

LUÍS HENRIQUE MOKODSI SILVA

DIRETRIZES PARA UM INCORPORADOR FORMATAR O CONTRATO DE PERMUTA FÍSICA NO LOCAL DE UM EMPREENDIMENTO RESIDENCIAL E SEUS MECANISMOS DE MITIGAÇÃO DE RISCO AO LONGO DO CICLO DE INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA.

Monografia apresentada à Escola Politécnica da Universidade de São Paulo, para a obtenção do Título de especialista em *Real Estate* – Economia Setorial e Mercados – MBA – USP.

São Paulo

2014

LUÍS HENRIQUE MOKODSI SILVA

ESCOLA POLITÉCNICA DA USP
DIVISÃO DE BIBLIOTECA
Biblioteca de Engenharia Civil

DIRETRIZES PARA UM INCORPORADOR FORMATAR O CONTRATO DE PERMUTA FÍSICA NO LOCAL DE UM EMPREENDIMENTO RESIDENCIAL E SEUS MECANISMOS DE MITIGAÇÃO DE RISCO AO LONGO DO CICLO DE INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA.

Monografia apresentada à Escola Politécnica da Universidade de São Paulo, para a obtenção do Título de especialista em *Real Estate* – Economia Setorial e Mercados – MBA – USP.

Orientadora: Prof^ª. Dr^ª. Eliane Monetti

São Paulo

2014

*Aos meus pais que sempre me
acompanharam e me incentivaram a
encarar novos desafios.*

*À minha esposa que sempre esteve
ao meu lado nos momentos mais
difíceis.*

*À minha filha Marina que está por
vir.*

*Em especial ao meu tio David
Rafoul Mokodse que me inspirou a
trabalhar na área de Real Estate e
que me incentivou a concluir este
curso.*

AGRADECIMENTOS

À Prof^a. Dr^a. Eliane Monetti por todo seu apoio e dedicação na orientação desta Monografia.

Ao Prof. Dr. Fernando Bontorim Amato e à Prof^a. Dr^a. Paola Torneri Porto por toda contribuição na fase final deste trabalho.

Aos professores do MBA de Real Estate da Escola Politécnica da Universidade de São Paulo pelos ensinamentos transmitidos.

RESUMO

Permuta imobiliária tende a ser uma forma atrativa de compra de terreno pelos incorporadores do mercado imobiliário. Apesar de seus benefícios, a permuta envolve a probabilidade de ocorrência de riscos negativos que devem ser identificados de modo a proteger as partes permutantes.

A presente Monografia trata de uma das formas de aquisição de imóveis praticada no Mercado Imobiliário, denominada permuta imobiliária e se propõe a identificar e analisar os riscos que a envolvem, sob o ponto de vista principal do incorporador de empreendimentos residenciais, seus reflexos, e formas de proteção a serem consideradas quando da elaboração do contrato de permuta.

Ao longo do texto da dissertação, o trabalho apresenta a permuta, como uma forma alternativa de aquisição de um terreno e apresenta e discute aspectos legais que estão diretamente ligados com a permuta, e os riscos que as partes permutantes ficam expostas ao longo de cada etapa do ciclo de implantação do empreendimento. A partir disso são propostas diretrizes para mitigação dos riscos em cada uma das etapas, sempre que possível. Com base no estudo de caso apresentado, são analisadas as cláusulas contratuais que foram estabelecidas no contrato de permuta, discutindo os riscos que cada uma das partes ficaram expostas e os riscos que foram mitigados por meio desse contrato.

Palavras-Chave: Permuta, Incorporação Imobiliária, Empreendimentos Residenciais, e, Contrato de Permuta.

ABSTRACT

Real estate swap tends to be an attractive form of acquisition of land by real estate developers. Despite its benefits, the swap involves the probability of downside risks that must be identified in order to protect the exchanger parties.

This monograph deals with a form of property acquisitions practiced in Real estate Market, named “real estate swap” and aims to identify and analyze the risks that involve it, from the main point of view of the residential projects developer, your reflexes and forms of protection to consider when preparing the swap agreement.

Throughout the text of the dissertation, the paper presents the swap as an alternative form of acquisition of land and discusses legal aspects that are directly linked with the swap and risks that the exchanger parties are exposed along each step of the implementation of the project cycle. From this are proposed guidelines for the mitigation of risks in each of the steps, where it is possible. Based on the case study presented, analyzes the contractual clauses that were established in the swap contract, discussing the risks that each party were exposed and the risks were mitigated through this contract.

Keywords: Swap, Real Estate, Residential Development, Swap Agreement.

SUMÁRIO

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS.....	ix
1. INTRODUÇÃO.....	1
1.1. Contextualização.....	1
1.2. Objetivo.....	2
1.3. Justificativa.....	2
1.4. Estrutura e Metodologia de Trabalho.....	3
2. PERFIL DE UMA PERMUTA NA INCORPORAÇÃO.....	6
2.1. O conceito de permuta.....	6
2.2. Características de uma permuta de Terreno.....	7
2.3. Aspectos Legais.....	8
2.4. Aspectos Tributários da permuta.....	12
2.5. Responsabilidade na permuta.....	15
3. RISCOS ASSOCIADOS À PERMUTA.....	16
3.1. Ciclo da incorporação imobiliária.....	16
3.2. Riscos da permuta no ciclo da incorporação.....	19
3.2.1. Na fase de aquisição do terreno e formulação do contrato.....	21
3.2.2. Na fase de elaboração e aprovação do projeto na prefeitura.....	23
3.2.3. Na fase de contratação da empresa de vendas e definição da estratégia de comercialização.....	24
3.2.4. Na fase de registro do Memorial de Incorporação.....	24
3.2.5. Na fase de lançamento do empreendimento.....	25
3.2.6. Na fase da contratação do financiamento da produção.....	25
3.2.7. Na fase de Obras.....	26
3.2.8. Na fase de regularização da Obra.....	26
3.2.9. Na fase de entrega das unidades.....	27
4. DIRETRIZES PARA FORMATAÇÃO DE UMA PERMUTA DA AQUISIÇÃO DO TERRENO AO REGISTRO DA INCORPORAÇÃO.....	28
4.1. Formas de aquisição do terreno com permuta e com dinheiro.....	29
4.1.1. Instrumento Particular de Promessa de Permuta.....	29

4.1.2. Instrumento Particular de Venda e Compra.....	31
4.1.3. Instrumento Particular de Venda e Compra com Dação em Pagamento...	32
4.2. Elaboração e aprovação do projeto na Prefeitura.....	42
4.3. Contratação da empresa de vendas e definição da estratégia de comercialização	47
4.4. Registro do Memorial de Incorporação.....	49
5. DIRETRIZES PARA FORMATAÇÃO DE UMA PERMUTA DO	
LANÇAMENTO ATÉ A ENTREGA DAS UNIDADES.....	53
5.1. Lançamento do empreendimento.....	53
5.2. Contratação do financiamento da produção.....	55
5.3. Obras.....	57
5.4. Regularização da Obra.....	59
5.5. Entrega das unidades.....	60
5.5.1. Instrumentos de garantia para o proprietário do terreno.....	61
5.6. Outras diretrizes que podem ser incorporadas ao contrato.....	67
6. ESTUDO DE CASO.....	76
6.1. Descrição do empreendimento.....	76
6.2. A forma de negociação da permuta.....	78
6.3. O contrato.....	82
6.3.1. Descrição e qualificação do proprietário e do incorporador.....	82
6.3.2. Descrição do imóvel objeto do contrato.....	82
6.3.3. Preço, forma, meio de pagamento e corretagem.....	83
6.3.4. Condição essencial do contrato.....	84
6.3.5. Titularidade do imóvel.....	85
6.3.6. Sobre a promessa de permuta.....	85
6.3.7. Documentação a ser apresentada pelo proprietário para atestar a legitimidade da transação.....	86
6.3.8. Posse do imóvel.....	86
6.3.9. Lavratura da Escritura.....	87
6.3.10. Adjudicação compulsória.....	88
6.3.11. Comercialização conjunta.....	89
6.3.12. Carência da incorporação.....	90
6.3.13. Projeto de construção do empreendimento.....	90
6.3.14. Financiamento à construção do empreendimento.....	91
6.3.15. Procedimentos e prazos.....	92

6.3.16. Condições resolutivas.....	92
6.3.17. Disposições finais.....	93
7. CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	94
8. BIBLIOGRAFIA DE REFERÊNCIA.....	99

Apesar da permuta ser uma forma de pagamento, via de regra, preferida, pelos incorporadores, deve-se considerar que, o contrato de permuta é mais complexo que o contrato de venda e compra. Além disso, e por causa disso, o proprietário do terreno, normalmente não habituado a transações imobiliárias por permuta, pode se sentir desconfortável ao receber a primeira minuta do contrato. Enquanto os incorporadores praticam esse tipo de acordo com uma certa frequência, os proprietários de terreno, quase sempre estarão envolvidos nessa transação talvez em ocasião única, o que pode causar insegurança para firmar o acordo.

Esta monografia, apesar de ter seu foco centrado no incorporador, procurará abordar também, naquilo que é mais pertinente, a ótica do proprietário do terreno, de forma que o incorporador as considere no processo negocial e decisório que se sucederá.

É importante se identificar e qualificar quais os riscos que envolvem cada uma das partes permutantes. O incorporador deve estar ciente dos riscos específicos envolvidos em cada permuta e definir a estratégia de resposta para cada negócio.

A escolha do tema desta Monografia foi motivada pelo fato de não haver muitas publicações que abordem essa temática tão importante e rotineira no setor de Real Estate, além do fato da facilidade, propiciada pelas atividades que vem sendo desenvolvidas pelo autor junto a uma incorporadora.

1.4. Estrutura e Metodologia de Trabalho

Estrutura do trabalho

Baseado na legislação aplicável, o capítulo 2 desta monografia aborda os aspectos legais e tributários que orientam a atividade de permuta no Brasil e como o tema e a evolução dele foi tratado ao longo dos anos.

O capítulo 3, analisa importantes conceitos associados à implementação de empreendimentos imobiliários residenciais, ressaltando os elementos de risco que os envolve.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ABNT – Associação Brasileira de Normas Técnicas

CETESB – Companhia de Tecnologia de Saneamento Ambiental

CND – Certidão Negativa de Débito

CNPJ – Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica

CPF – Cadastro de Pessoas Físicas

CRECI – Conselho Regional de Corretores de Imóveis

INSS – Instituto Nacional de Seguro Social

IPTU – Imposto Predial e Territorial Urbano

IPVC – Instrumento Particular de Venda e Compra

ITBI – Imposto de Transmissão de Bens Imóveis

ITR – Imposto Territorial Rural

NIRE – Número de Identificação do Registro de Empresas

RG – Registro Geral

RFB – Receita Federal do Brasil

VGv – Valor Geral de Vendas

USP – Universidade de São Paulo

1. INTRODUÇÃO.

1.1. Contextualização

É longo o período para a conclusão de um empreendimento residencial, desde sua concepção até a entrega das unidades residenciais para os clientes, no qual são geradas responsabilidades conjuntas entre o incorporador, construtor e as diversas empresas subcontratadas envolvidas na sua realização.

Ao longo da implantação de um empreendimento imobiliário, passa-se por situações que podem levar a uma indesejável flutuação na remuneração do capital investido, devido não só ao comportamento do mercado, diferente do originalmente esperado, mas também pela ocorrência de desvios em atividades críticas, que vai desde a aquisição do terreno, até a entrega das unidades.

O seu desenvolvimento exige um volume expressivo de recursos financeiros, demanda tempo e necessita de organização e planejamento. Parte expressiva desses recursos financeiros são direcionados para a aquisição do terreno. A necessidade de reduzir o nível de investimento tem propiciado que a prática da permuta seja usual no mercado imobiliário, diminuindo a exposição de capital próprio das incorporadoras, reduzindo a necessidade de imobilização de um grande volume de recursos nos primeiros meses de concepção de um empreendimento.

Apesar dos seus benefícios, a permuta apresenta pontos negativos que devem ser levantados de forma a evitar problemas quanto à proteção do incorporador.

Ao estabelecer um contrato de permuta, as partes conciliam seus interesses no ambiente do contrato e celebram um vínculo até a entrega das unidades futuras, apresentando expectativas distintas com relação às responsabilidades que podem vir a ser enxergadas como conjuntas. Trata-se aqui de se destacar em contrato as responsabilidades que ficam para o incorporador e as que ficam para o proprietário do terreno, de forma a proteger o interesse do incorporador no negócio.

Independentemente da parte que venha a propor essa forma de pagamento pelo terreno, segundo ROCHA LIMA JR. (2008), “a vantagem mais evidente da ocorrência de uma permuta para o proprietário de um terreno reside na troca de um valor à vista por um valor maior no futuro expressa por meio do recebimento de unidades imobiliárias no local e para o incorporador, pelo fato de não precisar desembolsar um alto valor no início do ciclo de formação do empreendimento, diminuindo a sua imobilização da capacidade de investimento”.

Outras razões que podem motivar e facilitar a ocorrência de uma permuta são: uma maior facilidade para a divisão da propriedade por uma família que tem diversos herdeiros com direito a um determinado imóvel, que o estariam trocando por apartamentos; ou, em função de um incorporador que queira segregar o risco da aquisição de um imóvel, que tenha um passivo financeiro e cujo passivo possa vir a atingir o imóvel e sua incorporação imobiliária.

1.2. Objetivo

O objetivo do trabalho, portanto, é identificar um conjunto de diretrizes a serem adotadas em um contrato de aquisição de terreno por meio de permuta, de forma a estruturar a operação, com o intuito de proteger o incorporador durante a vigência do contrato.

Para que o objetivo seja alcançado, serão apresentados os aspectos legais, tributários e mercadológicos que envolvem uma permuta, assim como, os riscos que o incorporador (e, eventualmente o proprietário do terreno) fica exposto ao longo do ciclo de formação e produção do empreendimento imobiliário residencial.

A observação dessas diretrizes será verificada num estudo de caso, na qual se analisa o grau de proteção alcançado com as cláusulas contratuais presentes.

1.3. Justificativa

Em um contrato de permuta, não se consegue proteger ambas as partes de forma integral e equânime. Para tanto, elas devem encontrar um consenso contratual, onde cada uma das partes deve tentar se proteger dos riscos mais evidentes e ser flexível para chegar a bom termo.

Nos capítulos 4 e 5 dessa Monografia, estão identificados as diretrizes para a formatação de um contrato de aquisição de terreno por meio de permuta.

