

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS
FACULDADE DE DIREITO**

**O DISTRATO DA PROMESSA DE COMPRA E VENDA E A ATUAL
INFLUÊNCIA DO ÍNDICE IGP-M**

LUCAS NOGUEIRA DE CARVALHO

RIO DE JANEIRO

2022

LUCAS NOGUEIRA DE CARVALHO

O DISTRATO DA PROMESSA DE COMPRA E VENDA E A ATUAL
INFLUÊNCIA DO IGP-M

Projeto de Monografia apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Haroldo de Araújo Lourenço da Silva

RIO DE JANEIRO


2022

LUCAS NOGUEIRA DE CARVALHO

**O DISTRATO DA PROMESSA DE COMPRA E VENDA E A ATUAL
INFLUÊNCIA DO IGP-M**

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de Bacharel em Direito, **sob orientação do Professor Dr. Haroldo Lourenço.**

Data da Aprovação: 13 / 07 / 2022

	MÉDIA FINAL	9,0
PROF. ORIENTADOR (A): HAROLDO DE ARAUJO LOURENÇO DA SILVA		NOTA: 9,0
PROF. MEMBRO 01: BRUNO GARCIA REDONDO	BRUNO GARCIA REDONDO <small>Digitally signed by BRUNO GARCIA REDONDO DN: cn=BRUNO GARCIA REDONDO, ou=AC UFRRJ Date: 2022.07.13 22:03:41 -03'00'</small>	NOTA: 9,0
PROF. MEMBRO 02: GUIKHERME KRONENBERG HARTMANN	<small>Assinado eletronicamente por GUIKHERME KRONENBERG HARTMANN CPF: 0.486.912-9 / CNPJ: 06.912.912/0001-00 / Inscrição Estadual: 15.048.912-9 Data: 2022.07.13 19:53:33 -03'00'</small>	NOTA: 9,0
PROF. MEMBRO 03:		NOTA:
MÉDIA FINAL*:		9,0

RIO DE JANEIRO

2022

RESUMO

O artigo analisa o distrato da promessa de compra e venda na contemporaneidade, passando pelas constantes mudanças no mercado imobiliário, no legislativo e no judiciário. Nesse sentido, o presente trabalho centraliza seus estudos nas mudanças trazidas pela Lei 13.786 de 27 de dezembro de 2018, principalmente com relação ao advindo dos artigos 35-A, 43-A e 67-A. O primeiro, tornou obrigatória a utilização do quadro-resumo no início das promessas de venda, cessão ou promessa de cessão de unidades autônomas. A medida, conforme tratado durante o artigo, tornou a contratação mais segura e clara, principalmente para o adquirente. Ainda nesse sentido, os artigos 43-A e 67-A regulam determinadas nuances vivenciadas durante o decorrer da contratação, buscando, em síntese, gerar maior segurança jurídica e previsibilidade para os contratos imobiliários. Dessa maneira, o artigo também aborda as principais medidas judiciais decorrentes das questões não resolvidas administrativamente, fazendo, ainda, um recorte acerca do surgimento de um grande número de ações revisionais, em virtude da crise econômica instaurada após a Covid-19, que acabou por influenciar diretamente nos contratos de compra e venda imobiliários, em virtude da inflação e, conseqüentemente, da variação no índice IGP-M, que rege a correção monetária da maior parte dos contratos.

Palavras-chave: Distrato; Compra E Venda; Lei 13.786/2018; Ações Judiciais; Covid-19; IGP-M.

ABSTRACT

The article studies the cancellation of the promise of purchase and sale in the contemporary world, passing through the constant changes in the real estate market, in the legislative and in the judiciary. In this sense, the present work studies the changes brought about by Law 13,786 of December 27, 2018, especially with regard to articles 35-A, 43-A and 67-A. The first made it mandatory to use the summary table at the beginning of promises of sale, assignment or promise of assignment of autonomous units. The measure, as discussed during the article, made the contracting safer and clearer, especially for the acquirer. Also in this sense, articles 43-A and 67-A regulate certain nuances experienced during the course of the contract, seeking, in short, to generate greater legal certainty and predictability for real estate contracts. In this way, the article also addresses the main judicial measures arising from unresolved administrative issues, also making a cut about the emergence of a large number of revisional actions, due to the economic crisis established after Covid-19, which ended up directly influence the real estate purchase and sale contracts, due to inflation and, consequently, the variation in the IGP-M index, which governs the monetary correction of most contracts.

Keywords: Cancellation; Buy And Sell; Law 13,786/2018; Judicial Actions; Covid-19; IGP-M.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	11
CAPÍTULO 1 – CONTEXTUALIZAÇÃO ATRAVÉS DA PROMESSA DE COMPRA E VENDA, LEIS E DECRETOS ANTERIORES.....	16
1.1 Promessa de Compra e Venda	16
1.2 Da necessidade de observância aos requisitos formais trazidos pela Lei 4.591/1964.....	19
1.3 Breve análise do art. 43-A da Lei 4.591/1964.....	22
CAPÍTULO 2 – AS MUDANÇAS COM O ADVINDO DA LEI 13.786/2018....	24
2.1 As principais mudanças legislativas no regimento dos contratos imobiliários	24
2.2 O artigo 35-A	24
2.3 O artigo 43-A	26
2.4 O artigo 67-A	30
CAPÍTULO 3 – DAS MEDIDAS JUDICIAS MAIS COMUNS E DA FLUTUAÇÃO DO ÍNDICE IGP-M SOB A INFLUÊNCIA DA COVID-19 .	39
3.1 Das medidas judiciais mais comuns.....	39
3.2 Da flutuação do índice IGP-M sob a influência da Covid-19.....	43
CONSIDERAÇÕES FINAIS	45
REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICAS	46

I – INTRODUÇÃO

Diante do Brasil atual, exploraremos as nuances do distrato da Promessa de Compra e Venda, passando pela insegurança jurídica e confusa jurisprudência nos períodos anteriores à Lei nº 13.786 de dezembro de 2018, que estabeleceu novos parâmetros e, em tese, unificou a jurisprudência visando diminuir a insegurança jurídica acerca do tema.

Nessa esteira, ao falarmos do distrato da Promessa de Compra e Venda, trataremos do embate administrativo ou, por vezes, judicial entre a incorporadora imobiliária e o promitente comprador do referido imóvel, discutindo-se a possibilidade do distrato e os seus moldes, sendo um exemplo a discussão acerca da possibilidade de inclusão de cláusula penal de retenção por parte do incorporador.

Sobre as alterações diante da entrada em vigor da Lei do Distrato, nos ensina Luis Antônio Scavone Júnior:

No dia 5 de dezembro de 2018 o Congresso Nacional aprovou a Lei 13.786/2018 que entrou em vigor no dia 28/12/2018, data da sua publicação, que, entre outras medidas, incluiu o art. 67-A na Lei 4.591/1964 e o art. 32-A na Lei 6.766/1979 para regulamentar, em razão do desfazimento do contrato, a questão da restituição de valores pagos por promitentes compradores de lotes adquiridos do loteador e de unidades condominiais adquiridas dos incorporadores. (...)

Deveras, as regras especiais aplicam-se apenas aos casos de resolução de compromissos de compra e venda firmados com incorporadoras e com loteadoras a teor dos referidos dispositivos legais.

A referida discussão ganhou novos contornos com a chegada da denominada Lei do Distrato, citada anteriormente. Além disso, no ano de 2021, com a crise que se instaurou por todo o país, um novo problema assolou grande parte dos contratos em vigor, principalmente os que envolviam financiamento direto ou bancário.

A gigantesca variação positiva do índice de correção IGP-M, fez com que as incorporadoras imobiliárias repensassem toda sua defesa no curso do processo, tendo em vista a iminente alteração no volume fiduciário envolvido nos distratos dos contratos em vigor.

Ainda, companhias sérias e comprometidas com seus investidores, viram impactos diretos em seus resultados, com o aumento significativo dos valores provisionados em vista aos processos judiciais.

Sendo assim, abordaremos, no decorrer do presente trabalho, todos os desdobramentos com a chegada da Lei 13.786 de 27 de dezembro de 2018 e os impactos da alta variação positiva no índice de correção monetária IGP-M, conduzido pela alta inflação no país.

Nessa esteira, abordaremos não só os reflexos negativos para o promitente comprador, como trataremos também dos reflexos causados nos balanços das Companhias que utilizam o índice na correção monetária da maioria de seus contratos, seja de venda ou prestação de serviços.

O tema será tratado mediante pesquisa jurisprudencial, análise de importantes julgados em andamento, doutrina e artigos acadêmicos.

Ao tratarmos da discussão em questão, nos debruçaremos tanto na doutrina como na jurisprudência, tendo em vista as recentes mudanças legislativas.

Nesse sentido, cabe iniciarmos tratando do entendimento que configura relação de consumo entre o promitente comprador e a incorporadora imobiliária, legitimando o embasamento no Código de Defesa do consumidor, que se sobrepõe ao *pacta sunt servanda*, cumprindo seu papel instituído de defesa do consumidor perante grandes Companhias.

Ainda nessa seara, devemos abordar a irretroatividade da referida Lei, com base no art. 5º, inciso XXXVI, da CRFB, que nos remete ao fato de que a lei não deve prejudicar direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada. Na mesma esteira, temos o art. 6º da LINDB, que determina que a lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

A doutrina aborda a questão temporal com base nos dispositivos elencados, no sentido de respeito as vontades individuais e negócios jurídicos perfeitos, conforme JOÃO BAPTISTA MACHADO, citado por Gilmar Ferreira Mendes nos leciona:

“O fundamento deste regime específico da sucessão das leis no tempo em matéria de contratos estaria no respeito das vontades individuais expressas nas suas convenções pelos particulares no respeito pelo princípio da autonomia privada, portanto. O contrato parece um acto de previsão em que as partes estabelecem, tendo em conta a lei então vigente, um certo equilíbrio de interesses que será como que a matriz do regime da vida e da economia da relação contratual. A intervenção do legislador que venha modificar este regime querido pelas partes afecta as previsões desta, transforma o equilíbrio por elas arquitetado e afecta, portanto, a segurança jurídica. Além de que as cláusulas contratuais são tão diversificadas, detalhadas e originais que o legislador nunca as poderia prever a todas. Por isso mesmo não falta quem entenda que uma lei nova não pode ser imediatamente aplicável às situações contratuais em curso quando do seu início de vigência sem violação do princípio da não retroatividade”

Com relação aos efetivos impactos do distrato da promessa de compra e venda, alguns juristas entendem que há uma espécie de enriquecimento ilícito por parte das incorporadoras imobiliárias, tanto por estabelecer uma percentagem de retenção, através do instituto da cláusula penal, como da devolução parcelada dos valores pagos.

