

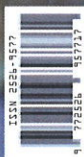
# prática FORENSE

zkeditora.com.br

ano I

setembro/2017

nº 09



**ESPECIAL**

## A impossibilidade de livre convencimento do magistrado no novo Código de Processo Civil

Questões de Direito

Morte encefálica e início da vida: analisando incompatibilidades

Eduardo Luiz Santos Cabette

Fichário Jurídico

A imputabilidade penal ao menor no Direito Penal

Vivian Sleiman de Oliveira

Vade Mecum Forense

A prisão em flagrante do advogado no exercício da profissão

Denis Caramigo Ventura

SAIBA MAIS

DIVULGAÇÃO

## O desinvestimento do negócio imobiliário firmado – a necessidade de diferenciar o comprador-consumidor e o comprador-investidor

POR RODRIGO BADARÓ DE CASTRO E ROBERTO MARIANO SOARES



**É** consenso que o mercado imobiliário brasileiro vive a sua maior crise dos últimos anos, com forte desvalorização dos imóveis nas principais cidades brasileiras, fator que culminou no aumento vertiginoso de rescisões imotiva-

**“Caso não comecemos a fomentar mudanças em nossos tribunais e na legislação, de modo a separar claramente a figura do comprador-consumidor e comprador-investidor, bem como da possibilidade de rescisão sem qualquer motivação devidamente comprovada nos autos, o setor imobiliário, que é tão fundamental para a nossa economia, responsável pela geração de emprego de todas as classes sociais, continuará a definhando, aumentando a inadimplência perante os agentes financeiros, o número de obras inacabadas, e, claro, os pedidos de falências destas sociedades.”**

das de contratos de promessa de compra e venda de imóveis residenciais. No balanço da Associação de Dirigentes do Mercado Imobiliário do Rio de Janeiro, os distratos alcançaram 40% em 2016, sendo que destes chega a 70% o total de distratos imotivados, ou seja, somente 30% das rescisões são motivadas pela incapacidade de pagamento do comprador, as demais refletem tão somente a opção pelo desinvestimento do negócio firmado.

Em que pese o contrato de promessa de compra e venda ser firmado em caráter irrevogável e irretratável, o Código de Defesa do Consumidor concede o direito ao comprador de solicitar o distrato. No entanto, o CDC não especifica o quanto do valor já pago deve ser devolvido ao comprador, determinando somente que não se pode reter a totalidade dos valores pagos até então. Dessa forma, as incorporadoras passaram a incluir em seus contratos de promessa de compra e venda uma cláusula determinando a retenção de parte dos valores pagos em caso de desistência do comprador, como forma de ressarcimento à incorporadora.

Contudo, tal cláusula vem sendo objeto de ações judiciais, tendo em vista a discordância entre as partes sobre o valor a ser devolvido ao comprador em caso de este desistir do negócio. Os tribunais pátrios vêm aplicando a regra de retenção de até 20% do valor pago e a devolução dos 80% em uma única parcela na celebração do termo de distrato. Entretanto, não atenta para a grande diferença que deve ser feita entre o consumidor, que visava atingir o sonho da casa própria e, por conta de motivos supervenientes a sua vontade, se vê sem condição de honrar com o contrato, além de não atentar para o fato de alguns imóveis terem sido adquiridos por investidores que cujo único objetivo foi obter ganhos financeiros advindos da sua valorização, o que, até poucos anos atrás, era regra no mercado brasileiro.

Acontece que a desistência da compra na cadeia do negócio de incorporação imobiliária gera grandes efeitos nesse sistema, que não se limita a uma única

etapa, mas sim se materializa através do somatório de vários compromissos contratados, como o contrato com o proprietário do terreno, a obtenção de licenças do Poder Público, o financiamento bancário para início das obras, a compra de insumos, a locação de máquinas, a contratação de mão de obra especializada, a formalização de compromissos com investidores privados, chegando finalmente à formalização de contratos de promessa de compra e venda com consumidores e investidores.

Logo, se um contrato for rescindido todos os demais ficam a perigo, com risco de inadimplência, uma vez que são contratos interdependentes, em que a ausência de recebimento de um pode gerar o inadimplemento de outro.

De outro lado, o promitente comprador distratante recebe 80% do valor pago, segundo a jurisprudência majoritária, devidamente corrigido e com juros legais de 1% ao mês. Ou seja, se o processo judicial tiver um trâmite normal em nossos tribunais – cerca de dois anos – ao final ele poderá receber mais do que desembolsou para a compra do imóvel, tornando, assim, a rescisão imotivada do contrato de promessa de compra e venda de imóveis um grande investimento, pois, ao optar pela rescisão, sem ter que comprovar qualquer motivo para tal, ganhará muito mais do que qualquer investimento de renda fixa atual.

Para corroborar com a crise no setor imobiliário no Brasil, o incorporador ainda necessita efetuar o desembolso imediato quando da rescisão do contrato, e quase sempre é impossibilitado de retirar recursos do empreendimento em virtude do regime especial tributário e/ou das regras do patrimônio de afetação, que impedem tal ato até a entrega das unidades e a quitação com a instituição financeira financiadora do empreendimento. Logo, o incorporador se vê na necessidade de se endividar para honrar a obrigação com o distratante.

Portanto, nos parece ser fundamental que nosso ordenamento jurídico interfira nesta situação, separando o consumidor do investidor quando da rescisão imotivada do contrato de promessa de compra e venda do imóvel, colocando regras claras para que o distrato nos moldes atualmente praticados para as rescisões recaiam somente na figura do consumidor, cabendo a este a prova de que ficou incapacitado de adimplir o contrato, por fato superveniente.

Caso não comecemos a fomentar mudanças em nossos tribunais e na legislação, de modo a separar claramente a figura do comprador-consumidor e comprador-investidor, bem como da possibilidade de rescisão sem qualquer motivação devidamente comprovada nos autos, o setor imobiliário, que é tão fundamental para a nossa economia, responsável pela geração de emprego de todas as classes sociais, continuará a definhando, aumentando a inadimplência perante os agentes financeiros, o número de obras inacabadas, e, claro, os pedidos de falências destas sociedades. 📌



ARQUIVO PESSOAL

**RODRIGO BADARÓ DE CASTRO** é especialista em Direito Imobiliário, Contencioso Cível e Arbitragem, sócio do *Azevedo Sette Advogados*. Pós-graduado – MBA – em Direito Econômico e da Empresa pela Fundação Getúlio Vargas. Ex-conselheiro federal pelo Distrito Federal. Diretor do Centro de Estudo das Sociedades de Advogados, de Brasília. Ex-membro da banca examinadora do concurso público de provas e títulos para o cargo de procurador da Fazenda Nacional (Portaria CASAGU 06/2012).



ARQUIVO PESSOAL

**ROBERTO MARIANO DE OLIVEIRA SOARES** é especialista em Contencioso Cível e Arbitragem, Direito Imobiliário e em Propriedade Intelectual. Pós-graduado em Direito Constitucional pela Universidade de Brasília. MBA em Direito Econômico e da Empresa pela Fundação Getúlio Vargas. Pesquisador da Universidade de Brasília.