, dentre outros poderes, inclusive com relação à inadimplência de demais adquirentes, que poderiam trazer riscos ao prosseguimento da obra.

Com a edição da Lei 10.931/2004, que instituiu o patrimônio de afetação e trouxe alterações à Lei 4.591/1964, os poderes da comissão de representantes foram ainda mais ampliados. Nos termos do artigo 31-F, havendo falência ou insolvência do incorporador, a comissão de representantes realizará assembleia geral para deliberação sobre os termos da continuidade da obra ou liquidação do patrimônio de afetação.

A comissão de representantes, portanto, traz maior segurança quanto ao principal objetivo da incorporação imobiliária: o desenvolvimento de um empreendimento imobiliário.

Finalizada a construção do empreendimento, dá-se início ao *sexto e último passo*, que é o nascimento do condomínio edilício. Com a construção finalizada e o ‘habite-se’ averbado na matrícula original do terreno, são originadas as unidades autônomas,

¹³ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Condomínio e incorporações*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1985. p. 310.

individualizadas em matrículas próprias. Nesse momento, em razão da individualização das unidades, normalmente¹⁴ ocorre o financiamento do saldo devedor do adquirente perante o incorporador, pelas instituições financeiras¹⁵. Tal como referido por Melhim Chalhub¹⁶, nesse ato, comumente formalizam-se num único instrumento os contratos de compra e venda entre o incorporador e os adquirentes e o financiamento pela instituição financeira, seguindo-se o ‘repasse’ do crédito do incorporador (correspondente ao saldo do preço de venda) à instituição financiadora, para amortização do financiamento tomado para a construção.

Uma vez quitado o preço da unidade pelos adquirentes perante o incorporador (ainda que o adquirente seja devedor da instituição financeira em razão do contrato de financiamento celebrado), e efetuado o registro do contrato de compra e venda das unidades, é o momento de ser instituído o condomínio edilício.

Assim, após assembleia prevista no artigo 1.333, do Código Civil, fica instituído o condomínio edilício, oportunidade em que é aprovada a convenção condominial e eleito o síndico. A entrega das unidades e a instituição do condomínio edilício é o objetivo final da incorporação imobiliária. Resumidamente, os principais marcos de um projeto imobiliário podem ser conferidos na imagem abaixo¹⁷:

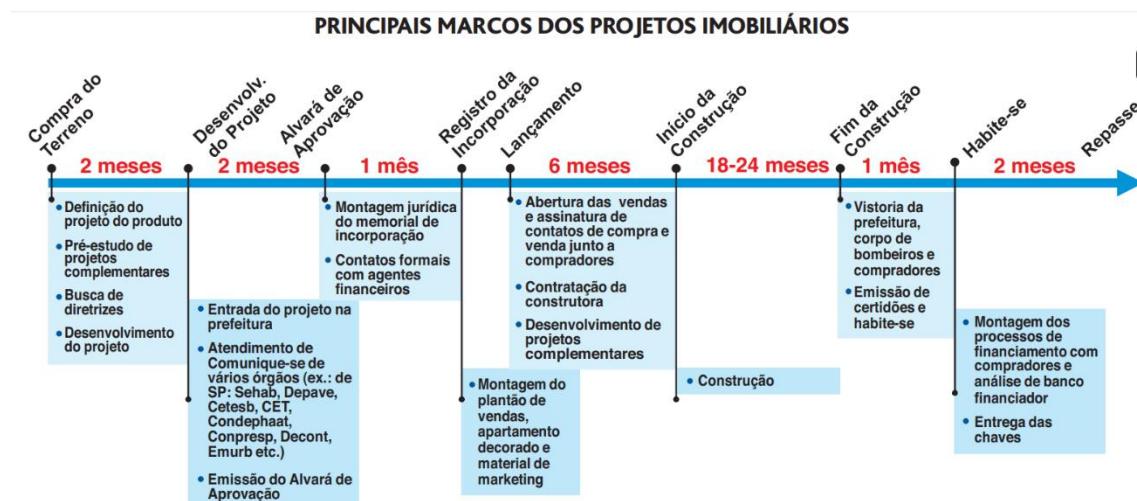
¹⁴ Diz-se ‘normalmente’ porque é absolutamente possível que o comprador adquira a unidade pagando a integralidade do preço, sem a necessidade de financiamento.