Acerca do assunto, podemos identificar a Súmula 543 do STJ, que nos indica o seguinte texto:

“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.”

Assim, discorreremos o presente estudo diante das controvérsias presentes na aplicação irrestrita das normas, que, sem uma adaptação para cada caso concreto, podem perder seus sentidos reais.

Por esse motivo, pretendemos identificar os pontos de vista de ambos os lados, para que a conclusão seja tomada com o maior número de informações possíveis.

A discussão se polariza ainda mais ao tratarmos da utilização do índice IGPM nos contratos de compra e venda, índice esse que sofreu grande variação positiva, onerando os promitentes compradores de maneira súbita e inesperada.

Ocorre que, mesmo a discussão acerca da aplicação do índice, ganha contornos complexos, tendo em vista que as Companhias assumem dívidas e assinam contratos de prestação de serviço também lastreadas pelo índice. Então, como a incorporadora imobiliária poderia deixar de receber os valores atualizados e continuar arcando com despesas influenciadas pela grande variação do índice?

A ADPF 869, protocolada junto ao STF pelo Partido Político PSD, pede ao Supremo Tribunal Federal a troca do índice IGP-M pelo IPC-A, embasando-se na drástica elevação dos valores do índice. Por óbvio, vale destacar que o assunto aborda contratos de locação, contudo, devemos nos atentar ao fato da nítida repercussão geral em todos os contratos regidos pelo índice de correção, visto que o principal argumento, a variação, se mantém em todos.

Nesse sentido, o trabalho em questão busca, com base na doutrina e jurisprudência, entender, na medida do possível, o que mudou com o surgimento da referida Lei, além de identificar o efeito da flutuação no índice de correção, passando brevemente pela crise sanitária vivida nos últimos anos.

Dessa maneira, pretende-se, na mesma medida, analisar os impactos individualmente, sendo um estudo amplo, tratando também dos impactos sofridos pelas incorporadoras imobiliárias, diante de todas as incertezas vividas no cenário nacional.

Por esse motivo, não podemos deixar de tratar da flutuação do índice (que rege a grande maioria das contratações e empréstimos tomados pelas grandes Companhias), além da crise sanitária sem precedentes que assolou o mundo, gerando incertezas e frustrando, por muitas vezes, todo um planejamento anual, gerando assim uma grande alteração negativa nos resultados das Companhias afetadas.

Resta claro que os reflexos de todos os temas acima abordados não são simples e merecem ser aprofundados com um estudo embasado na Doutrina e Jurisprudência, buscando respaldo jurídico e, ao mesmo tempo, base no cotidiano, não o tratando como uma espécie de utopia.

O modelo metodológico a ser utilizado no presente trabalho será o estudo exploratório do tipo documental e bibliográfico, tendo em vista a busca pela identificação dos impactos descritos amparada na doutrina e jurisprudência.

Sendo assim, o objeto do trabalho consiste no estudo dos impactos do surgimento da Lei nº 13.786 de dezembro de 2018 nos distratos das promessas de compra e venda, além de discorrer acerca da influência do índice IGPM nos referidos distratos.

Por fim, cumpre mencionar algumas questões a investigar, tais como: *(i)* Quais os impactos gerados nos distratos das promessas de compra e venda com o surgimento da Lei nº 13.786 de dezembro de 2018; *(ii)* Como a flutuação do índice de correção monetária IGPM impactou nos distratos?; *(iii)* Quais dos impactos favoreceram os compradores e quais favoreceram as incorporadoras? *(iv)* Quais os impactos da inadimplência decorrente da crise sanitária e da flutuação do índice IGP-M no efetivo distrato e, conseqüentemente, no resultado das Companhias? *(v)* Quais as dificuldades enfrentadas acerca do tema diante da crise sanitária mundial?

CAPÍTULO 1 – CONTEXTUALIZAÇÃO ATRAVÉS DA PROMESSA DE COMPRA E VENDA, LEIS E DECRETOS ANTERIORES

1.1 Promessa de compra e venda

A promessa de compra e venda pode ser considerada um pré-contrato ou um contrato preliminar, por meio do qual as partes se obrigam de acordo com as posições assumidas. Nesse sentido, o promitente comprador do imóvel se obriga a pagar o preço estabelecido, enquanto o promitente vendedor se obriga a, após receber a totalidade do preço avençado, outorgar a escritura hábil à transferência da propriedade.

Ainda em se tratando do instituto da PCV, Pontes de Miranda¹ caracterizou como se segue:

“... contrato pelo qual as partes se obrigam a concluir outro negócio, sendo

¹ Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda, Tratado de Direito Privado, 4ª ed, São Paulo, 1977, t XIII, p.30

essencial à noção do pré-contrato que se obrigue alguém a concluir contrato ou negócio jurídico”

Além disso, vale destacar outro ponto importante, que, inclusive, reforça as questões anteriormente abordadas. A promessa não perfectibiliza o fato gerador do imposto de transmissão de bem imóvel (“ITBI”), justamente por sua natureza meramente preliminar, mesmo que destinado à transmissão da propriedade. Isto acontece por conta da necessidade de escrituração definitiva para a efetiva transmissão da propriedade.

Ainda assim, cumpre destacar que, caso o promitente comprador registre o instrumento de promessa de compra e venda, passamos a trabalhar com um direito real de aquisição. Ainda não há de se falar em transferência da propriedade, afastada a incidência do ITBI. Porém, o registro da Promessa gera maior solidez e segurança ao negócio jurídico, em linha com o texto presente no art. 1418 do CC:

“O promitente comprador, titular de direito real, pode exigir do promitente vendedor, ou de terceiros, a quem os direitos deste forem cedidos, a outorga da escritura definitiva de compra e venda, conforme o disposto no instrumento preliminar; e, se houver recusa, requerer ao juiz a adjudicação do imóvel.”

Ainda com relação ao registro da promessa de compra e venda, vale ressaltar que há, no Brasil, corrente que sustenta a falta de iniciativa do decreto-lei 58/1937, sob o argumento de que o mero registro da promessa quitada deveria perfectibilizar o negócio jurídico, transferindo-lhes a propriedade, sem a necessidade de uma escritura pública.

Porém, mesmo com os argumentos apresentados pela corrente, ainda há a necessidade da escritura pública, não sendo suficiente o registro da promessa quitada.

Nesse sentido, retornando ao tema ITBI, devemos entender que, com a efetiva transferência da propriedade, ou seja, com a lavratura da escritura, há o surgimento do fato gerador do imposto.

Portanto, para que haja a efetiva transferência, deve, no ato da lavratura da escritura, estar comprovado o devido recolhimento do imposto de transmissão de bem imóvel.

Entre os juristas, uníssona é a ideia de que os contratos imobiliários de compra e venda passaram por inúmeras turbulências, principalmente com relação ao tema distrato, rescisão e resilição, tendo em vista se tratar do momento de maior conflito durante a relação jurídica, por motivos óbvios.

Unânime também é o entendimento de que todas as turbulências geraram novas normas, jurisprudências e entendimentos, estando, assim, a área jurídica relacionada ao mercado imobiliário em constante mudança.

Nesse sentido, o decreto-lei 58, de 10/12/1937, surgiu em virtude de uma grande turbulência, causada, à época, pelo famoso art. 1.088 do CC de 1916:

“Art. 1.088. Quando o instrumento público for exigido como prova do contrato, qualquer das partes pode arrepender-se, antes de o assinar, ressarcindo à outra as perdas e danos resultantes do arrependimento, sem prejuízo do estatuído nos arts. 1.095 a 1.097.”

Conforme conteúdo transcrito acima, depreende-se que, à época, quando o instrumento público (escritura pública de compra e venda) era exigido, justamente com o objetivo de perfectibilizar a transferência da propriedade, qualquer das partes poderia se arrepender, desde que ressarcindo perdas e danos.

Dessa maneira, o artigo foi amplamente utilizado pelas incorporadoras imobiliárias, principalmente em momentos de mercado aquecido, em que os imóveis valorizavam de maneira exponencial.

Com o intuito de gerar o maior lucro possível, as Companhias faziam uso do artigo e, conseqüentemente, da faculdade do arrependimento, muitas vezes com a promessa já quitada.

Assim, procediam com o pagamento das perdas e danos, que, na maioria das vezes era vantajosa se comparada à possibilidade de devolução dos valores corrigidos monetariamente, o que não acontecia no passado.

Portanto, ocorria a devolução dos valores pagos – sem atualização -, somado ao

pagamento das perdas e danos, e, logo após, a incorporadora vendia o imóvel novamente, normalmente pelo dobro do valor, visto que a prática era utilizada nos casos em que os imóveis valorizavam.

Diante desse cenário, em 1937, promulgado por Vargas, surgiu o Decreto-lei 58, com o objetivo de coibir tais práticas abusivas.