No capítulo 6 está relatado um caso da aquisição de um terreno na Cidade de Diadema ocorrido por meio de permuta, identificando as proteções que foram estabelecidas nesse contrato, associando-as as diretrizes propostas.

No capítulo 7 está apresentada as considerações finais desse trabalho.

Descrição da metodologia

A metodologia se baseou na pesquisa da legislação aplicável, de bibliografia sobre o tema existente nas bibliotecas da USP e em publicações comercializadas no mercado editorial.

Procurou-se dividir essa pesquisa primeiramente na legislação legal e tributária que suporta os contratos de permuta e em seguida a caracterizar os elementos de riscos envolvidos.

A partir da compilação e análise dos dados coletados passou-se a elaboração de Diretrizes a serem adotadas sob a ótica do incorporador, e finalmente concluiu-se a monografia com uma avaliação da proposta de Diretrizes, através da apresentação reflexiva de um caso real de um contrato de permuta, seguindo-se a conclusão do trabalho.

O esquema da metodologia empregada foi descrita na figura 1 a seguir:

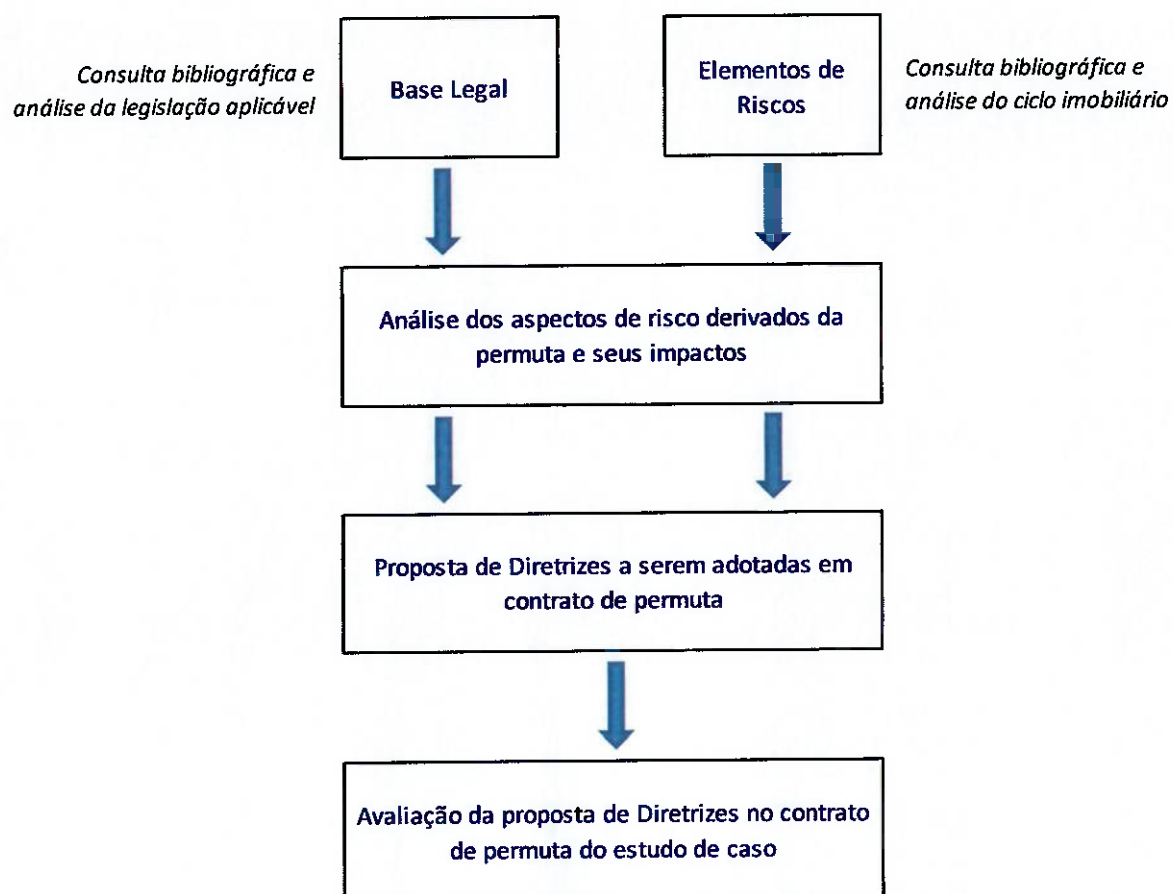


Figura 1: Esquema da metodologia empregada

2. PERFIL DE UMA PERMUTA.

Neste capítulo pretende-se introduzir o conceito de permuta, juntamente com suas características, suas exigências legais e tributárias que a regulamentam.

2.1. O conceito de permuta

O termo permuta (permutar, trocar, cambiar) é derivado do latim *permutare*. O significado de um instrumento de permuta é um tipo de contrato entre duas partes, onde uma cede algo à outra em troca de alguma coisa, que pode ou não ser quantificável monetariamente.

Segundo FIGUEIREDO (2010), permuta é um negócio jurídico que ocorre entre um proprietário de terreno, que pode ser uma pessoa física ou jurídica, que troca seu imóvel por área a ser construída sobre esse terreno, ou em outro empreendimento ou por receita a receber, e um empreendedor que geralmente é uma construtora ou uma incorporadora.

Denomina-se de permuta simples, quando não há pagamento em dinheiro, mas apenas existe a troca de bens móveis ou imóveis. Quando há a necessidade de uma complementação de uma quantia em dinheiro para completar o preço do imóvel adquirido, a transação denomina-se permuta com torna.

A permuta é um contrato oneroso onde, para adquirir um bem, uma das partes se vê obrigada a dar algo que lhe pertence. Em uma permuta, podem ser feitas trocas por todas as coisas que puderem ser vendidas, não sendo necessário que os bens tenham o mesmo valor ou que sejam da mesma espécie.

Em síntese, a permuta nada mais é que as partes negociarem um preço pelo terreno e ao mesmo tempo transformarem este valor a ser pago pelo incorporador em uma obrigação presente ou futura de fazer e entregar.

2.2. Características de uma permuta de terreno

Segundo CHALUB (2003), em uma permuta de terreno, o proprietário efetua a troca, por área construída ou por uma receita futura. Quando a troca é feita por área construída, esta área pode ser fora do local ou, o mais frequente, por área que será construída sobre o mesmo local.

Atualmente, as empresas do mercado trabalham com três formas de permuta mais usuais, sejam elas com ou sem complementação de valor em dinheiro:

- Permuta física no local
- Permuta física fora do local
- Permuta financeira

Quando a permuta física é inteiramente no local, sem a complementação de valor em dinheiro, o incorporador paga o terreno com unidades a serem construídas no empreendimento, ou com uma fração das unidades autônomas a serem construídas no empreendimento, previamente definido entre as partes. Ao celebrarem o contrato de permuta, o proprietário do terreno pode, de comum acordo com o incorporador, optar entre receber as unidades após a conclusão das obras ou comercializar de forma conjunta com o incorporador as suas unidades de direito.

A permuta física no local também pode envolver um sinal ou parcelas em dinheiro. Quando a permuta é formada com pagamento, parte em unidades a serem construídas no local, e complementação do valor em dinheiro, configura-se uma permuta com torna.

Quando a permuta física é inteiramente fora do local, o incorporador ao invés de pagar o terreno em dinheiro ou em unidades a serem construídas no terreno, o pagamento é feito com unidades prontas ou a serem construídas em outros empreendimentos, fora do local do terreno alvo da permuta.

Da mesma forma que pode-se realizar uma permuta física no local com torna, pode-se também realizar uma permuta física fora do local com torna.

A terceira forma de permuta é o modo de permuta financeira, onde o incorporador paga o terreno com uma porcentagem da receita a ser recebida pelas unidades residenciais comercializadas. Por aspectos que envolvem a atual legislação tributária, esta modalidade de permuta está entrando em desuso.

2.3. Aspectos Legais

Segundo RIZZARDO (2012), a partir de 1960, a urbanização cresceu em grandes proporções e deu impulso à propriedade horizontal, desenvolvendo a atividade de incorporação de imóveis. O acelerado processo de urbanização começou a tornar insuficiente a construção de uma única unidade habitacional em um único espaço de terreno, trazendo como consequência, a aceleração da construção de edificações com unidades sobrepostas, construindo-se prédios com mais de um pavimento.

Até então, não havia legislação que disciplinasse de forma mais abrangente, nem o desenvolvimento urbano, nem a incorporação imobiliária no Brasil. A única que existia referente à incorporação era de 1928, o Decreto nº 5.481/1928, que regulamentava apenas os aspectos relativos às edificações com mais de 5 pavimentos.

Com o intuito de dar ordem às relações jurídicas da incorporação imobiliária, o governo determinou que fosse elaborada uma lei que conseguisse disciplinar o mercado imobiliário. Com isso, o Poder Legislativo aprovou a Lei nº 4.591/1964.

Atualmente, a incorporação imobiliária é regulamentada pela Lei de Condomínio e Incorporações (Lei nº 4.591/1964) e as alterações introduzidas pela Lei nº 10.931/2004. Segundo CHALUB (2010), ela apresenta um conjunto de medidas que tem como um dos objetivos proteger os adquirentes das unidades autônomas do risco da construção do empreendimento. O incorporador, ao antecipar a venda das unidades, capta um volume de recursos financeiros que o auxilia na construção e entrega das unidades. O contrato de incorporação é um contrato que traz a obrigação do incorporador em concluir a construção das unidades e do adquirente da unidade em quitar o saldo devedor de sua unidade com o incorporador.

Segundo SILVA PEREIRA (1997), “toda incorporação, independentemente da forma que seja constituída, terá incorporador” e o incorporador deve seguir as obrigações presente na Lei de Condomínio e Incorporações (Lei nº 4.591/1964).

Segundo o artigo 29 da Lei 4.591/1964:

Considera-se incorporador a pessoa física ou jurídica, comerciante ou não, que embora não efetuando a construção, compromisse ou efetive a venda de frações ideais de terreno objetivando a vinculação de tais frações a unidades autônomas, em edificações a serem construídas ou em construção sob regime condominial, ou que meramente aceite propostas para efetivação de tais transações, coordenando e levando a termo a incorporação e responsabilizando-se conforme o caso, pela entrega, a certo prazo, preço e determinadas condições, das obras concluídas.

CHALUB (2010), afirmou que o contrato de incorporação:

É o contrato pelo qual o incorporador se obriga a transmitir, a título oneroso, unidades imobiliárias em construção, integrantes de edificação coletiva, e, bem assim, a promover, por si ou por terceiros, a construção e averbação dos apartamentos no Registro de Imóveis, visando a instituição da propriedade condominial especial de que se tratam os artigos 1.331 e seguintes do Código Civil (Lei nº 4.591/1964, parágrafo único do artigo 28 e do artigo 44).

A Lei nº 4.591/1964 regulamentou a incorporação imobiliária como sendo uma atividade com o objetivo de produzir uma edificação com o intuito de alienação parcial ou total de edificações formadas por unidades autônomas.

Segundo SILVA PEREIRA (1997), juridicamente, para que um contrato de permuta possa ser efetivado é necessário que o terreno seja dividido em frações ideais proporcionalmente às unidades autônomas que se pretende construir no terreno e tais frações ideais devem ser demonstradas na área que será permutada entre o proprietário e o incorporador. É transmitida ao incorporador uma fração ideal do terreno e o proprietário mantém uma parte deste terreno.

Com a regulamentação da incorporação imobiliária e a possibilidade de transformar os empreendimentos em frações ideais, foi criada uma condição mais favorável para a ocorrência de permuta. A partir dessa regulamentação as ocorrências de permuta começaram a se tornar cada vez mais usuais no mercado imobiliário.

Segundo DINIZ (2002), o Código Civil prevê a permuta no seu artigo 533, onde aparece que “Aplicam-se à troca as disposições referentes à compra e venda”.

Neste mesmo contrato de permuta, o condomínio indiviso que se caracteriza por uma unidade única do terreno, transforma-se em condomínio prodiviso que é exatamente o que possibilita separar a unidade única do terreno em várias matrículas, a partir do que são atribuídas as unidades autônomas que passam a ser de titularidade do incorporador ou do proprietário do terreno. Após o Cartório de Registro de Imóveis expedir a averbação do Auto de Conclusão de Obras, (“Habite-se”) e ser Instituído e Especificado o condomínio, pode-se dizer que juridicamente as frações ideais permutadas transformam-se em unidades autônomas regularizadas.

Ao se fazer uma permuta, o proprietário troca um terreno por unidades a serem construídas. Porém, para se fazer o registro da escritura de permuta, o proprietário pode optar por abrir as matrículas das unidades que serão construídas, a partir da subdivisão do terreno em frações ideais que passarão a ser unidades autônomas. Ao se abrir a matrícula, a unidade deverá ser descrita como em estado de construção e constar a fração que ficou para o proprietário do terreno, o permutante.

Segundo FIGUEIREDO (2010), quando o incorporador pretende comercializar as unidades autônomas antes do término das obras, de acordo com a Lei de Condomínios e Incorporações (Lei nº 4.591/1964), o incorporador é obrigado a registrar o memorial de incorporação no Cartório de Imóveis competente. Este registro traz segurança jurídica aos compradores das unidades autônomas em função do direito real de uma fração ideal do empreendimento que deve ser entregue pelo incorporador. Com isso, independentemente da conclusão das obras, o Cartório de Imóveis competente abre as matrículas das unidades autônomas e permite que os compradores das unidades autônomas registrem a escritura ou o IPVC (Instrumento Particular de Venda e Compra) no Cartório de Imóveis competente, fato que traz um direito real ao comprador.

De acordo com DINIZ (2002), o artigo 533 do Código Civil descreve que, em princípio, cada um dos contratantes, pagará por metade das despesas com o instrumento de troca. Isto significa que, a não ser que tenha uma disposição contrária, as partes devem repartir as despesas com a Lavratura da Escritura de Permuta.

Conforme FIGUEIREDO (2010), cada uma das partes permutantes deve responder pelos ônus e garantias que possam vir a recair sobre cada um dos itens que tenham sido permutados. Quando uma permuta é realizada, o proprietário é o responsável pelo terreno e por sua segurança jurídica na transação e o incorporador é o responsável pela entrega das unidades autônomas e por toda a segurança jurídica a serem transmitidas na operação.

O artigo 39 da Lei nº 4.591/1964 descreve de forma genérica a parte jurídica da permuta da seguinte forma:

art. 39. Nas incorporações em que a aquisição do terreno se der com pagamento total ou parcial em unidades a serem construídas, deverão ser discriminadas em todos os documentos de ajuste:

I – a parcela que, se houver, será paga em dinheiro;

II – a quota-parte da área das unidades a serem entregues em pagamento do terreno que corresponderá a cada uma das unidades, a qual deverá ser expressa em metros quadrados.