¹⁵ Isso não impede, contudo, que em determinadas situações, a liberação dos financiamentos possa ser realizada “na planta” ou mesmo durante a construção do empreendimento. É o caso, por exemplo, do “crédito associativo”, organizado pela incorporadora. Quando a incorporadora consegue um número mínimo de compradores para viabilizar o empreendimento, é firmado um contrato com a instituição financeira, que é quem oferece o crédito para a construção. Nessa modalidade, o crédito é concedido ao comprador e não à incorporadora. O comprador se responsabiliza pelo financiamento e o dinheiro é liberado em fases para a incorporadora no decorrer da construção do empreendimento. Por fim, registe-se, novamente, a possibilidade de a própria incorporadora realizar o financiamento da unidade, quando normalmente a própria coisa serve como garantia ao débito, mediante alienação fiduciária (Lei 9.514/1997).

¹⁶ CHALHUB, Melhim. *Incorporação Imobiliária*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 29. Ainda segundo Melhim Chalhub, “na linguagem corrente do mercado, designa-se ‘repasse’ a operação pela qual, por ocasião da entrega das unidades, a instituição financeira que financiou a construção empresta ao adquirente os recursos necessários para complementar o pagamento do saldo do preço da unidade; considerando que o incorporador é o credor desse saldo, mas é o devedor do valor correspondente ao financiamento da construção, a instituição financiadora, em vez de entregar ao incorporador a quantia correspondente ao saldo do preço da venda, emprega-a na amortização do saldo devedor do financiamento da construção.

¹⁷ ABRAINC, Associação Brasileira das Incorporadoras Imobiliárias; SECOVI-SP, Sindicato das Empresas de Compra, Venda, Locação e Administração de Imóveis Residenciais e Comerciais de SP. *O ciclo da incorporação imobiliária*. Disponível em:

http://abrainc.org.br/wp-content/uploads/2015/08/cartilha_guia_incorporacoes_rev_08_07.pdf. Acesso em 30 jun. 2020.



Como se nota, a atividade da incorporação imobiliária é complexa¹⁸. É exigido do incorporador uma série de atos que antecedem a construção. Apenas com o registro do memorial de incorporação é que o incorporador fica autorizado a comercializar o produto da incorporação imobiliária, ou seja, as unidades autônomas. Celebrado o contrato de compra e venda com os adquirentes, nasce a obrigação de construir e entregar as unidades no prazo estabelecido no contrato. Finalizada a obra, com a entrega das unidades autônomas, nasce o condomínio edilício e somente então o escopo da incorporação é alcançado.

A incorporação imobiliária, em nossa concepção, não é um *contrato*, mas uma *atividade* empresarial. Embora referida atividade esteja disciplinada na Lei 4.591/1964, não existe um contrato típico de incorporação imobiliária. Há diversos contratos coligados que decorrem de uma incorporação imobiliária. Destaque-se, por exemplo, o contrato de compra e venda ou permuta do terreno em que será erigido a obra, o contrato de corretagem firmado entre a empresa que faz a intermediação da venda e o adquirente, o contrato de compra e venda da unidade entre comprador e incorporador, o contrato de empreitada firmado entre o incorporador e o construtor, dentre outros negócios jurídicos.

¹⁸ Nesse sentido, segundo Fábio de Oliveira Azevedo, “em passado recente, o incorporador utilizava matéria prima básica (tijolo, cimento, pedras, tinta...). Nos dias de hoje, o incorporador é coordenador de operação econômica complexa que conta com a colaboração de terceirizados. E muitas vezes se organiza sob a forma societária anônima de capital aberto, com rica estrutura composta por órgãos de execução pra cada etapa do processo”. AZEVEDO, Fábio de Oliveira. Incorporação imobiliária. In: ____; MELO, Marco Aurélio Bezerra de (coord.). *Direito Imobiliário: escritos em homenagem ao professor Ricardo Pereira Lira*. São Paulo: Atlas, 2015. p. 450-451.

Como bem referido por Melhim Namem Chalhub¹⁹, a incorporação imobiliária formaliza-se pela coligação de contratos distintos. Daí o Superior Tribunal de Justiça²⁰ ter intitulado a incorporação imobiliária como “negócio de aquisição da casa própria”, em que haveria coligação entre os contratos de financiamento, seguro e construção do imóvel pretendido pelo consumidor.

Fábio de Oliveira Azevedo²¹ prefere intitular a incorporação imobiliária como um processo, assim entendido o conjunto de atos necessários à consecução de um fim, que é justamente a entrega de unidades em troca de um valor.

Contudo, inobstante a referida reunião de várias espécies de contratos, bem como a previsão legal da atividade na Lei 4.591/1964, discordamos que a incorporação imobiliária seja, tal como defendido por respeitável doutrina, como “modalidade contratual típica”²² ou “contrato típico de incorporação”²³. As partes não assinam um contrato de incorporação imobiliária. O proprietário do terreno *aliena* ou faz *permute*. O adquirente *compra* a unidade autônoma e *obtém crédito* para financiar o pagamento do preço. Esses, sim, são contratos típicos, previstos na legislação, mas que são apenas decorrentes da incorporação imobiliária.