Para corroborar com a explicação acerca dos motivos que tornaram necessária a promulgação do Decreto-lei, transcrevem-se, abaixo, os considerandos do referido instrumento:

“Considerando o crescente desenvolvimento da loteação de terrenos para venda mediante o pagamento do preço em prestações; Considerando que as transações assim realizadas não transferem o domínio ao comprador, uma vez que o art. 1.088 do Código Civil permite a qualquer das partes arrepender-se antes de assinada a escritura da compra e venda; Considerando que esse dispositivo deixa praticamente sem amparo numerosos compradores de lotes, que têm assim por exclusiva garantia a seriedade, a boa fé e a solvabilidade das empresas vendedoras ; Considerando que, para segurança das transações realizadas mediante contrato de compromisso de compra e venda de lotes, cumpre acautelar o compromissário contra futuras alienações ou onerações dos lotes comprometidos; Considerando ainda que a loteação e venda de terrenos urbanos e rurais se opera frequentemente sem que aos compradores seja possível a verificação dos títulos de propriedade dos vendedores;”

Seguindo o objetivo do Decreto, com o claro intuito de equilibrar a relação jurídica em desequilíbrio por conta do art. 1088 do CC de 1916, seu art. 15 nos apresentou o seguinte texto:

“Art. 15. Os compromissários têm o direito de, antecipando ou ultimando o pagamento integral do preço, e estando quites com os impostos e taxas, exigir a outorga da escritura de compra e venda.”

Portanto, em outras palavras, restou vedado o direito de arrependimento, expresso no art. 1088, sendo exigível a outorga da escritura de compra e venda, desde que tenha sido realizado o pagamento integral.

Vale ressaltar, inclusive, que há súmula do STF acerca do tema:

“É inadmissível o arrependimento no compromisso de compra e venda sujeito ao regime do Decreto-Lei 58, de 10-12-1937.”

Ainda sobre o Decreto, dentre as diversas novidades trazidas, uma das principais foi a possibilidade de contratação sem necessidade de instrumento público, podendo ser realizada mediante a utilização de instrumento particular, independentemente do valor do imóvel.

“Art. 11: Do compromisso de compra e venda a que se refere esta lei, contratado por instrumento público ou particular, (...)”

A inovação foi internalizada pelo Código Civil vigente, em seu art. 1.417, de maneira a tornar a contratação menos burocrática, fomentando o mercado e tornando-o mais acessível.

“Art. 1.417. Mediante promessa de compra e venda, em que se não pactuou arrependimento, celebrada por instrumento público ou particular, (...)”

1.2 Da necessidade de observância aos requisitos formais trazidos pela Lei 4.591/1964

Diante da exigibilidade do registro do contrato para que produza efeito *erga omnes*, ou seja, para que possua eficácia perante terceiros, devem ser observadas as determinações do art. 11 do Decreto-lei 58/1937, sob pena do não registro do instrumento na matrícula do referido imóvel:

Art. 11. Do compromisso de compra e venda a que se refere a lei, contratado por instrumento público ou particular, constarão sempre as seguintes especificações:

- a) nome, nacionalidade, estado e domicílio dos contratantes;
- b) denominação e situação da propriedade, número e data da inscrição;
- c) descrição do lote ou dos lotes que forem objetos do compromisso, confrontações, áreas e outros característicos, bem como os números correspondentes na planta arquivada;
- d) prazo, preço e forma de pagamento, e importância do sinal;
- e) juros devidos sobre o débito em aberto e sobre as prestações vencidas e não pagas;
- f) cláusula penal não superior a 10% do débito e só exigível no caso de intervenção judicial para a restituição do imóvel cujo compromisso for cancelado;
- g) declaração da existência ou inexistência de servidão ativa ou passiva e outros ônus reais ou quaisquer outras restrições ao direito de propriedade, devendo, em casos positivos, constar a concordância do possuidor do direito real;
- h) indicação do contratante a quem incumbe o pagamento das taxas e impostos.

§ 1º O contrato, quando feito por instrumento particular, será manuscrito, datilografado ou impresso, com espaços em branco preenchíveis em cada caso, e lavrar-se-á em duas vias, assinadas pelas partes e por duas testemunhas, devidamente reconhecidas as firmas por tabelião.

§ 2º é indispensável a outorga uxória quando seja casado o vendedor.

§ 3º as procurações dos contratantes que não tiverem sido arquivadas anteriormente sê-lo-ão no cartório do registro, junto aos respectivos autos.

Além dos requisitos elencados no referido artigo, a Lei 4.591/1964, com o objetivo de tornar as promessas de compra e venda mais entendíveis ao público não jurídico – compradores em geral -, seu artigo 35-A, determinou que os contratos de promessa de compra e venda devem ser iniciados por quadro-resumo, sendo obrigatória a presença das seguintes informações:

- I – o 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 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;
 - IX – o prazo para quitação das obrigações pelo adquirente 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.
- § 1º Identificada a ausência de quaisquer das informações previstas no caput, 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.
- § 2º A efetivação das consequências do desfazimento do contrato, referidas no inciso VI do caput, 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).

Diante do tema abordado no presente trabalho, dentre as obrigatoriedades implementadas pela Lei das Incorporações, cabe destacar, inicialmente, o art. V, que diz respeito a necessidade de inclusão dos índices de correção monetária aplicáveis ao contrato

no quadro-resumo, salientando que, em caso de pluralidade de índices, deve ser indicado o período de aplicação de cada um.

No cenário atual, com a grande crise que assola o território brasileiro, demonstrada pela forte inflação, refletida no preço dos itens essenciais e nos combustíveis, um dos principais índices utilizados nas promessas de compra e venda, o IGP-M, sofreu enorme flutuação positiva.

O fenômeno acima descrito afetou diretamente e de maneira catastrófica, tanto os promitentes compradores, que se viram pagando, por vezes, mais de um imóvel dentro do financiamento, como as incorporadoras, que viram seus gastos crescerem exponencialmente, tendo em vista a presença do índice na correção monetária de seus contratos estruturais, empréstimos e etc.

O tema acerca da flutuação dos índices de correção monetária será abordado de maneira mais aprofundada em capítulo posterior.

Além do art. V, o presente estudo se relaciona diretamente com o art. VI, que determina a presença das consequências do desfazimento do contrato (seja por culpa da promitente compradora, seja por culpa da promitente vendedora) no quadro-resumo, com o objetivo de tornar evidente ao promitente comprador leigo os possíveis desdobramentos do desfazimento.

No geral, ao analisarmos o art. 35-A da Lei de Incorporações, percebemos que a intenção do legislador foi de tornar as informações mais importantes do instrumento jurídico de promessa de compra e venda mais aprazível e acessível aos promitentes compradores.

De certa maneira, a facilitação ao acesso à informação também deveria beneficiar as incorporadoras, visto que, diante das informações presentes no quadro-resumo, na teoria, o promitente comprador enfrentaria maior resistência do judiciário ao alegar desconhecimento de importante item presente no instrumento.

1.3 Breve análise do art. 43-A da Lei 4.591/1964

Em necessário complemento ao inciso XII do artigo 35-A da Lei aqui tratada, cabe destacar a diferença entre a expedição do “**habite-se**” e a efetiva entrega do imóvel, com a transferência da posse ao promitente comprador.

No inciso indicado, foi determinado pelo legislador que devem estar presentes no quadro-resumo tanto o termo final para a expedição do habite-se como os efeitos contratuais da intempestividade prevista no art. 43-A.

Em que pese a indicação de observância ao art. 43-A determinada pelo legislador, necessária se torna a breve explicação que se dará a seguir, tendo em vista que o referido artigo possui gigantesca importância no presente estudo, sendo certo que será analisado de maneira mais profunda no capítulo posterior.

Nessa esteira, para a melhor compreensão e tendo em vista a importância do art. 43-A da Lei de Incorporações no presente estudo, indicamos abaixo o texto presente no referido artigo, incluído com o advindo da Lei 13.86/2018, importante tema do presente trabalho:

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. (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018)

§ 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. (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018)

§ 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. (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018)

§ 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. (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018)

O legislador, ao introduzir o art. 43-A, tornou evidente a intenção de não utilização do habite-se como uma espécie de marco temporal que pudesse indicar a entrega da unidade,

sendo evidente, diante da utilização do termo “efetiva entrega do imóvel”, que o legislador se preocupou em não abrir margem para interpretações variadas.

Dessa maneira, restou evidente a relação direta entre a efetiva transferência da posse, com a entrega das chaves e disponibilização do imóvel em plenas condições para uso e gozo, com o término do prazo de 180 contados do marco estipulado contratualmente para a entrega da unidade.

A efetiva entrega da unidade se tornou o ato que põe fim ao benefício de 180 dias de atraso garantido às incorporadoras com a chegada do art. 43-A.

Corroborando com a questão abordada acima, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo publicou a súmula 160, que trata exatamente do tema:

“A expedição do habite-se, quando não coincidir com a imediata disponibilização física do imóvel ao promitente comprador, não afasta a mora contratual atribuída à vendedora.

Dessa maneira, caso a incorporadora consiga a expedição do auto de conclusão de obra, porém, por questões não imputáveis ao promitente comprador, não proceda com a efetiva entrega da unidade, o prazo de 180 dias não se finda, incidindo as penalidades descritas no artigo.

Portanto, se por ventura a incorporadora entregar a unidade fora do prazo estabelecido pelo art. 43-A da Lei de Incorporações, o promitente comprador terá dois caminhos a seguir, os quais serão explorados no capítulo a seguir.

CAPÍTULO 2 - AS MUDANÇAS GERADAS PELA LEI 13.786/2018

2.1 As principais mudanças legislativas no regimento dos contratos imobiliários

A lei 13.786/2018 trouxe mudanças na incorporação imobiliária, através de inclusões na Lei 4.591/1964 e mudanças normativas acerca do parcelamento do solo urbano, mediante alterações na Lei 6.766/1979.

Nessa esteira, como o presente estudo aborda, de maneira exclusiva, os contratos derivados das incorporações imobiliárias, não trataremos das mudanças no parcelamento do solo urbano.

Assim, partimos para as principais mudanças na incorporação imobiliária, quais foram a inclusão dos arts. 35-A, 43-A e 67-A à Lei 4.591/1964.

2.2 O artigo 35-A

O art. 35-A, abordado no capítulo anterior, determina que os contratos de compra e venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão de unidades autônomas integrantes de incorporação imobiliária devem ser iniciados por quadro-resumo, contendo determinadas informações, já listadas anteriormente.

De maneira a pincelar o tema, cumpre destacar o § 1º, que determina:

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.