Ainda de acordo com FIGUEIREDO (2010), para se realizar a incorporação imobiliária, o terreno deve ser dividido em um número de frações ideais igual ao número de unidades autônomas que se pretende construir no empreendimento, e deve ser descrito em contrato a fração ideal das unidades autônomas que será permutada entre incorporador e proprietário. Ao celebrar o contrato de permuta, o proprietário transmite uma parte das frações ideais do terreno ao incorporador, que fica com uma parte das frações ideais do terreno, enquanto o proprietário fica com o restante do terreno.

O parágrafo 2º do artigo 32 da Lei nº 4.591/1964 diz que os contratos de compra e venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão de unidades autônomas são irretratáveis e, uma vez registrados, conferem direito real oponível a terceiros, atribuindo direito a

adjudicação compulsória perante o incorporador ou a quem o suceder, inclusive na hipótese de insolvência posterior ao término da obra.

Quando as partes assinam um contrato de permuta, o proprietário se compromete a passar a escritura definitiva para o incorporador. Como, as partes assinam um contrato que é irrevogável e irretratável, este fato confere um direito real ao incorporador que passa a ter o direito de adjudicar compulsoriamente o imóvel, caso o proprietário resolva, por qualquer motivo, não transmitir a escritura definitiva. Caso o juiz considere a ação judicial procedente, será ordenada a expedição da carta de adjudicação. O mesmo vale para o proprietário do terreno, caso o incorporador demore além do prazo contratual para repassar suas unidades.

FIGUEIREDO (2010) afirmou que:

Adjudicação compulsória é a ação judicial destinada a promover o registro imobiliário necessário à transmissão da propriedade imobiliária quando não possa ser lavrada a escritura definitiva em solução de uma promessa de compra e venda do imóvel. A ação de adjudicação compulsória deve seguir, na Justiça, o procedimento sumário (Código de Processo Civil, arts. 275 a 281), de rito mais célere, devendo o processo observar os arts. 15 a 17 do Decreto-Lei 58/1937, com a redação da Lei nº 6.014/1973.

2.4. Aspectos Tributários da permuta

De acordo com o artigo 108 do Código Civil, “não dispondo a lei em contrário, a escritura pública é essencial à validade dos negócios jurídicos que visem à constituição, transferência, modificação ou renúncia de direitos reais sobre imóveis de valor superior a trinta vezes o maior salário mínimo vigente no país” e segundo FIGUEIREDO (2010) “os atos relativos a direitos reais sobre imóveis, salvo as exceções constantes em leis especiais, somente são reconhecidos juridicamente válidos caso venham a ser formalizados através de instrumento público, ou seja, de escritura lavrada em tabelionato de notas.”

Apura-se lucro imobiliário em transações imobiliárias toda vez que um imóvel for alienado. O parágrafo 3º do artigo 3º da Lei nº 7.713/1988 prescreve:

Na apuração do ganho de capital serão consideradas as operações que importem alienação, a qualquer título, de bens ou direitos ou cessão ou promessa de cessão de direitos à sua aquisição, tais como as realizadas por compra e venda, adjudicação, desapropriação, dação em pagamento, doação, procuração em causa própria, promessa de compra e venda, cessão de direitos ou promessa de cessão de direitos e contratos afins.

De acordo com o artigo 22 da Lei nº 7.713/1988, quando tem-se uma permuta por unidades imobiliárias não incide imposto de renda. Conforme previsto em Lei, o imposto de renda não incide no caso de permuta exclusivamente de unidades imobiliárias, celebrada com escritura pública, sem que ocorra recebimento de parcela complementar em dinheiro (torna), exceto no caso de imóvel rural com benfeitorias. Em determinado trecho desta Lei nº 7.713/1988, menciona-se que é equiparado à permuta, as operações quitadas de compra e venda, seguidas de confissão de dívida e escritura pública de dação em pagamento de unidades imobiliárias construídas ou a construir.

Segundo FIGUEIREDO (2010), quando um terreno é permutado por unidades a serem construídas, não há incidência de imposto de renda, pois considera-se que houve uma simples permuta de bens de mesmo valor e como não é considerado ganho de capital, não incide imposto de renda nesta transação imobiliária. Como o incorporador passa a ser proprietário de uma certa fração ideal, ele fica responsável por custear todas as benfeitorias que serão construídas.

Segundo a Instrução Normativa nº 107/1988 da RFB, existem normas previstas para cada uma das operações de permuta, seja entre pessoas jurídicas ou entre uma pessoa física e uma pessoa jurídica.

Porém, segundo SCHERRER (2012), o ITBI, Imposto de Transmissão de Bens Imóveis, deve incidir na sua totalidade sobre cada um dos imóveis, pois sob o aspecto tributário, cada um dos imóveis permutados é considerado um bem.

Segundo SILVA (2012), uma pessoa física ou jurídica somente se torna proprietária de um imóvel após ter registrado o título da aquisição na matrícula do imóvel. Considera-se título, documento que possa ser registrado no Cartório de Imóveis competente, com o intuito de transferir o imóvel. No caso das transações imobiliárias em que assina-se um contrato de venda e compra, o título que deve ser registrado em matrícula é uma escritura pública, que deve ser feita em um tabelionato, por um tabelião, que tem poderes e fé pública para outorgar a escritura.

De acordo com o artigo 1.245 do Código Civil:

Transfere-se entre vivos a propriedade mediante o registro do título translativo no Registro de Imóveis.

Parágrafo 1º Enquanto não se registrar o título translativo, o alienante continua a ser havido como dono do imóvel.

Segundo SILVA (2012), quando um imóvel é comercializado recaem sobre este imóvel tributos que devem ser pagos à Prefeitura Municipal e à União. O ITBI (Imposto de Transmissão de Bens Imóveis) é previsto no artigo 156 da Constituição Federal e é um imposto municipal que varia de acordo com o Município em que se localiza o terreno, sendo que, o valor a ser pago depende da alíquota incidente e da base de cálculo utilizada.

O Código Tributário Nacional, em seu artigo 42 da Lei nº 5.172/66 prescreve: “Contribuinte do Imposto é qualquer das partes na operação tributada, como dispuser a lei”. Como quem define o responsável pelo pagamento do ITBI (contribuinte) é a legislação municipal vigente, observa-se que na maioria dos Municípios Brasileiros é o comprador do imóvel o responsável pelo seu pagamento. Não impede que em contratos de compra e venda as partes determinem que o responsável pelo pagamento do ITBI possa ser uma parte ou a outra, porém, o incorporador deve ficar atento que em caso de inadimplência, o Município deverá cobrar de quem sua lei municipal determina. O ITBI deve ser pago no momento da Lavratura da Escritura.

Para exemplificar, o artigo 6º da Lei nº 11.154/91 do Município de São Paulo prescreve: “São contribuintes do Imposto: I – os adquirentes dos bens ou direitos transmitidos; II – os cedentes, nas cessões de direitos decorrentes de compromissos de compra e venda”.

Segundo SILVA (2012), o responsável pelo pagamento do imposto municipal denominado IPTU (Imposto Predial e Territorial Urbano), mesmo que esteja atrasado, é o atual proprietário. Ao adquirir um imóvel, deve-se verificar a regularização do imóvel perante o Município, pois caso o adquirente, no caso o incorporador, compre um imóvel com débitos fiscais com a Prefeitura Municipal, ele passa a ser o responsável pela regularização do imóvel, mesmo que os débitos tenham ocorridos no período do proprietário antecessor. Caso haja pendências tributárias com a Prefeitura Municipal, o incorporador deve prever em contrato o desconto dos tributos em atraso do preço negociado pelo imóvel. O ITR (Imposto Territorial Rural) é um imposto que equivale ao IPTU, porém para o imóvel rural é devido à União.

Vale a pena destacar que, de acordo com lei vigente, a permuta financeira é alvo de bitributação pela Receita Federal, pois ela tributa tanto na receita de renda das unidades, quanto no valor que o incorporador repassa ao proprietário, que é sua porcentagem de direito da permuta financeira.

2.5. Responsabilidade na permuta

De acordo com o artigo 28 da Lei 4.591/1964, a incorporação imobiliária é a atividade que tem como objetivo promover e realizar a construção, para alienação total ou parcial, de edificações ou conjunto de edificações compostas de unidades autônomas.

O artigo 39 da Lei 4.591/1964 menciona que quando a aquisição do terreno pelo incorporador for por permuta, deve ser mencionado em todos os documentos se o permutante proprietário ficou com alguma responsabilidade na incorporação. Esta informação deve constar, também, de todos os documentos de ajuste, especificando claramente se o alienante do terreno ficou ou não sujeito a qualquer prestação de encargo.

Durante o processo de incorporação imobiliária, existem diversas etapas para serem cumpridas até a entrega das unidades aos adquirentes, conforme se verá a seguir.

3. RISCOS ASSOCIADOS À PERMUTA.

O presente capítulo apresenta o ciclo de incorporação imobiliária, discorrendo sobre o momento em que a posse do terreno passa do proprietário para o incorporador.

Para uma melhor percepção dos riscos associados à permuta, são analisados os riscos envolvidos em cada etapa do ciclo da incorporação imobiliária em empreendimentos residenciais.

3.1. Ciclo da incorporação imobiliária

Os ciclos de investimentos e seus riscos associados no formato tradicional de desenvolvimento de um empreendimento residencial foram descritos por ROCHA LIMA JR. (2004), e estão expressos na figura 2.

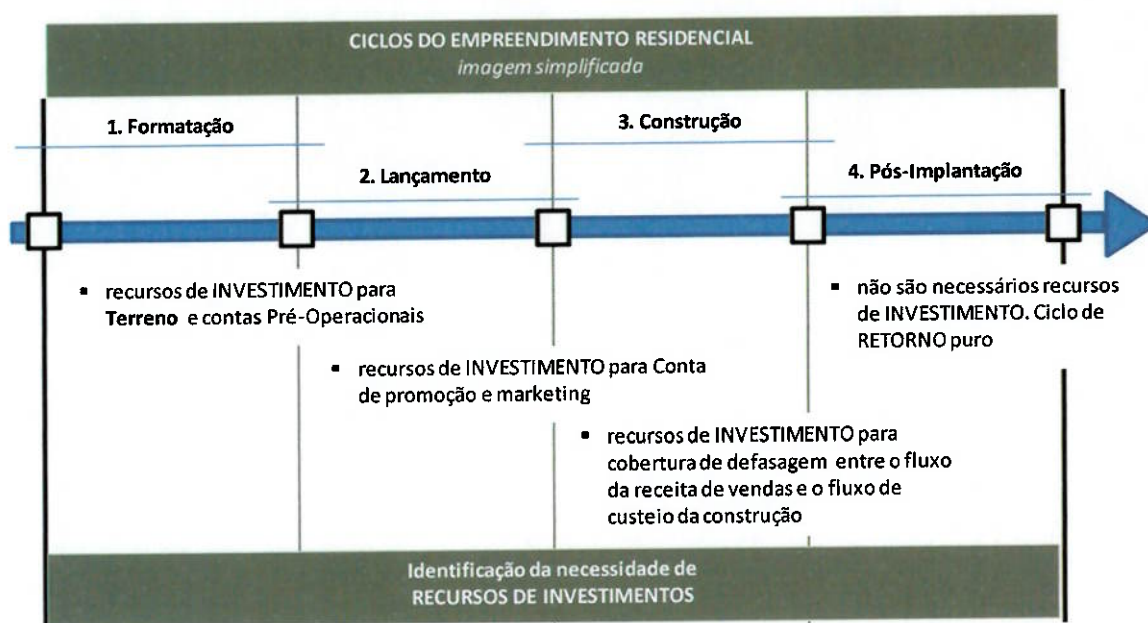


Figura 2 – Investimento/Retorno no empreendimento residencial

fonte: adaptado de ROCHA LIMA JR. (2004)

A figura 2 apresenta quatro momentos, ciclo de formatação, momento do lançamento, período de construção e o pós-implantação, indicando a demanda de recursos nos diferentes ciclos considerada a aquisição do terreno sem permuta.

O CICLO DE FORMATAÇÃO compreende as seguintes etapas do ciclo da incorporação imobiliária:

- Aquisição do terreno, que compreende toda a negociação entre proprietário e incorporador, até a assinatura do contrato;
- Elaboração e aprovação do projeto na Prefeitura, que compreende o desenvolvimento do projeto, seu protocolo na Prefeitura, seguido de sua respectiva aprovação;
- Contratação da empresa de vendas e definição da estratégia de comercialização, momento em que o incorporador definirá se fará a comercialização sozinho ou se contratará uma empresa terceirizada;
- Registro da Incorporação, que é o registro do memorial da incorporação no cartório de registro de imóveis competente, ato que permite o incorporador comercializar as unidades do empreendimento.

Em uma segunda etapa, ocorre o LANÇAMENTO do empreendimento, onde podemos considerar que será lançado na primeira data legal possível, para alavancar o maior volume de recursos possível para o fluxo de caixa da construção.

De acordo com a lei de incorporação, caso o incorporador não consiga um sucesso nas vendas que entenda ser satisfatório para o prosseguimento do projeto, o incorporador tem um prazo de até 180 dias para desistir da incorporação e rescindir os contratos de vendas já firmados, devolvendo os valores pagos corrigidos de acordo com a legislação vigente sem indenização aos compradores. Esta medida protege tanto o incorporador quanto o comprador de terem problemas futuros da demora ou até não entrega da edificação.

Alcançado o nível de vendas pretendido, inicia-se o ciclo da CONSTRUÇÃO. Nesta fase pode ocorrer a contratação do financiamento da produção, que pode ocorrer durante as obras do empreendimento.

Na incorporação convencional, na etapa do PÓS-IMPLANTAÇÃO ocorre a venda das eventuais unidades restantes. Este momento é caracterizado pela regularização da obra e a respectiva entrega das unidades.

Não cabe aqui discutir os riscos próprios da incorporação imobiliária, já exaustivamente tratados na bibliografia (ROCHA LIMA JR., 2004).

O foco aqui será, a partir desses ciclos observados na figura 2, destacar etapas nas quais o uso da permuta demanda atenção especial.

A incorporação imobiliária é composta por um ciclo onde várias etapas precisam ser superadas e cada uma dessas etapas, conforme descrito na figura 3 a seguir, é marcada por um evento que pode gerar riscos para as partes permutantes em função da superação ou não de cada uma delas ou até na demora de sua superação.