É verdade que o contrato de compra e venda sujeito à Lei de Incorporação Imobiliária possui particularidades próprias. Diferentemente da aquisição de um imóvel entre particulares, em que a coisa já existe, na incorporação imobiliária a formação do capital requer cooperação com os adquirentes. Ao lançar o empreendimento e

¹⁹ CHALHUB, Melhim. *Incorporação Imobiliária*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 164.

²⁰ Superior Tribunal de Justiça, REsp 51.169/RS, 3^a Turma, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 09/12/1999. Segundo o julgado: “a solidariedade do agente financeiro decorre do próprio negócio – um só, e não dois, o qual foi ajustado como ‘negócio de aquisição da casa própria’”. Naquele acórdão, foi citada lição de Araken de Assis, que asseverou que “conquanto seja possível isolar cada elemento em particular, as operações básicas da construção e do financiamento não admitem cisão, porque perderam a autonomia e simetria completa com a tipologia usual. Elas se fundiram, sem prejuízo de certas variações, num tipo novo: o negócio de aquisição da casa própria”.

²¹ Ainda segundo o autor “essa perspectiva, da incorporação como processo, parece estar alinhada com o artigo 29 da Lei 4.591/64, ao definir a incorporação como *atividade*, isto é, um conjunto de ações ou etapas do processo cujo fim é a entrega de unidades vinculadas a frações ideais de terreno vendido ou prometido à venda, ainda que o incorporador não seja o construtor da edificação”. AZEVEDO, Fábio de Oliveira. Incorporação imobiliária. In: _____; MELO, Marco Aurélio Bezerra de (coord.). *Direito Imobiliário*: escritos em homenagem ao professor Ricardo Pereira Lira. São Paulo: Atlas, 2015. p. 463-464.

²² CHALHUB, Melhim. *Incorporação Imobiliária*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 164.

²³ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Condomínio e incorporações*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1985. p. 246.

comercializar boa parte das unidades, o incorporador sente-se seguro para prosseguir com o empreendimento porque disporá, ao longo dos meses, de capital suficiente para prosseguir com a obra.

Além disso, o adquirente não é mero expectador das obrigações a que o incorporador está incumbido. A comissão de representantes tem papel efetivo no acompanhamento da obra, sobretudo quando a incorporação imobiliária está sujeita ao patrimônio de afetação. O dever de cooperação, decorrente da boa-fé objetiva, faz-se presente nesse modelo de negócios.

No tocante às obrigações das partes, a Lei 4.591/1964 estabelece as consequências para o descumprimento contratual. Nesse aspecto, vale o destaque para a Lei 13.786/2018, intitulada por muitos como ‘Lei dos Distratos’, que fez recentes e relevantes alterações à lei.

Não é objetivo do presente artigo esmiuçar por completo a atividade da incorporação imobiliária, mas, apenas, conferir seus traços introdutórios para melhor compreensão dessa apaixonante atividade que, além de relevância ao desenvolvimento do país, confere ao brasileiro o sonho da casa própria.

Bibliografia

ABRAINC, Associação Brasileira das Incorporadoras Imobiliárias; SECOVI-SP, Sindicato das Empresas de Compra, Venda, Locação e Administração de Imóveis Residenciais e Comerciais de SP. *O ciclo da incorporação imobiliária*. Disponível em: http://abrainc.org.br/wp-content/uploads/2015/08/cartilha_guia_incorporacoes_rev_08_07.pdf. Acesso em 30 jun. 2020.

AZEVEDO, Fábio de Oliveira. Incorporação imobiliária. In: _____; MELO, Marco Aurélio Bezerra de (coord.). *Direito Imobiliário: escritos em homenagem ao professor Ricardo Pereira Lira*. São Paulo: Atlas, 2015.

CHALHUB, Melhim. A promessa de compra e venda no contexto da incorporação imobiliária e os efeitos do desfazimento do contrato. *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, vol. 7, abr-jun de 2016.

CHALHUB, Melhim. *Incorporação Imobiliária*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

GOMIDE, Alexandre Junqueira; SIMÃO, José Fernando. Incorporação imobiliária: resolução/revisão dos contratos de promessa de compra e venda em tempos de pandemia. *Migalhas*. Disponível em: https://www.migalhas.com.br/arquivos/2020/6/0DEC29988048F8_edilicias.pdf. Acesso em 30 jul. 2020.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Condomínio e incorporações*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1985.