O fato de o legislador se preocupar em fornecer prazo para aditamento do contrato e saneamento da omissão, demonstra o interesse do mesmo em tornar o comando efetivamente parte do cotidiano das incorporadoras.

Além disso, de maneira a corroborar com a busca pela internalização do comando nos contratos de (promessa de) compra e venda, o legislador determinou que, em caso de descumprimento da referida determinação, dar-se-á ensejo a possibilidade de o (promitente) comprador suscitar justa causa visando a rescisão contratual.

Dessa maneira, resta ainda mais fortalecida a intenção de internalização do comando, visto que há punição severa em caso de descumprimento.

Outro ponto que merece destaque no texto do art. 34-A da Lei 4.591/1964 é o § 2º, que inovou ao determinar que as consequências do desfazimento do contrato devem

dependem de anuência prévia e específica do adquirente, mediante assinatura junto às cláusulas, que, além de tudo, devem obedecer ao disposto no § 4º do art. 54 do Código de Defesa do Consumidor.

Em outras palavras, o legislador entendeu e determinou que a mera rúbrica na página, como praticado no passado, não seria suficiente para comprovar o conhecimento acerca das cláusulas de desfazimento do contrato, sendo necessária a assinatura do promitente comprador especificamente nas cláusulas que abordam o tema.

Ao nos depararmos com a inovação legislativa, podemos acabar por entendê-la, de imediato, como prejudicial às Incorporadoras, porém, após a elucidação de que estamos tratando de cláusulas de desfazimento, ou seja, regulando o momento mais delicado da contratação, o fato de o legislador determinar a anuência expressa por meio da assinatura nas cláusulas gera ainda mais segurança para os promitentes vendedores, visto que mitiga, de maneira brutal, a possibilidade de alegação de desconhecimento das referidas cláusulas.

Em complemento, diante da citação ao § 4º do art. 54 do Código de Defesa do Consumidor, vale aqui copiá-lo para facilitar o entendimento do tema:

“As cláusulas que implicarem limitação de direito do consumidor deverão ser redigidas com destaque, permitindo sua imediata e fácil compreensão.”

Assim, diante do necessário respeito ao referido artigo, a assinatura nas cláusulas específicas e o quadro-resumo se tornam extremamente valiosos, de maneira a comprovar a boa-fé da vendedora em demonstrar os riscos envolvidos em um possível desfazimento do contrato.

Tendo em vista que os itens de presença obrigatória no quadro-resumo foram demonstrados anteriormente, passemos a tratar de outra mudança na Lei 4.591/1964, trazida pela Lei do Distrato, a inclusão do art. 43-A.

2.3 O artigo 43-A

Em síntese, parte do texto do referido artigo veio para confirmar a jurisprudência que

vinha se consolidando no Superior Tribunal de Justiça acerca da tolerância de 180 dias para que a Companhia incorporadora efetivamente entregue a unidade ao promitente comprador, mesmo que após o prazo pactuado no contrato de compra e venda.

Para corroborar com a tese, antes mesmo da publicação da referida Lei, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo editou a súmula 164:

É válido o prazo de tolerância não superior a cento e oitenta dias, para entrega de imóvel em construção, estabelecido no compromisso de venda e compra, desde que previsto em cláusula contratual expressa, clara e inteligível.

Além disso, temos os julgados abaixo que demonstram a direção majoritária seguida pelos tribunais do país, especialmente no Estado de São Paulo, em conformidade com o texto trazido pela Lei do Distrato.

Tribunal de Justiça de São Paulo. Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 0023203-35.2016.8.26.0000 (31/08/2017): Tema nº 01 – “É válido o prazo de tolerância, não superior a cento e oitenta dias corridos estabelecido no compromisso de venda e compra para entrega de imóvel em construção, desde que previsto em cláusula contratual expressa, clara e inteligível”.

(...)

Tribunal de Justiça de São Paulo. (...) Compromisso de compra e venda. Imóvel. Atraso na entrega das obras. Inocorrência. Cláusula de tolerância de 180 dias, válida e que não traduz abusividade. Habite-se expedido, outrossim, que gera presunção de que as obras encontram-se em condições de serem habitadas (Apelação nº 0194978-85.2011.8.26.0100, rel. Vito Guglielmi, 6ª Câmara de Direito Privado, j. em 03.10.2013, Registro: 04.10.2013).

Do ponto de vista das incorporadoras e levando-se em conta o atual cenário econômico nacional, a tolerância de 180 dias encontra amparo no argumento de que as Companhias possuem dificuldade em prever movimentos que impactam na economia do país, influenciando, de maneira direta, nos custos de suas operações e no prazo para entrega dos empreendimentos.

Nessa esteira, o presente estudo não deve e nem vai se eximir de tratar do caos político-econômico-sanitário vivenciado no mundo como um todo e, de maneira mais acentuada, no Brasil.

A crise sanitária que assolou o mundo, diante do surgimento do vírus causador da doença Covid-19, influenciou negativamente toda a economia global. Dessa maneira, o ramo

das incorporações não ficou de fora, afinal, quem compraria um imóvel diante de uma das maiores crises da humanidade?

O tema abordado acima merece destaque e será abordado de maneira mais profunda a seguir, devemos ressaltar apenas que aqui tratamos do ponto de vista econômico, de fora estando a discussão acerca dos danos causados as vidas humanas.

Nesse contexto, o art. 43-A vem sendo discutido nos tempos atuais no que diz respeito a dificuldade enfrentada pelas Companhias em manter os compromissos anteriormente firmados, tendo inúmeros empreendimentos atrasados por medidas de controle da Covid-19 impostas pelos Estados e Municípios, inclusive com paralisações nos canteiros de obras, em virtude de possíveis aglomerações.

Passando pela questão contemporânea, que colocou o texto do artigo em voga, devemos analisar individualmente seus três parágrafos, visto que extremamente importantes para o entendimento de toda a dinâmica implementada após a publicação da Lei do Distrato.

Iniciemos pelo § 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.

Aqui vemos um dos caminhos a ser tomado pelo promitente comprador, conforme indicado anteriormente, em caso de atraso superior ao período de tolerância (180 dias). Nesse sentido, o (promitente) comprador pode requerer a resolução do contrato, tendo a devolução da integralidade dos valores pagos, além da multa estabelecida.

Sobre o prazo final, vale relembrar discussão anteriormente travada, acerca da diferença entre a expedição do habite-se e a efetiva entrega da posse do imóvel. Sendo certo que o habite-se, individualmente, não cessa a contagem do prazo para a entrega do imóvel.

Ainda sobre o tema, a parte inicial do texto presente no artigo seguiu a jurisprudência que vinha se instalando, porém, a parte final, que diz respeito ao prazo para devolução dos valores pagos, seguiu por um caminho um pouco diferente.

Os Tribunais vinham adotando a tese segundo a qual a incorporadora imobiliária deveria ressarcir o promitente comprador da integralidade dos valores pagos logo na sequência da resolução do Contrato, sem que se desse um tempo razoável para que as Companhias se organizassem financeiramente.

Assim, de maneira mais equilibrada, restou determinado que a promitente vendedora deve realizar a devolução dos valores pagos em até 60 (sessenta) dias corridos contados da resolução, possibilitando sua organização interna.

Esgotados os termos do § 1º, passemos a análise do § 2º e suas peculiaridades.

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.

Temos aqui a segunda opção dada ao promitente comprador, dessa vez pensando naqueles que gostariam de ficar com o imóvel, mesmo diante do atraso em sua entrega.

Portanto, o § 2º não trata da resolução do contrato, sendo ele mantido em sua totalidade. Assim, a lei objetiva compensar o promitente comprador em virtude do atraso na entrega.

Há de se destacar que a indenização de 1% para cada mês de atraso deve ser calculada sobre o valor efetivamente pago, o que acaba gerando, determinadas vezes, indenizações pequenas, tendo em vista que os imóveis objetos das promessas de compra e venda, por vezes, possuem um longo prazo de financiamento após a entrega das chaves.

Sobre o § 2º, há uma interessante discussão doutrinária e jurisprudencial acerca da possibilidade de cumulação da multa de 1% por mês de atraso com aluguéis não recebidos pelo promitente comprador em virtude do inadimplemento da promitente vendedora, mais conhecido no mundo jurídico como lucros cessantes.

Acerca da controvérsia doutrinária acima descrita, nos ensina Luiz Antônio Scavone

Júnior:

“Com efeito, entendo, pelo princípio da restituição integral, que também encontra suporte nos arts. 389, 395, 404 e 923 do Código Civil, que a multa moratória estipulada na lei é de fato, como sustentamos, exclusivamente de caráter punitivo, não guardando relação como ressarcimento por perdas e danos, de tal sorte que não restará inibida a pretensão de o adquirente buscar, judicialmente, os prejuízos decorrentes dos lucros cessantes, ou seja, dos aluguéis efetivos do imóvel durante o período do atraso, independentemente de quanto tenha sido pago, desde que haja a obrigação de entrega descumprida. É preciso levar em consideração, para tal conclusão, que o princípio da restituição integral não permite que o patrimônio de quem quer que seja possa ser vergastado, zurrizado e, no caso de atraso, haverá privação de uso independentemente de quanto o adquirente pagou e desde que haja obrigação de entrega antes da quitação.”

Assim, sob a égide do argumento de que a multa moratória possui caráter exclusivamente punitivo, ou seja, não compensatório, Scavone indica que não resta inibida a possibilidade de busca dos prejuízos em virtude dos lucros cessantes gerados a partir da inadimplência da promitente vendedora.

Para reforçar o argumento da ala doutrinária que sustenta a possibilidade de cumulação entre os lucros cessantes e a multa punitiva, há a tentativa de aplicação, por meio de analogia, do texto contido no art. 67-A, II, § 2º, III e § 4º, que declara possível a cumulação da multa com o percentual estipulado no referido artigo, de 0,5% à título de alugueis sobre o valor do contrato.

Ainda, a linha doutrinária sustenta que há afronta ao princípio do equilíbrio contratual, visto que a cláusula que beneficia o promitente comprador não trata o tema de maneira tão abrangente e nem o beneficia tanto quanto o art. 67-A.