Segundo o artigo 28 da Lei 4.591/1964: “considera-se incorporação imobiliária a atividade exercida com o intuito de promover e realizar a construção para alienação total ou parcial, de edificações ou conjunto de edificações compostas de unidades autônomas”.

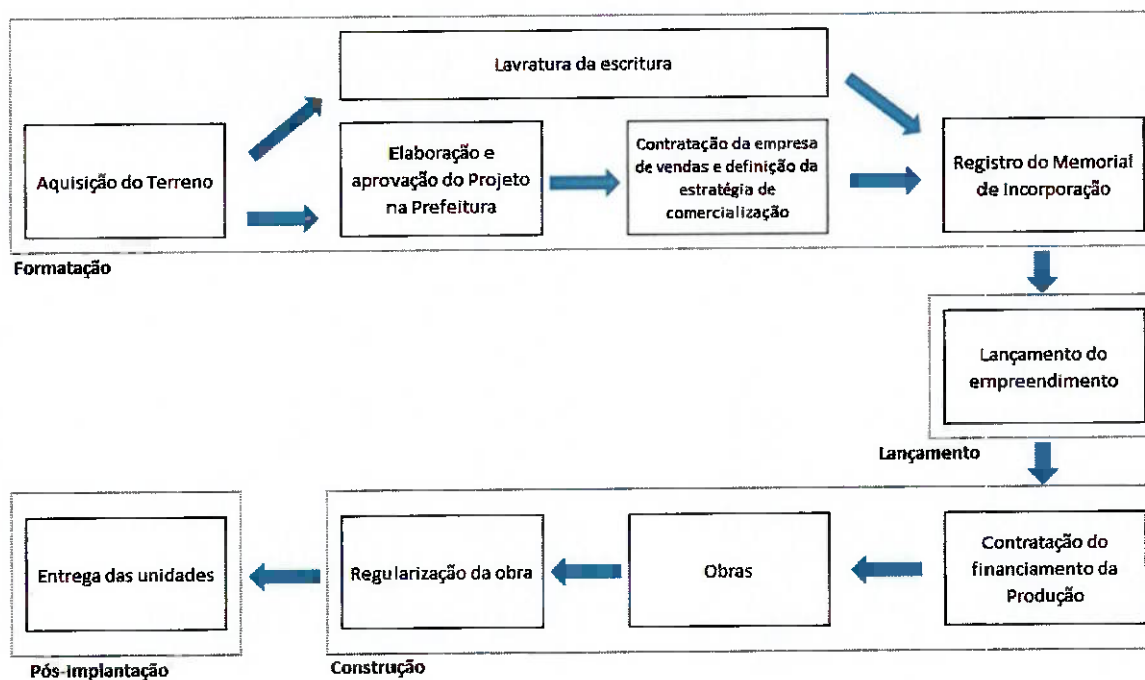


Figura 3: O ciclo da incorporação imobiliária

Fonte: elaborado pelo autor

3.2. Riscos da permuta no ciclo da incorporação

A palavra “risco” é amplamente utilizada em relação aos negócios (estratégia, continuidade do negócio, governança corporativa, etc.).

O guia PMBOK (2008) declara: “o risco do projeto (ou negócio) é um evento ou condição incerta que, se ocorrer, tem um efeito positivo ou negativo em um ou mais objetivos do negócio”.

Segundo DINSMORE; CABANIS-BREWIN (2009), as estratégias de resposta ao risco, se subdividem em:

- Prevenir – o alvo da prevenção é eliminar o risco, tornando a ameaça impossível ou relevante.

- Mitigar – A mitigação de uma ameaça visa reduzir a probabilidade de que venha a ocorrer a situação de risco, e/ou seu impacto.
- Transferir – Para ameaças o ônus é transferido do incorporador para o proprietário, junto com a responsabilidade para gerenciar o efeito potencial negativo. Analogamente, o ganho potencial de um efeito positivo do risco pode ser compartilhado como recompensa para o proprietário que assumiu a responsabilidade pelo gerenciamento do risco.
- Aceitar – Para ameaças e oportunidades, nas quais há ação proativa não é possível ou interessante, em termos de custos ou de gravidade dos riscos, a aceitação é o recurso que resta, levando o incorporador conforme o caso a se preparar com recursos de contingência, ou mesmo suspender o negócio.

As diretrizes propostas a seguir têm por objetivo prevenir, via instrumento de permuta, determinados eventos que podem surgir durante a vigência do contrato, que podem incorporar situações de risco ao incorporador. No entanto, nem sempre será possível proteção a todas as potenciais situações de risco, que em casos extremos terão que ser aceitas.

Há que se destacar que não cabe, aqui, discutir-se todos os riscos da incorporação imobiliária, mas apenas os decorrentes da permuta.

De modo que, a fim de se maximizar as possibilidades de se alcançar os objetivos do negócio, é essencial que o incorporador tenha, ao longo de todo o ciclo da incorporação a ideia atualizada dos riscos existentes, envolvendo todas as ameaças e oportunidades.

As Diretrizes que serão apresentadas no capítulo 4 fornecerão ações de resposta a serem implementadas, que deverão ser adotadas conforme o caso, a critério do incorporador.

Os principais riscos para o incorporador nas sucessivas etapas do ciclo de incorporação são as seguintes:

3.2.1. Na fase de aquisição do terreno e formulação do contrato

Eventos associados à posse do terreno

Fato gerador do risco:

- Existência de inquilino no imóvel
- Proprietário entregar a posse do imóvel após a transmissão da escritura

Impacto que provoca:

- Inquilino se negar a sair do imóvel
- Proprietário desocupar o imóvel em prazo superior ao acordado

Definições no momento da permuta

Fato gerador do risco:

- Exigência do proprietário da caracterização das unidades
- Indefinição com relação ao responsável pela intermediação imobiliária
- Indefinição do responsável pelos custos da transmissão do imóvel
- Proprietário não autorizar o incorporador a fazer suas análises preliminares

Impacto que provoca:

- Obrigação da entrega do produto especificado, não permitindo a sua alteração
- Custo não previsto da intermediação imobiliária recair sobre o incorporador

- Custo não previsto da transmissão do imóvel recair sobre o incorporador
- Incorporador ficar impossibilitado de fazer suas análises preliminares retardando o ciclo do empreendimento

Ônus associados ao terreno

Fato gerador do risco:

- Passivo financeiro que venha onerar o imóvel
- Passivo ambiental no próprio terreno ou de terceiros que venham a atingir o imóvel

Impacto que provoca:

- Custo não previsto que pode recair sobre o incorporador do passivo financeiro onerando o imóvel
- Prazo de descontaminação e custo de remediação não previsto que pode recair sobre o incorporador, que pode até superar o valor do terreno

Legalidade da transação imobiliária e gravames

Fato gerador do risco:

- Ilegalidade da transação imobiliária ou transações anteriores que possam contestar a atual
- Gravames recaindo sobre o terreno

Impacto que provoca:

- Impossibilidade de incorporação imobiliária

- Impacto na implantação do empreendimento ou até inviabilidade da incorporação imobiliária

3.2.2. Na fase de elaboração e aprovação do projeto na prefeitura

Definições com relação ao projeto

Fato gerador do risco:

- Proprietário exigir prazo para o protocolo do Projeto Legal
- Proprietário não permitir a mudança de produto

Impacto que provoca:

- Incidência de multa por atraso do protocolo do Projeto Legal
- Desistência do projeto

Riscos no momento da aprovação do projeto

Fato gerador do risco:

- Não aprovação do projeto na Prefeitura
- Mudança da Legislação
- Necessidade de retificação de área

Impacto que provoca:

- Re-submissão com modificativos alterando áreas

- Postergação do ciclo do empreendimento
- Incorporador comprar uma área em matrícula inferior à área real

3.2.3. Na fase de contratação da empresa de vendas e definição da estratégia de comercialização

Fato gerador do risco:

- Indefinição quanto ao regime de comercialização das unidades do proprietário, caso decida pela venda das unidades permutadas

Impacto que provoca:

- Decisão do proprietário por venda das unidades isoladamente
- Em caso de venda conjunta, o proprietário se negar a participar das contas de comercialização de suas unidades

3.2.4. Na fase de registro do Memorial de Incorporação

Fato gerador do risco:

- Proprietário se negar a transmitir a escritura para o incorporador
- Demora no Registro do Memorial de Incorporação
- Forma de transmissão da escritura

Impacto que provoca:

- Impossibilidade do Registro do Memorial de Incorporação

- Postergação do lançamento do empreendimento
- Incorporador não ter opção com relação a forma de transmissão da escritura

3.2.5. Na fase de lançamento do empreendimento

Fato gerador do risco:

- Proprietário não aceitar o “declínio da incorporação” transferindo o risco para o incorporador
- Proprietário exigir prazo para lançamento em caso de empreendimento com mais de uma fase de lançamento

Impacto que provoca:

- Incorporador ser obrigado a levar adiante um negócio com alto risco de insucesso
- Incorporador se ver obrigado a lançar as fases subsequentes, mesmo em caso de insucesso da fase anterior

3.2.6. Na fase de contratação do financiamento da produção

Fato gerador do risco:

- Proprietário não permitir a hipoteca das suas unidades residenciais para o agente financiador
- Incorporador não conseguir contratar o financiamento da produção

Impacto que provoca:

- O agente financeiro conceder um financiamento à produção inferior e proporcional às unidades hipotecadas
- Não finalização da obra de um empreendimento lançado

3.2.7. Na fase de Obras

Fato gerador do risco:

- Proprietário exigir em contrato data fixa para início e/ou término das obras gerando penalidades ao incorporador caso não sejam cumpridas

Impacto que provoca:

- Incorporador não conseguir cumprir os prazos por fatores internos ou externos

3.2.8. Na fase de regularização da Obra

Fato gerador do risco:

- Incorporador demorar ou até mesmo não obter o Auto de Conclusão de Obras (“Habite-se”)

Impacto que provoca:

- Postergação do recebimento do repasse
- Não entrega das unidades

3.2.9. Na fase de entrega das unidades

Fato gerador do risco:

- Proprietário exigir algum instrumento de garantia contratual contra a não entrega das unidades residenciais de seu direito

Impacto que provoca:

- Custo do instrumento de garantia por parte do incorporador e imobilização de seus ativos

4. DIRETRIZES PARA FORMATAÇÃO DE UMA PERMUTA DA AQUISIÇÃO DO TERRENO AO REGISTRO DA INCORPORAÇÃO

Após as partes se acertarem comercialmente sobre os valores e a forma de pagamento do terreno, inicia-se a discussão de minuta do contrato de permuta. De uma parte está um incorporador que tem experiência na transação imobiliária e provavelmente deve ser assessorado por um advogado especializado em Direito Imobiliário e da outra parte, está um proprietário de terreno, que provavelmente deve ter pouca ou, em alguns casos, nenhuma experiência em transação imobiliária, que pode, ou não, ser assessorado por um advogado, que pode, ou não, ser especializado em Direito Imobiliário.

Em sua maioria, as proteções realizadas são aquelas vinculadas a real ocorrência referente às unidades permutadas, em termos de prazo, quantidade e qualidade.

Duas incertezas estão presentes do lado do proprietário, a primeira é receber de fato suas unidades objeto da permuta e a segunda é que o recebimento de suas unidades ocorra dentro do prazo e com a qualidade requerida.

O proprietário ao aceitar fazer a permuta, tem sempre uma preocupação com o tempo que receberá o seu imóvel pronto e escriturado em seu nome. Duas medidas podem ser aceitas pelo incorporador para a superação dessa incerteza. A primeira delas se refere à definição de marcos que deverão ser cumpridos pelo incorporador. A segunda se refere à definição de uma penalidade ao incorporador ou até mesmo a inclusão cláusula de rescisão, caso o incorporador demore a viabilizar o empreendimento ou a entregar suas unidades.

Essas medidas iniciais devem envolver não só a busca de proteção ao proprietário, dando-lhe segurança para assinar o contrato de permuta, mas também a salvaguarda do direito dos incorporadores, de tomar todas as providências cabíveis para garantir que o negócio atenda seus interesses.

Analisa-se aqui, primeiramente os instrumentos contratuais para aquisição de terreno, e na sequência, etapa por etapa, os principais riscos enfrentados pelo incorporador ao longo ciclo de incorporação imobiliária.

4.1. Formas de aquisição do terreno com permuta e em dinheiro

Quando o pagamento do terreno é por meio de dinheiro, o incorporador quita o saldo devedor com determinado valor monetário. Quando o pagamento é feito por meio de permuta, o incorporador fica com a obrigação de entregar uma fração da área construída ao proprietário do terreno.

Existem duas formas jurídicas de se permutar um terreno: a partir de uma Promessa de Permuta ou a partir de uma Venda e Compra, onde o pagamento é quitado, seguido de confissão de dívida e Dação em Pagamento.

A depender do caso, diferentes serão os instrumentos firmados na ocasião, a saber:

4.1.1. Instrumento Particular de Promessa de Permuta

Segundo SILVA (2012), quando o incorporador e o proprietário optam por fazer uma permuta, as partes permutantes assinam um contrato que somente será extinto quando o incorporador entregar as unidades autônomas prometidas para o proprietário. Esta é uma relação muito mais duradoura que a relação quando a aquisição do terreno é em dinheiro.

Ao assinarmos uma promessa de permuta, em contrato também constarão cláusulas resolutivas que deverão ser superadas em um determinado prazo para que a transação tenha continuidade.

De acordo com RIZZARDO (2012), nessa modalidade de permuta, no momento em que o proprietário passar a escritura para o incorporador, será registrado a porcentagem equivalente do proprietário do terreno na permuta. A Escritura não é passada 100% para o incorporador, mas apenas a porcentagem remanescente que é de direito. Este fato apresenta uma garantia para o proprietário do terreno, que tem o direito a determinada porcentagem do empreendimento.

O proprietário do terreno e o incorporador acabam por ter um relacionamento longo, desde o início das negociações até a entrega das unidades, após a Prefeitura Municipal expedir o Auto

de Conclusão (“Habite-se”) das obras e o incorporador concluir a Instituição do Condomínio e entregar as chaves das unidades permutadas ao proprietário original do terreno.