2.4 O artigo 67-A

De maneira a aproveitar o ensejo, passemos a análise da terceira grande mudança trazida pela Lei do Distrato, sendo esta a inclusão do art. 67-A, citado anteriormente.

Art. 67-A. Em caso de desfazimento do contrato celebrado exclusivamente com o incorporador, mediante distrato ou resolução por inadimplemento absoluto de obrigação do adquirente, este fará jus à restituição das quantias que houver pago diretamente ao incorporador, atualizadas com base no índice contratualmente estabelecido para a correção monetária das parcelas do preço do imóvel, delas deduzidas, cumulativamente: (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018)

I - a integralidade da comissão de corretagem; (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018)

II - a pena convencional, que não poderá exceder a 25% (vinte e cinco por cento) da quantia paga. (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018)

Como demonstrado, o caput do artigo trata do desfazimento do contrato mediante distrato ou resolução por inadimplemento absoluto de obrigação do adquirente, o que podemos interpretar, de maneira mais simples, como a falta de pagamento das parcelas do preço acordadas contratualmente.

Nessa linha, os incisos I e II indicam as deduções que devem ser feitas ao valor a ser restituído ao promitente comprador, quais sejam a integralidade da comissão de corretagem e a pena convencional, limitada a 25% da quantia paga, em linha com a jurisprudência anteriormente praticada.

Dessa maneira, depreende-se que o tratamento dado a incorporadora por meio do art. 67-A foi diferente do tratamento dado ao promitente comprador por meio do art. 43-A, sendo certo que, em caso de inadimplemento absoluto de uma das partes, o primeiro determinou a retenção de até 25% e o segundo determinou a devolução da integralidade dos valores pagos.

Ou seja, daí podemos extrair certa intenção do legislador em proteger o promitente comprador, parte, na maioria das vezes, mais frágil da relação, visto que as incorporadoras, em certa medida, podem ser consideradas Companhias estáveis, sob a influência dos princípios que regem o Código de Defesa do Consumidor.

Em continuidade a análise do art. 64-A, tendo em vista seu extenso conteúdo, analisaremos individualmente seus principais parágrafos.

Dessa maneira, iniciemos pelo § 1º, que trata de relevante tema ao indicar que não é necessária a alegação de prejuízo para que o incorporador possa exigir a pena convencional, garantindo maior segurança e previsibilidade às Companhias com relação a aplicação da cláusula penal estipulada em contrato, respeitando-se o *pacta sunt servanda*.

Na sequência, passemos a análise do § 2º, um dos principais em termos de alterações e discussões.

§ 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: (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018)

I - quantias correspondentes aos impostos reais incidentes sobre o imóvel; (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018)

II - cotas de condomínio e contribuições devidas a associações de moradores; (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018)

III - valor correspondente à fruição do imóvel, equivalente à 0,5% (cinco décimos por cento) sobre o valor atualizado do contrato, pro rata die; (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018)

IV - demais encargos incidentes sobre o imóvel e despesas previstas no contrato. (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018)

Do referido artigo podemos depreender algumas questões, dentre elas a preocupação do legislador em reafirmar a responsabilidade do promitente comprador que restou em posse do imóvel por período determinado, devendo o mesmo arcar com os impostos reais incidentes sobre o imóvel, ou seja, aqueles tributos que levam em consideração o próprio bem ou coisa, sem cogitar das condições pessoais do contribuinte².

Além disso, o item III trata de importante discussão doutrinária, ao declarar como exigível a cumulação entre a cláusula penal de retenção e o valor correspondente aos alugueis, conhecidos como lucros cessantes, equivalente à 0,5% sobre o valor atualizado do contrato.

Ou seja, dos valores pagos pelo promitente comprador, devem ser descontados tanto a cláusula de retenção de até 25%, como os alugueis arbitrados em 0,5% sobre o valor atualizado do contrato (ao mês).

Nesse sentido, para que a análise fique ainda mais completa, devemos nos debruçar sobre o texto dos parágrafos 3 e 4, quais são:

§ 3º Os débitos do adquirente correspondentes às deduções de que trata o § 2º deste artigo poderão ser pagos mediante compensação com a quantia a ser restituída. (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018)

²<https://apartamentonaplanta.comunidades.net/impostos#:~:text=J%C3%A1%20os%20impostos%20reais%20tamb%C3%A9m,exce%C3%A7%C3%A3o%20do%20IR%2C%20todos%20os>

§ 4º Os descontos e as retenções de que trata este artigo, após o desfazimento do contrato, estão limitados aos valores efetivamente pagos pelo adquirente, salvo em relação às quantias relativas à fruição do imóvel. (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018)

O § 3º demonstra o trabalho cuidadoso do legislador ao declarar que as deduções indicadas no § 2º poderão ser compensadas na quantia a ser restituída, de maneira a facilitar e desburocratizar a transferência dos valores entre as partes.

Em paralelo, o § 4º estabeleceu que as retenções presentes no § 2º devem limitar-se aos valores efetivamente pagos pelo adquirente, salvo em relação às quantias relativas à fruição do imóvel, ou seja, aluguéis.

Dessa maneira, surge no mundo jurídico mais uma questão. Afinal, pode o promitente comprador devolver a unidade e ainda assim sair devendo a incorporadora diante do distrato ou resolução por inadimplemento absoluto?

A discussão gira em torno da possibilidade de a situação acima descrita ofender, de maneira direta, o texto do art. 53 do Código de Defesa do Consumidor.

Art. 53. Nos contratos de compra e venda de móveis ou imóveis mediante pagamento em prestações, bem como nas alienações fiduciárias em garantia, consideram-se nulas de pleno direito as cláusulas que estabeleçam a perda total das prestações pagas em benefício do credor que, em razão do inadimplemento, pleitear a resolução do contrato e a retomada do produto alienado.

Entretanto, vale ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça, antes mesmo da alteração trazida pela Lei do Distrato, entendia que deveria haver a restituição integral, mesmo que após o cálculo dos devidos aluguéis o promitente comprador acabe se tornando devedor.

Isto ocorre em virtude do respeito ao princípio da reparação integral e, além disso, com base no argumento de que o promitente comprador deu causa aos valores a serem restituídos, visto que usufruiu do imóvel.

Dessa maneira, a utilização do imóvel deve gerar contrapartida à incorporadora, qual seja o pagamento dos lucros cessantes.

Com o intuito de trazer robustez ao argumento elencado, indicamos, abaixo, julgado em que o STJ confirmou a tese, com base nos argumentos descritos, além da iniciativa de mitigar, nas palavras do relator, "... indevida resistência do promitente comprador em sair do imóvel após a decretação da resolução em face do seu inadimplemento contratual³".

Recurso especial. Civil e Processual Civil. Negativa de prestação jurisdicional. Promessa de compra e venda de imóvel. Resolução por inadimplemento do promitente-comprador. Indenização pela fruição do imóvel. Cabimento. Inaplicabilidade da limitação prevista no art. 53 do CDC. Princípio da reparação integral. 1. Controvérsia acerca da possibilidade de se limitar a indenização devida ao promitente-vendedor em razão da fruição do imóvel pelo promitente-comprador que se tornou inadimplente, dando causa à resolução do contrato. 2. "Não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado" (art. 389 do CC/2002). 3. Possibilidade de estimativa prévia da indenização por perdas e danos, na forma de cláusula penal, ou de apuração posterior, como nos presentes autos. 4. Indenização que deve abranger todo o dano, mas não mais do que o dano, em face do princípio da reparação integral, positivado no art. 944 do CC/2002. 5. Descabimento de limitação "a priori" da indenização para não estimular a resistência indevida do promitente comprador na desocupação do imóvel em face da resolução provocada por seu inadimplemento contratual. 6. 4.3.3. Inaplicabilidade do art. 53, caput, do CDC à indenização por perdas e danos apuradas posteriormente à resolução do contrato. 7. Revisão da jurisprudência desta Turma. 8. Recurso especial desprovido (REsp 1.258.998/MG, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, 3ª Turma, j. 18.02.2014, DJe 06.03.2014).

Nesse sentido, resta incontroverso o direito de a incorporadora requerer e ter deferida a cumulação entre a cláusula penal e os lucros cessantes, tendo a possibilidade de os aluguéis ultrapassarem o valor a ser restituído, ou seja, tornando o promitente comprador um devedor, justamente por conta da utilização do imóvel.

Em linha com o objetivo declarado do relator em coibir possível irresignação do promitente comprador em sair do imóvel, alguns anos após a pronúncia de tais palavras, podemos confirmar que a preocupação do Exmo. Desembargador surtiu efeito.

Sem a necessidade de grande análise, verifica-se certa mudança no comportamento dos promitentes compradores, que passaram a solicitar o depósito das chaves em juízo, com o objetivo de demonstrar, com clareza, o marco temporal em que se findaria sua posse do imóvel e, por consequência, o pagamento dos lucros cessantes (aluguéis).

³ Recurso Especial. Civil e processual civil. negativa de prestação jurisdicional. promessa de compra e venda de imóvel. resolução por inadimplemento do promitente-comprador. indenização pela fruição do imóvel. cabimento. inaplicabilidade da limitação prevista no art. 53 do cdc. princípio da reparação integral, página 12.

Nessa esteira, passemos a analisar o § 5º do art. 67-A, que, em termos de mudanças importantes, se destaca quando comparado aos parágrafos anteriormente analisados.

§ 5º Quando a incorporação estiver submetida ao regime do patrimônio de afetação, de que tratam os arts. 31-A a 31-F desta Lei, o incorporador restituirá os valores pagos pelo adquirente, deduzidos os valores descritos neste artigo e atualizados com base no índice contratualmente estabelecido para a correção monetária das parcelas do preço do imóvel, no prazo máximo de 30 (trinta) dias após o habite-se ou documento equivalente expedido pelo órgão público municipal competente, admitindo-se, nessa hipótese, que a pena referida no inciso II do caput deste artigo seja estabelecida até o limite de 50% (cinquenta por cento) da quantia paga. (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018).