RIZZARDO (2012) analisou da seguinte forma a promessa de permuta:

O proprietário do terreno o aliena a um terceiro, aceitando, em troca, do mesmo terceiro, o recebimento da área construída sobre o mesmo terreno, a qual fica vinculada com a fração ideal do terreno. Na verdade, não se dá entrega total do terreno, e sim aquela porção que excede a parte ideal correspondente à unidade ou unidades que serão construídas para o proprietário do terreno. Neste cenário contratual, transmite-se ao incorporador uma parte do terreno, ficando a titularidade da outra parte, equivalente à porção ideal da construção entregue, com o permutante, a qual fica vinculada ao quinhão reservado a ele. Mais apropriadamente, tem-se uma promessa de permuta, em que o objeto é parte de um terreno por coisa futura, que consiste na unidade imobiliária que será construída, ou promessa de permuta de parte ideal do terreno por unidades a serem construídas para seu proprietário. Assim, diante do recebimento da fração do terreno, o incorporador obriga-se a entregar ao proprietário-permutante as unidades combinadas.

No caso de um Instrumento Particular de Promessa de Permuta, para a prefeitura e para os bancos, se caracterizaria uma parceria. O proprietário deve comparecer em todos os atos necessários para a incorporação em que for solicitado, além do proprietário ter que fornecer uma procuração dando a anuência para que a construtora possa praticar todos os atos necessários para a incorporação imobiliária. Por se tratar de uma parceria, o próprio banco para conceder o financiamento da produção solicita uma garantia por parte da fração ideal do proprietário do terreno.

Este fato configura um risco ao incorporador que precisa que o proprietário compareça ou dê anuência para todos os atos da incorporação, inclusive do financiamento à produção do empreendimento. O proprietário também pode se recusar a permitir que o banco hipoteque suas unidades de direito. O banco normalmente concede o financiamento proporcionalmente às unidades hipotecadas e em caso do proprietário não permitir a hipoteca das unidades, o incorporador precisará desembolsar um valor maior com seus recursos próprios para a implantação do empreendimento.

Como em matrícula consta a titularidade do proprietário, o incorporador precisa de sua anuência em todo ato relativo à incorporação do empreendimento.

Ao longo de todo o processo de incorporação e construção das unidades, o proprietário pode vir a responder juridicamente pelos atos da construtora, recaindo responsabilidades que não são do proprietário. Caso a incorporadora não entregue a obra, o proprietário pode vir a ser responsabilizado por ter em registro uma porcentagem da matrícula, constatando a titularidade do imóvel. Por outro lado, caso o incorporador não venha a terminar a obra, o proprietário tem assegurado a sua fração ideal de direito em matrícula, minimizando as perdas para o proprietário.

4.1.2. Instrumento Particular de Venda e Compra

Segundo GUERRA; BENACCHIO (2011), em uma aquisição em dinheiro, o que frequentemente ocorre, é que no Instrumento Particular de Venda e Compra vai constar um prazo para a superação de condições resolutivas que o incorporador tem para poder fazer toda a análise jurídica que envolve o imóvel, análise de documentação do proprietário, análise ambiental, arbóreo, etc. Em alguns casos, ele também deve fazer uma análise mercadológica para saber se o empreendimento pretendido é economicamente atrativo.

Ao término do prazo, considerando que todas as cláusulas resolutivas foram superadas, o incorporador paga o saldo do preço do terreno ao proprietário e é Lavrada a Escritura Pública de Venda e Compra do imóvel. Após este ato, o incorporador pode no Cartório de Registro de Imóveis, registrar em matrícula a nova titularidade do imóvel.

O proprietário recebe o valor do terreno e transmite a escritura definitiva para o incorporador, e a relação entre ambos se encerra neste momento, onde nenhuma das partes mais tem uma obrigação uma com a outra.

O proprietário tem o risco de não serem superadas as cláusulas resolutivas contratuais e o contrato se encerrar. Contudo, a partir do momento em que as cláusulas resolutivas são superadas e que a escritura definitiva é outorgada em favor do incorporador, o proprietário recebe o saldo do preço.

O incorporador tem o risco de desembolsar um valor significativo para fazer todas as análises que envolvem o imóvel e de encontrar um alto risco para a sua aquisição, optando por encerrar o contrato e as partes voltarem ao estado inicial anterior à negociação. Em caso de superação das cláusulas resolutivas, após receber a escritura, o incorporador fica com o risco da incorporação imobiliária do empreendimento.

4.1.3. Instrumento Particular de Venda e Compra com Dação em Pagamento

De acordo com RIZZARDO (2012), outra forma de se fazer a permuta é através de um Instrumento Particular de Venda e Compra com Dação em Pagamento:

- As partes assinam um Instrumento Particular de Venda e Compra;
- Após a superação das cláusulas resolutivas, o incorporador quita o saldo devedor do terreno e é Lavrada a Escritura em seu favor que passa a ter a titularidade de 100% do imóvel;
- No mesmo momento em que o terreno é quitado, as partes assinam uma Confissão de dívida, seguida de Dação em Pagamento.

Apesar das partes estarem fazendo uma permuta, como aparece na matrícula que a titularidade do imóvel passa a ser do Incorporador, não há a necessidade de o proprietário passar poderes para o incorporador para que se possa dar andamento no processo de incorporação e não aparece a permuta para o banco que, ao conceder o crédito do financiamento da produção, somente analisa a documentação da Incorporadora.

Nesta forma de se fazer a permuta, a escritura do imóvel é outorgada em favor do incorporador que passa a ter 100% da titularidade do imóvel.

RIZZARDO (2012) analisou da seguinte forma a segunda forma de se fazer permuta:

Ao lado da forma de permuta, adota-se, também, a dação em pagamento, que, no conceito do artigo 356 do Código Civil, representa o pagamento através de prestação diversa da que se contratou como devida. Ou seja, tem-se uma compra e venda de terreno, estabelecendo-se o preço. Acerta-se, no entanto, que o incorporador, em momento posterior, entregará área construída ou unidades pelo preço da compra e venda, de valor equivalente ao do terreno. Há dação em pagamento justamente porque insere-se que a obrigação do adquirente será satisfeita através da entrega de coisa futura, consistente de área construída, representada em uma ou mais unidades, com a devida descrição.

Nesta segunda forma de se fazer permuta, o proprietário já passa a escritura para o incorporador não sendo mais o titular do imóvel, assumindo o risco, caso o incorporador não cumpra com suas obrigações perante os diversos entes envolvidos no processo de incorporação. O proprietário, que já passou titularidade do imóvel, tem o risco de ficar sem o seu imóvel inicial e sem as unidades autônomas prometidas em contrato.

Nesse caso, se o incorporador não entregar as unidades decorrentes de processo de falência, o proprietário pode entrar com uma ação judicial para ser ressarcido, porém terá que ser respeitada a lei de falências, onde terão outras partes com prioridade de indenização diante do proprietário do terreno, que corre o risco de ser ressarcido parcialmente ou em alguns casos não vir a ser ressarcido pelo imóvel.

Para que este problema seja solucionado, o proprietário do terreno pode solicitar junto ao incorporador alguma garantia real, que em caso de não cumprimento do contrato, o proprietário possa executar tal garantia e reaver o seu dinheiro. Este artifício protege o proprietário.

Ao se fazer a permuta, seja por uma Promessa de Permuta ou a partir de uma Venda e Compra com Dação em Pagamento, em ambos os casos são caracterizados pelo caráter irrevogável e irretratável. Quando o contrato é assinado, as partes não podem mais solicitar sua extinção, seja por arrependimento ou por qualquer outro motivo, conforme previsto no artigo 32 da lei 4.591/1964.

Diretrizes para a etapa de aquisição do terreno

A aquisição do terreno no caso de permuta é iniciada pela assinatura do contrato, quando o incorporador deve procurar incluir proteções contratuais contra os riscos existentes ao longo do ciclo de incorporação. Na ocasião, é usual um prazo para análise documental do proprietário e do imóvel, que compreende as verificações indicadas a seguir.

A primeira análise a ser realizada se refere à garantia da legalidade da transação imobiliária.

Legalidade da transação imobiliária

Segundo SILVA (1998), ao fazer a aquisição de um imóvel é necessário atestar a legalidade de como o atual proprietário fez aquisição do proprietário anterior. Caso a transmissão anterior não seja validada juridicamente, seja por má fé decorrente de falsificação de documentos para efetuar a transação, ou por decorrência de alguma discussão judicial envolvendo o imóvel, a aquisição que se pretende fazer pode vir a não ter validade jurídica, pois o atual proprietário pode vir a perder o imóvel e não ter o direito de transferi-lo. Em função deste fato, todos os registros e averbações da matrícula do imóvel devem ser analisados para atestar os riscos que a transação imobiliária pode trazer ao incorporador.

O incorporador corre o risco de assinar um contrato com uma pessoa física ou jurídica que alega ser o dono do terreno, porém não possua o direito real da propriedade. Este risco pode ser enfrentado, passando a titularidade da propriedade para o proprietário ou, em caso mais extremo, por alguma impossibilidade não ter como transferir a titularidade do imóvel, encerrando o contrato de permuta.

Segundo SILVA (2012), para atestar a segurança jurídica da transação imobiliária, o incorporador deve solicitar as certidões pessoais do proprietário, incluindo quando a aquisição do imóvel foi realizada de forma recente. É necessária a obtenção das certidões pessoais do antigo proprietário também, para atestar sua condição de antigo proprietário. As análises de ambas as certidões pessoais podem atestar a segurança jurídica da operação realizada entre eles.

A verificação da legalidade na transação imobiliária representa o maior risco ao incorporador na etapa de aquisição do terreno, pois as transações imobiliárias anteriores podem vir a ser contestadas. Em um pior caso, essa contestação pode ocorrer após o lançamento do empreendimento, momento no qual algumas unidades já foram comercializadas.

Segundo FIGUEIREDO (2010), as cláusulas resolutivas podem ser previstas em qualquer tipo de contrato e são previstas caso não haja adimplemento de uma das partes, não possibilitando a execução do contrato. Caso o contrato preveja a cláusula resolutiva e alguma das partes não cumpra com suas obrigações, autoriza a outra parte a solicitar a extinção do contrato. O artigo 474 do Código Civil de 2002 prevê a cláusula resolutiva aplicável a qualquer tipo de contrato: “A cláusula resolutiva expressa opera de pleno direito; a tácita depende de interpelação judicial”. O artigo 475 do Código Civil de 2002 interpreta que, ao não haver adimplemento de uma das partes em um contrato que contém cláusula resolutiva, autoriza a outra parte a “pedir a resolução do contrato, se não preferir exigir o cumprimento, cabendo, em qualquer dos casos, indenização por perdas e danos”.

A segunda análise a ser realizada se refere ao passivo ambiental.

Passivo Ambiental

Quando o proprietário alegar não ter conhecimento de passivo ambiental, o incorporador deve se proteger e colocar em contrato que o proprietário desconhece existir qualquer passivo ambiental onerando o seu imóvel. Caso após estudos ambientais seja comprovada alguma contrapartida financeira para remediação do terreno, o custo pode ser descontado da permuta do terreno.

Caso já seja de conhecimento das partes o passivo ambiental, pode-se abrir um capítulo no contrato para discutir e para tratar das questões ambientais. Para evitar uma incerteza futura com relação ao responsável pelo custo e pela remediação do terreno, convém que se regre em contrato o responsável por esses custos, assim como deve ser regrado se terá um valor máximo para a remediação e um prazo limite para que se possa remediá-lo.

O incorporador pode assumir o risco do passivo ambiental, mitigar o risco colocando um valor limite a ser descontado do proprietário, sendo que qualquer valor superior ao acordado

passa a ser de custo do incorporador ou transferir o risco ao proprietário do terreno que seria o responsável pelo pagamento integral do passivo a ser remediado.

O incorporador tem o risco de após as partes terem assinado o contrato de permuta, o proprietário vir a causar algum tipo de dano ambiental no terreno. Como exemplo de um dano ambiental causado pelo proprietário, cita-se o caso dele vir a retirar algum exemplar arbóreo existente no terreno e que possa causar problemas junto a órgãos ambientais, para tanto, pode-se prever que o proprietário se compromete a não retirar nenhum exemplar arbóreo.

A terceira análise a ser realizada se refere ao passivo financeiro.

Passivo Financeiro

De acordo com RIZZARDO (2012), o imóvel objeto da negociação é passível de pagamentos de taxas, contribuições fiscais e demais impostos que venham a onerar o imóvel. O incorporador tem o risco de escriturar o imóvel para o seu nome e ter que assumir todo o passivo financeiro que possa existir sobre o imóvel.

O incorporador pode assumir o risco e pagar todo o passivo que recair sobre o imóvel, mitigar o risco, estabelecendo um valor teto sobre o qual o incorporador se responsabiliza pelo pagamento do passivo, sendo que o valor restante fica sob responsabilidade e custo do proprietário, ou eliminar o risco, delimitando datas quando a responsabilidade por esses pagamentos é do proprietário do terreno e a partir de que momento que esses encargos passam a ser de responsabilidade do incorporador.

O incorporador, com o intuito de se precaver, deve delimitar que a responsabilidade do proprietário pelo pagamento desses encargos deve incidir até a outorga da escritura definitiva em favor do incorporador, que a partir deste momento, se responsabiliza por pagar todos os impostos, taxas e contribuições fiscais que incidem ou venham a incidir sobre o imóvel. A responsabilidade por esses custos deve ser de quem tem a titularidade do imóvel.

O proprietário deve voltar a ter a responsabilidade de pagamento de todos os impostos, taxas, contribuições fiscais e então contribuições condominiais que venham a incidir sobre o imóvel

quando tiver a titularidade de suas unidades autônomas fruto da permuta, que são transferidas após a expedição do “Habite-se”, depois da vistoria das unidades e recebimentos das chaves.

A quarta análise a ser realizada se refere aos possíveis gravames.

Gravames

De acordo com SILVA (2012), o incorporador tem o risco do imóvel ter algum gravame recaindo sobre o imóvel que venha onerar, restringir ou até mesmo inviabilizar a incorporação imobiliária. O imóvel pode estar sendo processo de tombamento, estar envolvido em algum procedimento arbitral, ter pendências perante a órgãos governamentais ou ter ações reais relativas ao imóvel.

Caso o imóvel seja parte de algum processo que esteja em discussão na justiça, deve ser providenciado um alvará judicial para venda do imóvel, sem o qual, o incorporador não consegue lavrar a escritura e passar a titularidade do imóvel para o seu nome. Apesar de não ser caracterizado como risco, já deve ser previsto em contrato a obtenção de alvará judicial para venda em determinados casos e de quem é a responsabilidade e o custo pela obtenção de tal alvará.

O incorporador pode especificar em contrato as pendências que o imóvel venha a ter e quem terá a responsabilidade de resolvê-las, assim como especificar de quem será o custo caso elas ocorram, tal como a retificação de área.