Inicialmente, para que a análise possa se tornar mais completa e profunda, indicamos, abaixo, parte do texto dos citados arts. 31-A e 31-F, os quais tratam do regime do patrimônio de afetação.

Art. 31-A. A critério do incorporador, a incorporação poderá ser submetida ao regime da 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. (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004)

§ 1º O patrimônio de afetação não se comunica com os demais bens, direitos e obrigações do patrimônio geral do incorporador ou de outros patrimônios de afetação por ele constituídos e só responde por dívidas e obrigações vinculadas à incorporação respectiva. (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004);

§ 2º O incorporador responde pelos prejuízos que causar ao patrimônio de afetação. (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004);

§ 3º Os bens e direitos integrantes do patrimônio de afetação somente poderão ser objeto de garantia real em operação de crédito cujo produto seja integralmente destinado à consecução da edificação correspondente e à entrega das unidades imobiliárias aos respectivos adquirentes. (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004);

§ 4º No caso de cessão, plena ou fiduciária, de direitos creditórios oriundos da comercialização das unidades imobiliárias componentes da incorporação, o produto da cessão também passará a integrar o patrimônio de afetação, observado o disposto no § 6º. (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004);

§ 5º As quotas de construção correspondentes a acessões vinculadas a frações ideais serão pagas pelo incorporador até que a responsabilidade pela sua construção tenha sido assumida por terceiros, nos termos da parte final do § 6º do art. 35. (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004);

§ 6º Os recursos financeiros integrantes do patrimônio de afetação serão utilizados para pagamento ou reembolso das despesas inerentes à incorporação. (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004);

§ 7º O reembolso do preço de aquisição do terreno somente poderá ser feito quando da alienação das unidades autônomas, na proporção das respectivas frações ideais, considerando-se tão-somente os valores efetivamente recebidos pela alienação. (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004) (...).

Art. 31-F. Os efeitos da decretação da falência ou da insolvência civil do incorporador não atingem os patrimônios de afetação constituídos, não integrando a massa concursal o terreno, as acessões e demais bens, direitos creditórios, obrigações e encargos objeto da incorporação. (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004)

Assim, conforme nos ensina o advogado Sérgio Pontes⁴, o conceito de patrimônio de afetação:

“É um patrimônio separado, ou seja, um conjunto de bens (móveis, imóveis, direitos) que não se misturam com os demais bens do seu titular – ou, em outras palavras, com o patrimônio pessoal deste. Por meio da afetação patrimonial, determinados ativos ficam inteiramente destinados (afetados) à realização de uma finalidade. Como decorrência, apenas os credores relacionados a essa finalidade podem se valer dos bens que integram o patrimônio de afetação para a satisfação de suas dívidas. Eis o fenômeno da blindagem patrimonial: pessoas estranhas aos negócios do patrimônio de afetação não podem executar os ativos que o integram para satisfazer seus créditos.”

Nesse sentido, voltando aos termos do art. 67-A §5º, no caso em que houver sido instaurado o instituto do patrimônio de afetação, poderá, a promitente vendedora, prever a retenção de até 50% dos valores efetivamente pagos.

Ao analisarmos o texto do referido artigo, entendemos a intenção do legislador, no sentido de fomentar e incentivar que as incorporadoras façam uso do patrimônio de afetação.

A questão possui duas linhas argumentativas.

Na primeira, as incorporadoras se sentiram incentivadas a instaurar o patrimônio de afetação, em virtude da possibilidade de retenção de 50% dos valores pagos (além, é claro, dos outros valores indicados anteriormente), o que faz bastante sentido, visto que, na maioria dos casos, a referida cláusula penal cumulará com alugueis pelo tempo de posse, aumentando ainda mais o valor a ser descontado da quantia a ser restituída.

Já na segunda linha argumentativa, podemos depreender que o legislador, ao incentivar a utilização do patrimônio de afetação, gerou maior segurança aos promitentes

⁴<https://sergiopontes.jusbrasil.com.br/artigos/651283871/entenda-o-que-e-patrimonio-de-afetacao#:~:text=Os%20patrim%C3%B4nios%20de%20afeta%C3%A7%C3%A3o%20t%C3%AAm,ter%20mais%20de%20um%20patrim%C3%B4nio.>

compradores, visto que o patrimônio de afetação implica, conforme nos ensina Luiz Antonio Scavone Júnior⁵:

“O regime de incorporação pelo patrimônio de afetação implica em segregar o patrimônio da incorporação dos demais bens, direitos e obrigações da incorporadora de tal sorte que o terreno e as acessões somente respondem pelas dívidas daquele empreendimento sem contaminação de outras obrigações da incorporadora.

E como as receitas também são segregadas, o reforço na pena imposta ao inadimplente corrobora com o caixa do empreendimento, em benefício dos demais adquirentes adimplentes.”

Portanto, ao ocorrer a segregação entre o patrimônio de afetação e os demais bens, direitos e obrigações da incorporadora, há de se convir que os riscos atrelados as entregas dos referidos imóveis são visivelmente mitigados, gerando assim maior previsibilidade e segurança para os promitentes compradores.

Assim, verifica-se que o regime de patrimônio de afetação, mesmo que bastante debatido por conta da retenção de 50% dos valores pagos, acaba por gerar, em certa medida, maior segurança para ambas as partes envolvidas no negócio jurídico.

De maneira a corroborar com o acima descrito, com o passar dos anos verificou-se que o regime restou extremamente utilizado, de tal sorte a se tornar a regra nas incorporações imobiliárias.

Na sequência do § 5º, temos o § 6º, que se refere ao prazo para pagamento do eventual valor remanescente a ser ressarcido.

§ 6º Caso a incorporação não esteja submetida ao regime do patrimônio de afetação de que trata a Lei nº 10.931, de 2 de agosto de 2004, e após as deduções a que se referem os parágrafos anteriores, se houver remanescente a ser ressarcido ao adquirente, o pagamento será realizado em parcela única, após o prazo de 180 (cento e oitenta) dias, contado da data do desfazimento do contrato. (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018)

Nesse sentido, podemos pontuar uma grande diferença com relação ao prazo para pagamento dos valores a ser restituídos.

⁵ JUNIOR, Luiz Antonio Scavone. Direito imobiliário: teoria e prática. 17. ed. Rio de Janeiro: FORENSE, 2021. p. 327.

Para tanto, quando há o patrimônio de afetação, a incorporadora poderá realizar a restituição no prazo máximo de 30 (trinta) dias, porém, como indicado anteriormente, o marco inicial para o início do prazo deve ser o habite-se ou documento equivalente expedido pelo órgão público municipal.

Nessa esteira, em caso de não sujeição ao patrimônio de afetação, a devolução deverá ser feita em 180 (dias), porém, contados a partir da data do desfazimento do contrato.

Assim, o patrimônio de afetação garante a incorporadora a devolução dos valores apenas após o habite-se, já a não sujeição ao referido regime, obriga a incorporadora a devolver os valores em 180 dias contados do desfazimento, que pode ser requerido antes do habite-se.

Além disso, conforme abordado em capítulo anterior, com relação ao prazo para restituição dos valores ao promitente comprador, a jurisprudência, antes das alterações trazidas pela Lei 13.786/2018, era uníssona em decretar a restituição imediata dos valores ao promitente comprador, tendo como marco inicial temporal o desfazimento contratual.

Visando corroborar o ponto colecionado, indicamos abaixo Recurso Especial representativo de controvérsia que tratou do tema.

Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial representativo de controvérsia. Art. 543-C do CPC [atual art. 1.036]. Direito do consumidor. Contrato de compra de imóvel. Desfazimento. Devolução de parte do valor pago. Momento. 1. Para efeitos do art. 543-C do CPC [atual art. 1.036]: em contratos submetidos ao Código de Defesa do Consumidor, é abusiva a cláusula contratual que determina a restituição dos valores devidos somente ao término da obra ou de forma parcelada, na hipótese de resolução de contrato de promessa de compra e venda de imóvel, por culpa de quaisquer contratantes. Em tais avenças, 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. 2. Recurso especial não provido (REsp 1.300.418/SC, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, 2ª Seção, j. 13.11.2013, DJe 10.12.2013).

Diante dos fatos narros, incontestável a vontade e iniciativa do legislador em tratar e unificar a jurisprudência acerca do assunto, delimitando de maneira direta os prazos para a efetiva restituição.

Ainda acerca do tema, vale ressaltar que a segurança jurídica gerada com o advindo das alterações citadas, possibilitou maior previsibilidade de despesas para as Companhias, aumentando, assim, a organização corporativa.

Retomando a análise do art. 67-A, passemos aos §§ 7º e 8º, visto que possuem conteúdos complementares.

§ 7º Caso ocorra a revenda da unidade antes de transcorrido o prazo a que se referem os §§ 5º ou 6º deste artigo, o valor remanescente devido ao adquirente será pago em até 30 (trinta) dias da revenda. (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018)

§ 8º O valor remanescente a ser pago ao adquirente nos termos do § 7º deste artigo deve ser atualizado com base no índice contratualmente estabelecido para a correção monetária das parcelas do preço do imóvel. (Incluído pela Lei nº 13.786, de 2018)

Aqui estamos diante da última hipótese de eventual restituição de valores por partes da incorporadora ao promitente comprador.

Assim, restou estabelecido pelo legislador que em havendo a revenda da unidade, com ou sem a sujeição ao regime de patrimônio de afetação, os valores a serem restituídos devem assim ser feitos em até 30 dias, contados da revenda.

Além disso, vale ressaltar a preocupação do legislador em determinar que os valores a serem restituídos devem ser atualizados com base no índice contratualmente estabelecido, demonstrando sua preocupação com o princípio do equilíbrio contratual.

Ainda, com o intuito de tornar a análise mais completa, colecionamos abaixo grande contribuição de Luiz Antonio Scavone Junior⁶, que destaca que falha a legislação ao não tratar de determinada hipótese.

“Resta saber, já que a lei não previu, a hipótese de imóvel submetido à incorporação pelo regime do patrimônio de afetação, cujas obras já foram concluídas e o contrato se protraia no tempo com obrigação do adquirente de pagar parcelas depois da entrega, o que é raro tendo em vista a praxe de repassar o financiamento do saldo a uma instituição financeira ou substituir a promessa pela

⁶ JUNIOR, Luiz Antonio Scavone. Direito imobiliário: teoria e prática. 17. ed. Rio de Janeiro: FORENSE, 2021. p. 328

venda propriamente dita com pacto adjecto de alienação fiduciária, no caso de a resolução ou distrato se efetivar depois da conclusão do empreendimento, em que pese o contrato ter sido firmado durante as obras. Neste caso, entendo que valerá, respeitada a boa-fé e a razoabilidade, aquilo que tiver sido convencionado ante a omissão legal.”

CAPÍTULO 3 – DAS MEDIDAS JUDICIAS MAIS COMUNS E DA FLUTUAÇÃO DO ÍNDICE IGP-M SOB A INFLUÊNCIA DA COVID-19

3.1 Das medidas judiciais mais comuns

Destarte, cabe ressaltar que, em vista a vontade do promitente comprador em rescindir, cabe ação de rescisão do contrato de compra e venda fundada na impossibilidade de pagamento.

Vejam só, com relação a ação de resolução promovida pelo promitente comprador, devemos recortar e tratar com cautela a parte final do parágrafo anterior, especialmente no que diz respeito ao fundamento da ação de rescisão, visto que necessária a comprovação de impossibilidade de continuidade do cumprimento da obrigação.

Assim sendo, cabe ao promitente comprador comprovar que não possui condições financeiras para manter os pagamentos pactuados contratualmente, e só assim fará jus à rescisão do contrato.

Como tratado anteriormente, não cabe desistência após anos de compromisso de compra e venda assinado, sendo necessária a comprovação de impossibilidade de pagamento, vício ou inadimplemento por parte da promitente vendedora.

Justamente sobre o tema, trata Luiz Antônio Scavone Júnior⁷ :

“Não existe, e disso estou convicto, direito ao arrependimento tempos depois da contratação, sem a demonstração de qualquer vício ou mácula do negócio que entabulou.”

⁷ <http://genjuridico.com.br/2019/08/02/compromisso-compra-e-venda-de-imoveis/>

Ocorre que, em desconformidade com a doutrina majoritária, na qual Scavone está incluso, bem como de encontro a julgados recentes do Superior Tribunal de Justiça⁸, o Tribunal de Justiça de São Paulo, por meio da sua Súmula 1⁹, acabou por deixar uma lacuna interpretativa, não mencionando a necessidade de comprovação da impossibilidade de pagamento da quantia pactuada para que a rescisão possa ser contemplada.

Dessa maneira, vemos em alguns Tribunais pelo país, diversas ações fundadas meramente na desistência do promitente comprador, o que não condiz com a melhor interpretação do ordenamento jurídico brasileiro.

De todo modo, em virtude da grande crise mundial pela qual o mundo todo ainda passa, verificamos um aumento exponencial no número de ação de resolução de contrato de compra e venda, fundada, muitas vezes, na impossibilidade de pagamento em virtude de consequências diretas da Covid-19.

Com a crise, muitas profissões foram diretamente atingidas, comprometendo, de maneira cruel, o faturamento de diversos profissionais.

Nessa esteira, como o mercado imobiliário se vê dependente da economia mundial, visto que comercializa um bem imóvel de valor expressivo frente ao poder aquisitivo da maior parte da população mundial, o aumento no número de ações está diretamente ligado à crise econômica.

Ocorre que, bem verdade, em alguns casos, investidores que utilizam a compra e

⁸ STJ. Civil. Promessa de compra e venda. Desistência. Ação pretendendo a rescisão e a restituição das importâncias pagas. Retenção de 25% em favor da vendedora, como ressarcimento de despesas. Código de Defesa do Consumidor, arts. 51, II, 53 e 54. Código Civil, art. 924 [atual art. 413]. I. A. C. 2ª Seção do STJ, em posição adotada por maioria, admite a possibilidade de resilição do compromisso de compra e venda por iniciativa do devedor, **SE este não mais reúne condições econômicas para suportar o pagamento das prestações avençadas com a empresa vendedora do imóvel** (EREsp. nº 59.870/SP, Rel. Min. Barros Monteiro, DJU de 09.12.2002, p. 281). II. O desfazimento do contrato dá ao comprador o direito à restituição das parcelas pagas, porém não em sua integralidade. Percentual de retenção fixado para 25%. Precedentes do STJ. III. Recurso especial conhecido e parcialmente provido (REsp. 332.947/MG, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, julgado em 24.10.2006, DJ, 11.12.2006, p. 360).

⁹ **Súmula 1:** O compromissário comprador de imóvel, mesmo inadimplente, “pode pedir a rescisão do contrato e reaver as quantias pagas, admitida a compensação com gastos próprios de administração e propaganda feitos pelo compromissário vendedor, assim como com o valor que se arbitrar pelo tempo de ocupação do bem.”

venda de imóveis como investimento, ao se depararem com a desvalorização de determinados imóveis, vislumbraram na crise uma janela para recuperar boa parte do capital despendido nos investimentos.

Dito isto, ainda mais necessário se faz obrigar o comprador a comprovar a impossibilidade de continuidade do negócio jurídico.

Dessa maneira, em vista de tal atitude, devemos destacar como as incorporadoras se veem prejudicadas com possíveis ações de rescisão fundadas, na teoria, em impossibilidade de adimplemento, porém, na prática, fundadas meramente na recuperação do capital aportado no imóvel, aproveitando-se da crise.

Ainda sobre o tema, importante perpassar pela noção de que ao contratante é deferida a possibilidade de requerer a resolução contratual, com base no inadimplemento obrigacional da parte contrária.

Isto pode ocorrer de duas formas, visto que há a possibilidade tanto de o contrato prever expressamente cláusula resolutiva como de não prever.

Nessa esteira, caso o contrato não possua tal cláusula, aplica-se o art. 475¹⁰ do Código Civil, possibilitando, assim, o início do procedimento de resolução do contrato. Ainda, há de se ressaltar que ambos os pedidos de resolução devem ser precedidos de notificação constitutiva de mora, conforme Súmula 76 do STJ¹¹.

Com relação à necessidade de interpelação judicial para a efetiva resolução do contrato, temos algumas divergências. Ao interpretarmos a lei de maneira literal, bem como os arts. 474 e 475 do Código Civil, não vislumbramos a necessidade de ação judicial, visto que a resolução se opera de pleno direito.

Porém, a doutrina e a jurisprudência vêm operando em sentido contrário, visto que necessária a comprovação do cumprimento de determinados pressupostos para a efetiva

¹⁰ Art. 475. A parte lesada pelo inadimplemento pode pedir a resolução do contrato, se não preferir exigir-lhe o cumprimento, cabendo, em qualquer dos casos, indenização por perdas e danos.

¹¹ A falta de registro do compromisso de compra e venda de imóvel não dispensa a previa interpelação para constituir em mora o devedor.

rescisão contratual, como, por exemplo, a mora¹² e a culpa, questões que necessitam de análise jurisdicional.

Nessa linha, cumpre destacar o posicionamento da ala majoritária que trata do tema, com as contribuições dos Srs. Carlos Roberto Gonçalves¹³ e Orlando Gomes¹⁴.

Dessa maneira, com base nos elementos citados acima, passamos ao movimento judicial, seja por inadimplemento do promitente comprador, seja por inadimplemento do promitente vendedor.

Portanto, estamos aqui tratando de ações de resolução contratual fundadas (i) na impossibilidade de pagamento por parte do promitente comprador; e (ii) na mora injustificada do promitente comprador; e (iii) no atraso superior a 180 dias na entrega da unidade prometida à venda.

Nos dois primeiros casos, estamos tratando da resolução contratual por inadimplemento do promitente comprador. Sendo assim, aplica-se o art. 67-A da lei 4.591 de 16 de dezembro de 1964.

Nesse sentido, o promitente comprador fará jús à restituição das quantias que houver pago diretamente ao incorporador, atualizados com base no índice contratualmente estabelecido, sendo certo que devem ser deduzidos, conforme tratado anteriormente, (i) a integralidade da comissão de corretagem; e (ii) a pena convencional, que não deve ultrapassar o limite de 25% da quantia paga, ou 50% caso esteja submetido ao instituto do patrimônio de afetação; e (iii) quantia correspondente aos impostos incidentes sobre o imóvel no período de posse; e (iv) cotas de condomínio; e (v) valor correspondente à fruição

¹² Art. 396. Não havendo fato ou omissão imputável ao devedor, não incorre este em mora.

¹³ “Em ambos os casos, tanto no de cláusula resolutiva expressa ou convencional como no caso de cláusula resolutiva tácita, a resolução deve ser judicial, ou seja, precisa ser judicialmente pronunciada. No primeiro, a sentença tem efeito meramente declaratório e ‘ex tunc’, pois a resolução dá-se automaticamente, no momento do inadimplemento; no segundo, tem efeito desconstitutivo, dependendo de interpelação judicial. Havendo demanda, será possível aferir a ocorrência dos requisitos exigidos para a resolução e inclusive examinar a validade da cláusula, bem como avaliar a importância do inadimplemento, pois a cláusula resolutiva, ‘apesar de representar manifestação de vontade das partes, não fica excluída da obediência aos princípios da boa-fé e das exigências da justiça comutativa.” Carlos Roberto Gonçalves, *Direito Civil brasileiro. Contratos e atos unilaterais*, 9ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 183.

¹⁴ Não se rompe unilateralmente sem a intervenção judicial. Nenhuma das partes pode considerá-lo “rescindido”, havendo inexecução da outra. Há de pedir a resolução. Sem sentença resolutória, o contrato não se dissolve. Orlando Gomes, *Contratos*, 18ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 252

do imóvel, estipulado em 0,5% sobre o valor atualizado do contrato; e (vi) demais encargos incidentes sobre o imóvel.

Com relação aos valores deduzidos, cumpre ressaltar que, conforme § 4º, a retenção não deve ultrapassar o valor efetivamente pago, salvo em relação às quantias relativas à fruição do imóvel.