Se no momento da assinatura do contrato não for possível fazer a análise da ocorrência ou não dos gravames mencionados acima, o incorporador pode solicitar que a verificação da não ocorrência desses gravames é condição resolutive do negócio.

A quinta análise a ser realizada se refere à definição prematura do produto a ser entregue.

Caracterização das unidades

Durante a aquisição do terreno, um proprietário mais esclarecido pode querer se proteger do risco da não definição do que as partes estão permutando e da quantidade de coisas que estão

sendo permutadas. Neste momento, o proprietário pode já querer estabelecer em contrato qual a área a ser permutada e qual a caracterização básica da tipologia que será construída no terreno, com o intuito de tornar a permuta bem definida e bem caracterizada, transferindo o risco para o incorporador. O proprietário pode querer especificar de forma detalhada o produto em contrato, com uma maior definição do nível de acabamento.

O incorporador, por outro lado, deve tentar deixar a especificação do produto a ser entregue o mais aberto possível no contrato, não se obrigando a entregar um determinado produto, caso por aspectos mercadológicos, o empreendimento precise ser alterado para uma especificação inferior ao prometido.

O proprietário pode também exigir uma garantia por parte do incorporador do valor a ser recebido pela comercialização de suas unidades, ou até mesmo querer regravar em contrato o que acontece em caso de insucesso na comercialização após a entrega de suas unidades, pois vão incidir custos de IPTU, taxa condominial, encargos, dentre outros custos inerentes à unidade. O incorporador deve se isentar de qualquer um desses compromissos, principalmente pelo fato desses insucessos não estarem diretamente ligados a seus atos e sim por fatores externos.

No momento da negociação da permuta, é comum o incorporador ainda não ter protocolado um projeto na Prefeitura, nesse caso, as partes ainda não tem conhecimento do projeto que pode vir a ser aprovado na Prefeitura. O incorporador, nesse momento, não pode definir quais serão as unidades de direito do proprietário, porém, já pode estabelecer de comum acordo, qual o critério de escolha das unidades que ficarão de direito do proprietário. Pode-se escolher por modo aleatório, unidades por laje, o método espiral, etc.

A sexta análise a ser realizada se refere à existência de inquilino no imóvel.

Inquilino

Em caso de imóvel que tenha inquilino, com contrato de locação em vigor ou já com prazo indeterminado, entendendo que prazo indeterminado seria o caso de inquilino que continua no imóvel mesmo com o contrato de locação vencido, as partes tem o risco de como esse

inquilino irá se comportar para desocupar o imóvel. O inquilino pode exigir algum benefício, uma contrapartida financeira ou até mesmo se recusar a desocupar o imóvel.

Segundo FIGUEIREDO (2010), a melhor situação para o incorporador receber a posse do imóvel é que ele esteja livre e desimpedido. Caso haja algum terceiro habitando o imóvel, pessoa física ou jurídica, para uma proteção do incorporador, é necessário de acordo com a lei de locação vigente, que o inquilino assine uma renúncia do direito de preferência de compra do imóvel, junto com a rescisão do contrato que deve ser substituída por um comodato, que é um empréstimo do imóvel sem custos e com prazo definido para desocupar o imóvel.

O comodato deve ser assinado, por ser um contrato com fácil rescisão, ao contrário do contrato de locação. Caso o imóvel não seja desocupado, o contrato de comodato é um contrato de fácil execução na justiça e no curto prazo o juiz determina a desocupação do imóvel. Este fato é de desejável importância, pois sem a proteção necessária, um determinado inquilino pode se recusar a desocupar o imóvel, retardando o processo de incorporação imobiliária.

A sétima análise a ser realizada se refere à posse do terreno pelo incorporador após a escritura.

Posse após a escritura

O proprietário pode solicitar um prazo superior ao da transmissão da escritura para desocupar o imóvel. Nesse caso, o incorporador precisa se proteger no caso do proprietário querer sair num prazo superior ao solicitado, ou em caso extremo, se recusar a deixar o imóvel.

Nesses casos, ao ser outorgada a escritura em favor do incorporador, as partes já podem estabelecer um contrato de comodato, no qual o proprietário tem um prazo para permanecer no imóvel, a partir de outorgada da escritura, sem custos.

Durante o prazo que o proprietário está na posse do terreno, deve-se tomar todas as medidas cabíveis para preservar a posse pacífica, sem danos ambientais, sem invasão, etc.

A oitava análise a ser realizada se refere à solicitação pelo proprietário da informação da superação ou não das cláusulas resolutivas.

Informação ao proprietário da superação das cláusulas resolutivas

Devido às condições resolutivas terem prazo para serem superadas, o incorporador pode demorar em informar se as condições resolutivas foram ou não superadas para o proprietário do terreno e, dessa forma em caso de não superação, o proprietário ficar com o seu bem imobilizado por mais tempo de forma desnecessária sem a rescisão contratual.

Para mitigar o risco do proprietário ficar com seu bem imobilizado por tempo desnecessário em caso de ruptura contratual, no caso de não superação das cláusulas resolutivas, ele pode solicitar em contrato que o incorporador deve ter um prazo para comunicar ao proprietário informando se houve ou não a superação das condições resolutivas, prevendo-se uma penalidade em caso de silêncio. O incorporador pode conceder desde que seja num prazo máximo a ser estabelecido de comum acordo entre as partes.

A nona análise a ser realizada se refere a definição sobre os custos de transmissão do imóvel.

Custos da transmissão

A responsabilidade sobre o pagamento das despesas decorrentes da Lavratura das Escrituras de Venda e Compra e de confissão de dívida, Escritura Pública de Permuta, notoriais e de registro de imóveis, inclusive recolhimento do imposto de transmissão de bens (ITBI) devidos pela transação imobiliária pode ser contemplado em contrato, sendo usual que caibam ao incorporador que deve determinar o serviço notorial para a lavratura da escritura, isentando o proprietário de qualquer custo e trabalho.

Apesar dessas responsabilidades não configurarem uma situação de risco é praxe de mercado que essas são responsabilidades recaiam sobre o incorporador, para evitar indefinições é melhor que ele já esteja definido no contrato.

A décima análise a ser realizada se refere à consideração do resultado das análises preliminares.

Análises preliminares

Segundo SILVA (2012), a partir do momento que as partes assinarem o contrato de permuta, o incorporador precisa iniciar de imediato as análises ambientais e de solos, além de sondagens e do levantamento topográfico, que são serviços essenciais ao negócio imobiliário e que dependendo da análise feita podem prejudicar ou até mesmo inviabilizar o negócio. Esses serviços devem ser executados de imediato a partir da assinatura do contrato e são análises feitas no terreno que tem um prazo para a definição de seus resultados que estarão diretamente relacionadas com as cláusulas resolutivas. Em função desse fato, é importante que o incorporador realize todas essas análises dentro do prazo das resolutivas, pois em caso de análise negativa para o incorporador, ele está dentro do prazo de não confirmação da negociação.

A décima primeira análise a ser realizada se refere a definição do responsável pelo custo da intermediação imobiliária.

Intermediação imobiliária

Um ponto que costuma ser incerto nas negociações imobiliárias é a comissão fruto da intermediação. Normalmente, os incorporadores são apresentados aos proprietários por intermédio de um corretor ou uma empresa de corretagem de imóveis, que deve ser regularizado junto ao CRECI. Neste momento existem duas incertezas, quem será o responsável pelo pagamento e qual o valor a ser pago pela intermediação. Como existe uma praxe de mercado com relação ao valor a ser pago por tal intermediação quando a aquisição é em dinheiro, porém, quando a forma de pagamento do terreno é em permuta, os valores da transação superam de forma significativa o valor do terreno quando o pagamento é em dinheiro, este fato aumenta o valor da corretagem caso seja mantido o mesmo percentual da intermediação.

Quando a forma de pagamento do terreno é 100% em permuta, o proprietário do terreno não recebe nenhum valor à vista e, nesse caso costuma transferir a obrigação do custo da intermediação imobiliária para o incorporador. Apesar desses fatos não apresentarem um risco, o custo da intermediação imobiliária e o responsável por tal custo não podem

apresentarem uma incerteza na negociação e o incorporador deve administrar a corretagem para não ser surpreendido mais adiante.

Para não haver dúvidas sobre quem é o intermediador do negócio imobiliário, é conveniente colocar em contrato que as partes declaram quem é o intermediador do negócio, especifiquem qual das partes será o responsável pelo pagamento da comissão e qual o valor a ser pago. Essa declaração mitiga o risco das partes serem envolvidas em um processo, no qual determinado agente venha a reivindicar ser o intermediário do negócio e exigindo o respectivo pagamento.

4.2. Elaboração e aprovação do projeto na Prefeitura

A segunda etapa do ciclo de incorporação é marcada pelo desenvolvimento do projeto, protocolo do projeto legal e posterior aprovação do projeto na Prefeitura Municipal, que é um dos itens necessários para o Registro do Memorial de Incorporação no Cartório de Imóveis competente, que é o fato que marca o lançamento do empreendimento.

O primeiro dos riscos dessa etapa se refere à aprovação do projeto na Prefeitura.

Aprovação do projeto na Prefeitura

As partes tem o risco da Prefeitura Municipal demorar para aprovar o projeto e ocorrer o consequente atraso no Registro da Incorporação, atrasando todo o processo de lançamento do empreendimento e consequentemente o atraso no recebimento do preço do imóvel por parte do incorporador e do proprietário do terreno.

O incorporador deve se isentar da obrigação de ter um prazo para a aprovação do projeto na Prefeitura Municipal, pois existe um risco pelo fato da aprovação do projeto não depender exclusivamente dos esforços do incorporador.

Outro risco que as partes permutantes ficam expostos é de não verem o projeto aprovado na Prefeitura Municipal e de voltarem ao estado inicial antes da assinatura do contrato de permuta. Nesse caso, o proprietário teve seu bem imobilizado no período e o incorporador aplicou um volume significativo de recursos com as etapas anteriores da incorporação imobiliária até a tentativa de aprovar o projeto na Prefeitura Municipal.

Após a aprovação do projeto na Prefeitura Municipal, o incorporador já sabe qual o empreendimento que lançará ao mercado, e portanto já pode definir as unidades que serão de posse do proprietário, de acordo com os critérios já pré-estabelecidos na negociação da permuta.

O segundo dos riscos dessa etapa se refere à mudança de legislação.

Mudança da Legislação

Segundo a Lei Federal 10.257/2001, está previsto no Estatuto da Cidade que o poder público pode conceder que o incorporador aumente o seu potencial construtivo com relação à área do seu terreno mediante uma outorga onerosa do direito de construir. As áreas onde o incorporador poderá pagar contrapartida onerosa para adquirir o direito de construir acima do coeficiente básico devem estar previstas no Plano Diretor do Município.

Segundo FIGUEIREDO (2010), a política urbanística pode ser alterada ao longo do processo de incorporação do empreendimento, assim como a outorga onerosa disponível para a região onde se encontra determinado terreno pode ser totalmente consumida, fatores que impossibilitam o pagamento de outorga pelo direito real de construção adicional, fato que pode tornar a permuta negociada pelo imóvel insustentável.

Outro fato que pode ocorrer nesse momento é a mudança na legislação do Município, aparecer alguma contrapartida onerosa para a construção do edifício que não era prevista no momento da assinatura do contrato de permuta ou até mesmo, o projeto a ser aprovado contemplar o pagamento de outorga onerosa que não se encontra mais disponível para o projeto.

Dessa forma, o projeto desenvolvido não é passível de aprovação pela Prefeitura Municipal sem o pagamento da outorga onerosa, criando um risco para o incorporador, caso ele tenha negociado a permuta em área privativa e não tenha uma cláusula de saída. Um risco mais extremo seria a prefeitura municipal limitar a construção de edifícios residenciais na região de localização do terreno, comprometendo ainda mais a permuta.

O incorporador tem o risco da legislação municipal mudar e de não conseguir aprovar o projeto pretendido no momento em que negociou a permuta. Caso esse fato ocorra, o percentual de permuta dentro do negócio ou a área privativa a ser concedida se altera, além de haver a necessidade de pagamento de ITBI e de se definir o responsável por esses custos.

Incorporadores mais avessos ao risco, podem se proteger e colocar que é condição resolutive do negócio a aprovação do projeto pretendido na Prefeitura Municipal, onde pode-se especificar uma área privativa mínima do empreendimento a ser aprovada no projeto.

O terceiro dos riscos dessa etapa se refere à pesquisa mercadológica negativa.

Mudança do produto

Após a assinatura do contrato de permuta, uma pesquisa mercadológica pode identificar que o empreendimento pretendido para o local não seja o mais indicado. Existe o risco, que nessa situação, o incorporador não tenha o direito e não seja autorizado pelo proprietário a modificar o projeto proposto, ou mesmo que para aceitar a mudança de projeto, o proprietário faça algumas exigências.

Segundo CHALUB (2003), a possibilidade de modificação do projeto de construção é uma necessidade das empresas incorporadoras, que podem se ver diante a situações de desajuste técnico, mercadológico, ou mesmo econômico-financeiro. De outro lado, a área e a tipologia do produto são exatamente, a moeda de troca do proprietário do terreno.

O incorporador pode conceder ao proprietário que em caso de mudança de projeto, todos os custos inerentes ficam de responsabilidade do incorporador, que fará a manutenção da fração das unidades autônomas de direito do proprietário no projeto inicial.

O incorporador deve se isentar da responsabilidade de mudança de projeto desde que a tipologia e o memorial descritivo do novo empreendimento não sejam inferiores, ou em caso de inferioridade, caracterizando um menor valor a ser recebido por parte do proprietário, que o percentual da permuta dentro do negócio seja revisto para cima.

O quarto dos riscos dessa etapa se refere à necessidade de retificação da área do imóvel.

Retificação de área

Segundo FIGUEIREDO (2010), caso seja feito um levantamento topográfico do terreno e seja constatado que a descrição do registro em matrícula necessite de retificação de área para correção de algum erro e diferenças de áreas que constem em registro, deve ser outorgada uma escritura de retificação da área do imóvel de forma a permitir o ajuste e o registro em matrícula da situação real que o imóvel se encontra. O proprietário ou o incorporador precisam providenciar a retificação de matrícula, pois sem ela o incorporador não consegue registrar o Memorial de Incorporação no Cartório de Registro de Imóveis competente, ato que permite o lançamento do empreendimento.

Ainda de acordo com FIGUEIREDO (2010), uma cláusula que pode ser colocado no contrato é que o contrato é caracterizado como sendo de natureza “ad mensuram”, ou seja, caso após o levantamento planialtimétrico, a área total do imóvel seja apurada superior ao de fato averbado em matrícula, o incorporador obriga-se a pagar a diferença ao proprietário de acordo com a mesma proporção estabelecida e, caso seja inferior, a mesma proporção será descontada do proprietário.

Esta cláusula protege tanto o proprietário quanto o incorporador, pois ao celebrarem o contrato, os valores da negociação imobiliária normalmente são em função da área que consta em matrícula e, posteriormente após o levantamento planialtimétrico feito pelo incorporador acusar uma área maior ou menor à área de matrícula, o valor da negociação deve ser ajustado proporcionalmente para mais ou para menos. Tratando-se de uma permuta, pode ser previsto em contrato, que esse ajuste pode ser feito mediante área privativa ou valor monetário, da forma que for mais conveniente entre as partes.

Neste momento pode ser apurada uma diferença de área que consta em registro e a área real do imóvel, fato que leva a uma retificação de matrícula para a adequação da área em registro. Pode ser constatada a necessidade de uma retificação judicial para a adequação da área, que leva mais tempo e é mais onerosa que uma simples retificação administrativa da área. A retificação pode ser concluída após o protocolo do Projeto Legal, mas o Cartório de Imóveis somente registra em matrícula, após a retificação estar concluída por profissional habilitado.

O artigo 213 da Lei 6.015/1973 (com redação da Lei 10.931/2004) prescreve:

Independentemente de retificação, dois ou mais confrontantes poderão, por meio de escritura pública, alterar ou estabelecer as divisas entre si e, se houver transferência de área, com o recolhimento do devido imposto de transmissão e desde que preservadas, se rural o imóvel, a fração mínima de parcelamento e, quando urbano, a legislação urbanística.

O incorporador tem o risco da necessidade de retificação de área que venha a alterar o percentual de permuta dentro do negócio ou que venha a alterar a área privativa a ser concedida decorrente da permuta, além de haver a necessidade de pagamento de ITBI e de quem fica a responsabilidade por esses custos.

O quinto dos riscos dessa etapa se refere às possíveis exigências do proprietário referente ao protocolo do Projeto Legal.

Protocolo do Projeto Legal

De acordo com a Norma 13531 (ABNT, 1995), considera-se Projeto Legal a etapa destinada à representação das informações técnicas necessárias à análise e aprovação, pelas autoridades competentes, da concepção da edificação e de seus elementos e instalações, com base nas exigências legais (municipal, estadual, federal), e à obtenção do alvará ou das licenças e demais documentos indispensáveis para as atividades da construção.

O proprietário do terreno com o intuito de mitigar o risco do prolongamento da data de recebimento de suas unidades, pode solicitar junto ao incorporador que ele tenha um prazo para protocolar o projeto na Prefeitura Municipal. Em caso de não cumprimento do prazo estabelecido pode ser solicitado que seja prevista alguma penalidade.

O incorporador pode aceitar esse prazo, pois ele consegue monitorar o processo de desenvolvimento do Projeto Legal para que o protocolo do projeto na Prefeitura ocorra dentro do prazo previsto.

O sexto dos riscos dessa etapa se refere às possíveis exigências do proprietário referente à definição das responsabilidades.

Responsabilidades

A aprovação do projeto junto à prefeitura traz consigo o responsável civil e criminal pela implantação do projeto. Nessa linha, o proprietário pode solicitar a sua isenção das responsabilidades que são exclusivas do incorporador.

O incorporador pode permitir que seja redigido em contrato que a responsabilidade pela aprovação do projeto na Prefeitura Municipal é do incorporador e que ele deve se responsabilizar civil e criminalmente por seus atos e pelos atos de terceiros que venham a trabalhar na viabilização do empreendimento imobiliário, isentando o proprietário de qualquer responsabilidade, uma vez que o proprietário está participando do empreendimento somente com o terreno.

4.3. Contratação da empresa de vendas e definição da estratégia de comercialização

O primeiro dos riscos dessa etapa se refere à comercialização conjunta.

Comercialização conjunta

Convém ao incorporador que não seja feita a comercialização conjunta, pois as unidades do proprietário fazem concorrência com as unidades do incorporador e no momento da quitação do financiamento da produção, é provável que o proprietário não aceite que suas unidades sejam dadas como parte de pagamento, gerando o risco de prolongamento do repasse das unidades ao incorporador.

Cada uma dessas alternativas, seja com comercialização conjunta ou não, apresenta um tipo de risco para o incorporador que já deve ser tratado no contrato.

Em casos em que as partes optarem por fazer a venda das unidades do proprietário em conjunto, há que ser decidido também se vai ocorrer o ônus do custo para o proprietário. O incorporador tem o risco do proprietário do terreno não aceitar participar de alguns custos

inerentes à venda ao público, como as contas de comercialização das unidades por uma empresa corretora de imóveis, de prêmio para o corretor, propaganda e marketing, construção do stand de vendas e administração da carteira do proprietário pelo incorporador.

Esses custos já devem ser previstos em contrato assim como devem ser previstos como serão feitos seus repasses, caso contrário, o incorporador assume o risco do proprietário não aceitar o repasse desses valores mais adiante e ter que assumir esses custos relativos à comercialização das unidades do proprietário.

Ao comercializar suas unidades em conjunto com o incorporador, o proprietário do terreno diminui o seu risco com relação à comercialização de suas unidades. O proprietário se utiliza de toda a expertise do incorporador na comercialização das unidades, participando de toda a propaganda do empreendimento e da empresa de vendas que o incorporador entende ser a mais adequada para o determinado empreendimento, fatos que tendem a aumentar a velocidade de vendas das unidades do proprietário.

Porém, o proprietário pode entender que um incorporador que tenha sua própria equipe de vendas, venha dar uma preferência na comercialização de suas próprias unidades e deixar a venda das unidades do proprietário por último. O proprietário, com o intuito de diminuir esse seu risco, pode exigir em contrato que o incorporador contrate uma empresa de comercialização independente, pois entende que esta empresa tem seu próprio interesse de concretizar a venda e não fará distinção das unidades do incorporador e do proprietário. O incorporador deve entrar em comum acordo com o proprietário sobre a forma de comercialização das unidades.

O segundo dos riscos dessa etapa se refere à venda separada das unidades do proprietário.

Venda separada

Quando o proprietário optar por não participar da venda conjunta, caso não seja regada a forma que suas unidades serão vendidas, o incorporador terá o risco de como essas unidades serão comercializadas, pois podem vir a criar concorrência com o próprio incorporador, fato que não convém que ocorra.

O negócio imobiliário é sensível e apresenta riscos, que devem ser administrados por profissionais desse segmento, e caso o proprietário venha a vender suas unidades simultaneamente por conta própria, pode vir a vendê-las por preço inferior ou a divulgar o empreendimento de maneira que venha a comprometer o negócio imobiliário do incorporador.

De forma a eliminar esse risco, o proprietário deve comercializar suas unidades somente após a comercialização da totalidade das unidades do incorporador, ou um prazo após algum evento a ser estabelecido.

4.4. Registro do Memorial de Incorporação

O Registro do Memorial de Incorporação no Cartório de Imóveis define o momento a partir do qual o incorporador pode lançar o empreendimento. Incorporadores avessos ao risco esperam a aprovação do projeto na Prefeitura, para Lavrar a Escritura do imóvel e Registrar o Memorial de Incorporação do empreendimento com o imóvel sobre sua titularidade.

O primeiro dos riscos desta etapa se refere ao fato do proprietário se negar a transmitir a escritura.

Não transmissão da Escritura

O incorporador tem o risco de cumprir suas obrigações que estão presentes no contrato e o proprietário do terreno se negar a passar a escritura, por arrependimento ou por outro motivo de qualquer ordem.

Segundo FIGUEIREDO (2010), caso, devido a qualquer razão não seja Lavrado a Escritura, o incorporador deve assegurar o seu direito de adjudicar compulsoriamente o imóvel, desde que o incorporador cumpra as obrigações que estão presentes no contrato, inclusive depositando judicialmente o saldo do preço para a sua quitação.

Para que o incorporador esteja protegido, deve-se prever a irrevogabilidade e irretratabilidade do contrato, caracterização do contrato que concede legitimidade para a adjudicação compulsória do imóvel.

Para mitigar o risco chegar a este ponto, convém colocar em contrato uma multa por período ao proprietário, além de uma indenização por perdas e danos.

O segundo dos riscos desta etapa se refere ao retardamento do lançamento do empreendimento devido o registro do Memorial de Incorporação.

Memorial de Incorporação

O artigo 32 da Lei 4.591/1964 diz que as unidades autônomas somente podem ser negociadas e ofertadas ao mercado após o Memorial de Incorporação ser registrado no Cartório de Imóveis competente. As partes tomam o risco do Cartório competente não aceitar alguns dos documentos listados abaixo que são necessários para obtenção do registro do Memorial de Incorporação, fato que posterga o lançamento do empreendimento ao incorporador e da obtenção das unidades autônomas, fruto da permuta do proprietário:

- Título de propriedade do terreno ou promessa irrevogável e irretratável no qual conste cláusula autorizativa da imissão na posse e autorização para comercialização das frações ideais do terreno (de responsabilidade do proprietário do terreno);
- Certidões negativas dos tributos federais, estaduais e Municipais, de débitos com a previdência social, de protesto de títulos e de ônus e de distribuição de ações cíveis e criminais com relação aos alienantes do terreno e ao incorporador, e certidão negativa de ônus relativamente ao imóvel (de responsabilidade do proprietário do terreno e do incorporador);
- Projeto de construção aprovado pela Prefeitura Municipal e pelos demais órgãos competentes para a fiscalização do planejamento urbano e ambiental (de responsabilidade do incorporador);
- Cálculo das áreas das edificações com a discriminação da área construída comum e da área privativa ou exclusiva de cada unidade autônoma (de responsabilidade do incorporador);

- Memorial de incorporação, descritivo das especificações da obra projetada, elaborado de acordo com os princípios, critérios e procedimentos especificados pela Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT) (de responsabilidade do incorporador);
- Avaliação do custo global da obra, calculada de acordo com as normas ABNT (de responsabilidade do incorporador);
- Discriminação das frações ideais do terreno, com as unidades autônomas que a elas corresponderão (de responsabilidade do incorporador);
- Minuta da futura convenção de condomínio (de responsabilidade do incorporador);
- Declaração em que se defina a parcela do preço quando ocorra a permuta do terreno por área construída (de responsabilidade do incorporador);
- Declaração sobre o número de veículos que a garagem comporta e os locais destinados ao estacionamento (de responsabilidade do incorporador).

Nesta etapa, as partes permutantes tem o risco de demorar ou até mesmo não conseguir registrar o Memorial de Incorporação no Cartório de Imóveis competente, por conta da não obtenção de algum dos documentos anteriormente citados. Caso o prazo para o Registro do Memorial de Incorporação se alongue muito, as partes devem ter uma cláusula de saída para voltar ao estado inicial antes da assinatura do contrato de permuta. O proprietário vê seu bem imobilizado por mais tempo e o incorporador tem o risco de ter um custo incorrido sem alcançar retorno, caso as partes não levem adiante o contrato.

O proprietário pode querer mitigar seu risco de ver o incorporador retardar o lançamento por motivo de qualquer ordem, que por consequência venha a postergar a entrega suas de unidades, retardando seu acesso ao bem final. Pode-se ser solicitado junto ao incorporador, um prazo a partir da aprovação do projeto pela Prefeitura Municipal que o Memorial de Incorporação seja registrado no Cartório de Registro de Imóveis competente, ato que caracteriza o lançamento do empreendimento. O incorporador deve se isentar de tal obrigação não permitindo que sejam estabelecidos prazos.

O terceiro dos riscos desta etapa se refere a forma de transmissão da escritura.

Forma de Transmissão da Escritura

O incorporador pode colocar em contrato que o proprietário se obriga a transferir ao incorporador o imóvel sem nenhuma pendência recaindo sobre o imóvel até a data da Lavratura da Escritura definitiva, sendo que até esta data de transmissão do imóvel, ficam de responsabilidade do proprietário todos os débitos do imóvel relativos aos impostos, taxas, passivos e despesas de qualquer natureza.

O proprietário deve se obrigar também a manter o imóvel da mesma forma da data da assinatura do contrato e não retirar nenhum exemplar arbóreo existente, devido aos problemas que podem ser causados junto aos órgãos ambientais, como a Secretaria do Meio Ambiente.

Segundo RIZZARDO (2012), o incorporador pode fazer a aquisição, mediante lavratura da escritura de permuta ou da lavratura da escritura de venda e compra em ato concomitante com escritura de novação, confissão de dívida e promessa de dação em pagamento. O incorporador deve estabelecer uma cláusula em contrato, que o permita ter o direito de escolher fazer a aquisição mediante uma dessas duas formas, contanto que não haja prejuízo ao proprietário. Esta cláusula beneficia o incorporador, pois ao fazer a permuta, dependendo de cada um desses atos jurídicos escolhidos para celebrar a permuta, o processo de incorporação acaba por ser diferente. Esta cláusula permite que o incorporador possa escolher mais adiante de que forma pretende incorporar o empreendimento.

5. DIRETRIZES PARA FORMATAÇÃO DE UMA PERMUTA DO LANÇAMENTO ATÉ A ENTREGA DAS UNIDADES

5.1. Lançamento do empreendimento

Segundo SILVA PEREIRA (1997), o lançamento do empreendimento só pode ocorrer após o Cartório de Registro de Imóveis competente registrar o Memorial de Incorporação do empreendimento. É nesse momento que o incorporador tem a autorização da comercialização das unidades autônomas junto ao público.

O primeiro dos riscos a ser considerado nesta etapa se refere ao declínio da incorporação.

Declínio da Incorporação

O risco do incorporador lançar o empreendimento e o mercado não ter uma aceitação satisfatória com relação ao produto proposto, afeta tanto incorporador quanto proprietário. Este fato pode, em um caso extremo, inviabilizar ao incorporador a construção das unidades, considerando que é prática dos agentes financeiros a exigência de uma porcentagem mínima de unidades vendidas para liberar a primeira parcela do financiamento da produção. Para minimizar o risco para ambas as partes de um produto que não tenha liquidez, é conveniente que seja previsto em contrato que o incorporador tem o direito de desistir da incorporação sem que seja necessária anuência ou manifestação do proprietário.