Em se tratando da resolução do contrato fundada no atraso superior a 180 dias na entrega do imóvel, conforme redação do art. 43-A, § 1º, desde que o adquirente não tenha dado causa ao atraso, diante da ação de resolução do contrato devem ser devolvidos os valores pagos em sua integralidade, além da multa estabelecida.

4.2 Da flutuação do índice IGP-M sob a influência da Covid-19

Por fim, além das ações mencionadas acima, cabe, de maneira muito importante, destacar ação diversa, qual seja a ação revisional, sob o argumento de onerosidade excessiva¹⁵.

Com o advindo da pandemia, muitos promitentes compradores, além de terem seus faturamentos diminuídos, acabaram por sofrer uma consequência direta da flutuação positiva do índice IGP-M, que, na maioria dos contratos de compra e venda, rege a correção monetária.

A crise mundial e, conseqüentemente, nacional, tornou o índice IGP-M algo incontrollável, visto que, o Índice Geral de Preço de Mercado tem como principal objetivo registrar a inflação de preços que vão desde as matérias-primas tanto agrícolas quanto industriais até o seu produto e serviços finais. Ou seja, como o mundo estava passando por uma crise sanitária, a inflação disparou, afetando o índice.

Conforme dados informados pela revista IstoeDinheiro¹⁶, o índice terminou o ano de

¹⁵ <https://guilhermefeldmann7.jusbrasil.com.br/artigos/1189254872/revisao-dos-contratos-afetados-pelo-aumento-do-igp-m>

¹⁶ <https://www.istoedinheiro.com.br/igp-m-sobe-096-em-dezembro-e-fecha-2020-com-maior-variacao-anual-desde-2002/>

2020 com variação positiva acumulada de 23,14%, sendo a maior desde o ano de 2002, quando alcançou a marca de 25,31%.

Dessa maneira, não há a necessidade de grande esforço para entendermos o motivo do aumento no número de ações revisionais nos Tribunais de Justiça brasileiros.

Vale destacar que a grande variação do índice também afeta as grandes incorporadoras, visto que muitos dos seus contratos possuem a previsão de correção conforme o índice. Assim, seus gastos também estão atrelados, sendo certo que, em caso de revisão do índice, ocorrerá um descolamento entre os gastos das incorporadoras e seu faturamento.

Portanto, restam demonstradas as nuances do mercado imobiliário, passando pelas importantes mudanças trazidas pela Lei 13.786/2018, as medidas judiciais mais comuns e, por fim, uma visão contemporânea acerca do impacto da Covid-19 e da grande flutuação do índice IGP-M.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O trabalho realizado teve como escopo principal a análise dos institutos de desfazimento contratuais nos dias atuais, muito em virtude das mudanças geradas pela lei 13.786/2018.

Nessa esteira, o cenário visto após adaptações às alterações trazidas é o de maior segurança jurídica, visto que regulados também os pequenos pontos, como, por exemplo, o tempo para pagamento após o desfazimento contratual.

Nos dias de hoje, apesar de a lei ser aplicável apenas aos contratos assinados após a sua publicação, podemos verificar, em certa medida, que o conteúdo e o ideal da norma acaba por influenciar as decisões dos Magistrados nos processos anteriores.

Dessa maneira, podemos depreender que os termos da legislação foram bem recebidos pelo ordenamento jurídico, cumprindo, na medida do possível, seu papel de gerar

maior segurança jurídica e padronizar decisões acerca do mesmo tema.

Além disso, cumpre destacar que o diploma legal possui um texto equilibrado, favorecendo tanto os compradores como os vendedores, a depender da situação. Tal situação pode ser confirmada após análise de que as grandes incorporadoras não possuem grandes críticas ao texto.

Como principais pontos de favorecimento às incorporadoras, podemos citar a retenção de até 50% dos valores pagos caso o empreendimento esteja sujeito ao patrimônio de afetação, além de todas as retenções tratadas durante o presente artigo, como, por exemplo, os lucros cessantes, também conhecidos, nesse caso, como alugueis.

A retenção tratada acima gera um ambiente menos incerto dentro das incorporadoras, tornando, de certa maneira, o orçamento mais previsível, fomentando, dessa maneira, novos investimentos.

Já com relação aos adquirentes, podemos citar a presença obrigatória do quadro-resumo, o que torna mais fácil a vida dos compradores leigos, visto que as informações devem estar posicionadas de maneira clara e objetiva. Além disso, podemos identificar também a restituição integral dos valores pagos após a comprovação de atraso superior a 180 dias na entrega do imóvel (desde que o adquirente não tenha dado causa), cumulado com a multa estipulada.

Por fim, o artigo em questão analisou a influência da flutuação do índice IGP-M sob a influência da crise econômica gerada pela Covid-19 no aumento do número de ações revisionais.

Dentre outros, os principais argumentos trazidos à tona se baseiam na onerosidade excessiva e no desequilíbrio contratual, tendo em vista o acúmulo de correções monetárias anuais superiores a 20%, o que não se via desde o ano de 2002.

Portanto, conseguimos verificar que o mundo como um todo está em constante alteração, sendo impossível tratar apenas das facetas do mundo jurídico.

Como vimos, a lei 13.786/2018 cumpriu, de maneira respeitável, seu papel de regular e tornar mais seguro o universo jurídico quanto ao desfazimento contratual imobiliário. Porém, mesmo com o trabalho legislativo memorável, questões externas ao universo jurídico influenciaram de maneira direta na continuidade dos referidos contratos.

Está aí a beleza da vida.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. Extinção dos contratos. In: FERNANDES, Wanderley (Coord.). *Contratos empresariais: fundamentos e princípios dos contratos empresariais*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

ALVES, Jones Figueiredo. *Novo Código Civil Comentado*. São Paulo: Saraiva, 2002.

APARTAMENTO na Planta. *Impostos*. Disponível em: <https://apartamentonaplanta.comunidades.net/impostos#:~:text=J%C3%A1%20os%20impostos%20reais%20C%20tamb%C3%A9m,exce%C3%A7%C3%A3o%20do%20IR%2C%20todos%20os>. Acesso em: 12 maio 2022.

BATALHA, Wilson de Souza Campos. *Comentários à Lei de Registros Públicos*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1979.

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/18078compilado.htm. Acesso em: 10 maio 2022.

BRASIL. *Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 10 maio 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp. n.º 59.870/SP*. Rel.: Min. Barros Monteiro. Publicação em: 09 dez. 2002.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 1.258.998/MG*. Rel.: Min. Paulo de Tarso Sanseverino. 3 Turma. Julgamento em: 18 fev. 2014.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp 1.300.418/SC*. Rel.: Min. Luís Felipe Salomão. 2 Seção. Rel.: Min. Luis Felipe Salomão. Julgamento em: 10 dez. 2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp. 332.947/MG*. Rel. Min. Aldir Passarinho Junior. 4ª Turma. Julgamento em: 24 out. 2006.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Súmula n. 475*. Disponível em: http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/toc.jsp?tipo_visualizacao=null&livre=475&b=SUMU&thesaurus=JURIDICO. Acesso em: 10 maio. 2022

CARVALHO, Afrânio de. *Registro de Imóveis*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1.998.

FELDMANN, Guilherme. *Revisão dos contratos afetados pelo aumento do IGP-M*. Disponível em <https://guilhermefeldmann7.jusbrasil.com.br/artigos/1189254872/revisao-dos-contratos-afetados-pelo-aumento-do-igp-m>. Acesso em: 12 maio 2022.

GOMES, Orlando. *Contratos*. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil brasileiro*. Contratos e atos unilaterais. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

IGP-M sobe 0,96% em dezembro e fecha 2020 com maior variação anual desde 2002. *IstoÉ*. Disponível em: <https://www.istoedinheiro.com.br/igp-m-sobe-096-em-dezembro-e-fecha-2020-com-maior-variacao-anual-desde-2002/>. Acesso em: 12 maio 2022.

MACHADO, João Baptista. *Curso de Direito Constitucional*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1977.

PONTES, Sérgio. *Entenda o que é patrimônio de afetação*. Disponível em:

<https://sergiopontes.jusbrasil.com.br/artigos/651283871/entenda-o-que-e-patrimonio-de-afetacao#:~:text=Os%20patrim%C3%B4nios%20de%20afeta%C3%A7%C3%A3o%20t%C3%AAm,ter%20mais%20de%20um%20patrim%C3%B4nio>. Acesso em: 12 maio 2022.

SCAVONE JÚNIOR, Luiz Antônio. *Desistência do comprador de imóvel – não existe direito absoluto de arrependimento*: as ações de resolução de compromisso de compra e venda de imóveis promovidas pelos adquirentes inadimplentes Disponível em: <http://genjuridico.com.br/2019/08/02/compromisso-compra-e-venda-de-imoveis/>. Acesso em: 12 maio 2022.

SCAVONE JÚNIOR, Luiz Antônio. *Direito Imobiliário*. Teoria e Prática. 15. ed. São Paulo: Forense, 2020.

SCAVONE JUNIOR, Luiz Antonio. *Direito Imobiliário*. Teoria e Prática. 16. ed. São Paulo: Forense, 2021.

SCAVONE JÚNIOR, Luiz Antônio. *Direito Imobiliário*. Teoria e Prática. 17. ed. São Paulo: Forense, 2022.

SILVA, Bruno Mattos e. *Compra de Imóveis, aspectos jurídicos, cautelas devidas e análise de riscos*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. *Súmula n. 1*. Disponível em: <https://www.tjsp.jus.br/Download/Portal/Biblioteca/Biblioteca/Legislacao/SumulasTJSP.pdf>. Acesso em: 10 maio 2022

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. *Súmula n. 164*. Disponível em: <https://www.tjsp.jus.br/Download/Portal/Biblioteca/Biblioteca/Legislacao/SumulasTJSP.pdf>. Acesso em: 10 maio 2022.

VIÉGAS, Francisco de Assis. *Denúncia contratual e dever de pré-aviso*. Belo Horizonte: Fórum, 2018.