Segundo RIZZARDO (2012), de acordo com a lei vigente, o incorporador tem um prazo de 180 dias para abortar a incorporação imobiliária do empreendimento. É de praxe as partes estabelecerem de comum acordo, uma cláusula que estabeleça certa porcentagem das unidades que se não forem comercializadas no período, permite o cancelamento da incorporação.

Em caso de declínio da incorporação dentro do prazo permitido por lei, o incorporador deve se isentar de qualquer penalidade que o proprietário pode vir a exigir em contrato.

Convém que o incorporador tenha as seguintes alternativas sem que haja a necessidade de se consultar com o proprietário:

- Desistir da incorporação do empreendimento imobiliário e devolver o imóvel através da lavratura da escritura para o proprietário sendo que todos os encargos para a transmissão do imóvel serão de custo do incorporador, tais como: registro da escritura no cartório de registro de imóveis, imposto de transmissão do bem imóvel (ITBI), despesas de emolumentos de cartório e demais custos relacionados com a transmissão do imóvel;
- Devido a qualquer razão, desistir da atual incorporação e promover uma nova incorporação e lançamento pro seus próprios custos para uma modificação do projeto e nova aprovação na Prefeitura Municipal, sempre respeitando a proporcionalidade do proprietário;
- Seguir com a incorporação mesmo sem atingir as vendas mínimas em contrato.

Se o incorporador optar por desistir da atual incorporação e promover uma nova incorporação os prazos anteriormente estabelecidos para o lançamento e conclusão do empreendimento imobiliário devem ser automaticamente prorrogados por mais um período a ser estipulado entre as partes a partir da aprovação do novo projeto modificado pela Prefeitura Municipal.

O segundo dos riscos a ser considerado nesta etapa se refere a exigências do proprietário em empreendimentos com mais de uma fase de lançamento.

Mais de uma fase de lançamento

Em empreendimentos que venham a ter mais de uma fase de lançamento, o proprietário pode querer eliminar seu risco de ver o incorporador lançar a primeira fase e retardar o lançamento das fases subsequentes, retardando o recebimento de sua fração ideal de direito. Com esse intuito, o proprietário pode solicitar que seja especificada uma data máxima de defasagem entre as fases.

O incorporador, por outro lado, deve se isentar dessa obrigação, pois caso a primeira fase lançada tenha uma velocidade de vendas abaixo do esperado, o incorporador deve retardar o lançamento das fases subsequentes. O incorporador também, ao longo do processo de incorporação, pode ter o interesse de prolongar a fase de lançamento, postergando o início das obras, para vender mais unidades e aumentar o caixa da empresa, fato que traz benefícios no momento de contratar o financiamento à produção junto a uma instituição financeira.

5.2. Contratação do financiamento da produção

O financiamento pode ser contratado antes ou até mesmo durante a produção, sendo esta configuração bastante usual, já que os agentes financeiros preferem liberar o financiamento para empreendimentos já em andamento. A configuração descrita na figura 03 é a ideal no ponto de vista do incorporador, onde o financiamento é contratado antes do início da construção.

Segundo RIZZARDO (2012), é conveniente colocar em contrato que o proprietário cederá para o incorporador, os direitos decorrentes dos projetos de construção e procedimentos administrativos relacionados ao empreendimento, pois sem o direito, o incorporador não tem poderes para promover a incorporação do empreendimento. Por se tratar de aspecto técnico, é importante já se discutir e colocar em contrato, assim como que devem ocorrer sem custos para o proprietário quando ocorrer a outorga da escritura pública definitiva. Assim como é essencial colocar em contrato que o proprietário deve comparecer em qualquer ato que seja em benefício da obtenção do financiamento quando for requisitado pelo incorporador.

O primeiro dos riscos desta etapa se refere à hipoteca das unidades do empreendimento.

Hipoteca das unidades

Os agentes financeiros costumam conceder o financiamento proporcionalmente à garantia que recebem do incorporador. Caso o proprietário não permita que suas unidades sejam dadas como forma de garantia, é provável que o agente financeiro conceda um crédito proporcional as unidades que o incorporador der como garantia, que deve ser inferior ao crédito em caso de hipoteca de todas as unidades, inclusive as unidades do proprietário.

Como é provável que o incorporador solicite junto ao agente financeiro, um maior valor possível para o financiamento da produção, provavelmente este deve solicitar a hipoteca de todas as unidades a serem construídas no empreendimento. O incorporador tem o risco de o proprietário não permitir que suas unidades sejam hipotecadas, diminuindo o volume de crédito a ser financiado para a produção.

Tendo em vista que a grande maioria dos empreendimentos se desenvolve mediante essa equação, não há como se estabelecer em contrato isentando-se essas unidades da garantia. O proprietário para permitir a hipoteca de suas unidades, pode querer se isentar do risco de qualquer responsabilidade com relação ao financiamento e do risco de suas unidades ficarem hipotecadas por prazo indeterminado. Para isso, duas medidas podem ser tomadas pelo incorporador:

- A caracterização do incorporador como único devedor;
- Fixação de prazo para liberação da hipoteca das unidades permutadas mediante multa. Pode-se estabelecer um prazo máximo a partir da especificação do condomínio no Registro de Imóveis competente.

O segundo dos riscos desta etapa se refere quando o contrato a ser firmado entre as partes é uma promessa de permuta.

Promessa de Permuta

De acordo com CHALUB (2010), quando a permuta for feita por um contrato de promessa de permuta, convém colocar em contrato que o proprietário deve comparecer em qualquer ato que seja em benefício da obtenção do financiamento quando for requisitado pela incorporadora, pois sem ele o processo de incorporação é interrompido, retardando todo o processo e a data de entrega das unidades.

O terceiro dos riscos desta etapa se refere à contratação do financiamento.

Contratação do financiamento

Caso o incorporador não consiga contratar o financiamento bancário para a construção do empreendimento por qualquer que seja o motivo e não tenha recursos próprios para finalizar as obras, pode-se levar a uma ruptura contratual.

O momento da contratação do financiamento bancário para a construção do empreendimento é caracterizado por ser um momento, no qual, o incorporador pode já ter efetuado o lançamento do empreendimento, e já tenha algumas unidades vendidas e possivelmente já tenha feito alguma obra civil, constatando alguma benfeitoria no terreno.

Nesse momento, o incorporador tem o risco de não conseguir contratar um financiamento bancário para a construção do empreendimento e de não ter recursos próprios para terminar a obra. É um momento crítico já que implica na devolução das unidades que já foram vendidas ao público, caso esteja dentro do prazo de carência de 6 meses conforme lei vigente, e na eventual devolução do terreno ao proprietário que, já deve ter alguma benfeitoria agregada em seu terreno.

Para a contratação do financiamento, não necessariamente o empreendimento precisa estar em obra, porém, para a liberação da primeira medição, preferencialmente os agentes financeiros aguardam uma primeira evolução física.

Vários incorporadores que adotam uma postura conservadora, só efetuam o lançamento após a validação do orçamento da obra e contratação do financiamento, para evitar o risco de se efetuar o lançamento e após a venda de algumas unidades o incorporador não conseguir contratar o financiamento e se ver obrigado a devolver o valor pago aos adquirentes corrigidos de acordo com a lei vigente. Esta é uma postura conservadora que protege o incorporador.

5.3. Obras

De acordo com a Lei de Condomínios e Incorporações, a Lei 4.591/1964, os empreendimentos podem ser divididos em frações ideais e comercializados durante a obra.

O primeiro dos riscos desta etapa se refere à possíveis exigências do proprietário referente ao início das obras.

Início das Obras

O proprietário do terreno, para mitigar seu risco do incorporador demorar ou para iniciar as obras do empreendimento ou para entregá-las, por motivos de qualquer ordem, retardando o recebimento de suas unidades, pode solicitar uma cláusula que determine um prazo a partir de um evento para o início das obras.

O incorporador deve se isentar desse prazo determinado para o início das obras.

O segundo dos riscos desta etapa se refere à possíveis exigências do proprietário referente ao término das obras.

Término das obras

Para mitigar o risco do proprietário do terreno de o incorporador demorar para entregar o empreendimento, ocorrendo por consequência uma dilatação do prazo de recebimento de suas unidades, o proprietário pode solicitar que seja estabelecido em contrato, um prazo máximo para que as obras estejam concluídas. É de praxe de mercado que esse prazo máximo a ser estabelecido de comum acordo entre as partes, seja a partir Registro do Memorial de Incorporação no Cartório de Registro de Imóveis competente.

Convém, que seja definido que a conclusão das obras pode ser caracterizada pelo “Habite-se”, que é o “Auto de Conclusão” de expedição da Prefeitura Municipal e que permite, junto com a regularização da CND do INSS, que o incorporador possa fazer a instituição do condomínio, necessária para a Lavratura da escritura definitiva em favor do proprietário.

O incorporador deve se isentar desse prazo determinado, pois o prazo para o término das obras pode ser dilatado não necessariamente por responsabilidade do incorporador. Podem ocorrer intervenientes externos, como fenômenos naturais que venham a interferir na evolução das obras, assim como a demora na obtenção do “Habite-se” pelo órgão regulador, por fatores não relacionados ao incorporador.

5.4. Regularização da Obra

Abaixo será detalhada a regularização da obra e instituição do condomínio necessária para a entrega das unidades apresentada na figura 04.

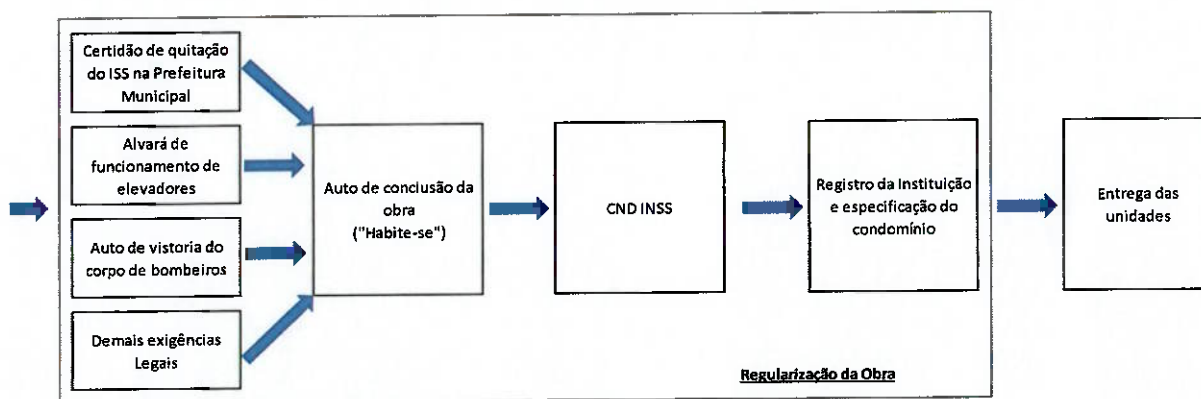


Figura 04: Regularização da obra e entrega das unidades

De acordo com o artigo 44 da Lei 4.591/1964, ao se concluir a construção de um empreendimento na modalidade de incorporação, deve ser averbado no Cartório de Imóveis competente a construção do edifício e é prescrito da seguinte forma:

Após a concessão do “Habite-se” pela autoridade administrativa, o incorporador deverá requerer a averbação da construção das edificações, para efeito de individualização e discriminação das unidades, respondendo perante os adquirentes pelas perdas e danos que resultem da demora do cumprimento dessa obrigação.

De acordo com o artigo 167,II,4 da Lei 6.015/1973, com a averbação da construção no Cartório de Imóveis competente, o incorporador deve individualizar e discriminar as unidades autônomas pertencentes ao empreendimento.

Segundo SILVA PEREIRA (1997), a averbação da licença de “Habite-se” atesta a entrega da obra e a conclusão do contrato de incorporação da forma que o contrato de incorporação extingue-se com a conclusão da edificação ou do conjunto de edificações e sua entrega aos

adquirentes em condição de habitabilidade, considerada esta expressão no sentido de sua utilização.

Regularização da Obra

Para que o Banco efetue o repasse das unidades comercializadas junto ao público, é necessário que a obra esteja regularizada. O incorporador tem o risco de atrasar todo o processo de regularização da obra por fatores que não estejam diretamente ligados a ele, e como consequência atrasar o repasse das unidades, fato que prejudica de forma significativa a rentabilidade do empreendimento.

Para a obtenção do Auto de Conclusão da Obra, popularmente conhecido como “Habite-se”, o incorporador precisa anteriormente estar algumas certidões regularizadas, como a Certidão de quitação do ISS junto à Prefeitura Municipal, o Auto de vistoria do Corpo de Bombeiros, o Alvará de funcionamento dos elevadores e demais exigências Legais quando for o caso. Toda essa regularização depende de órgãos que o incorporador tem acesso restrito.

Para o Registro da Instituição e especificação do condomínio, o Cartório de Registro de Imóveis solicita o Auto de Conclusão de Obra e a CND do INSS.

5.5. Entrega das unidades

É provável que o proprietário tenha uma preocupação com o prazo que terá a titularidade de suas unidades de direito. Para tanto, o incorporador pode especificar um prazo máximo que ele terá para transmitir a escritura definitiva das unidades autônomas para o proprietário, que pode ser um prazo estabelecido de comum acordo entre as partes, a partir da averbação da construção e da especificação do condomínio junto ao cartório de registro de imóveis competente.

É prática do mercado, que esses custos de transmissão do imóvel, emolumentos de escritura e registro sejam por conta do proprietário. Apesar desse fato não configurar uma situação de risco, é importante que ele não entre como uma incerteza no ambiente do contrato, caso o responsável pelo pagamento da comissão não esteja devidamente identificado.

Essa etapa da incorporação imobiliária é a que apresenta maior risco para o proprietário do terreno, pois o objetivo dele ao aceitar fazer a permuta é ter suas unidades escrituradas e de sua titularidade ao final de todo o processo. O proprietário tem o risco da inadimplência da entrega das unidades pelo incorporador.

Em função desse risco, o proprietário pode solicitar alguma garantia junto ao incorporador, que ele cumprirá a sua parte no contrato de permuta. O incorporador deve tentar se isentar de conceder alguma garantia, porém, caso seja condição para a realização do negócio, o incorporador deve avaliar o impacto da garantia no negócio.

5.5.1. Instrumentos de garantia para o proprietário do terreno

Ao assinar um contrato de permuta, o proprietário do terreno vai imobilizar o terreno para o incorporador por um longo prazo, contra uma promessa de entrega futura de determinadas unidades residenciais. Esse contrato tem a característica de ser irrevogável e irretratável, não permitindo arrependimento entre as partes.

Ao longo do ciclo de incorporação, o contrato não pode ser extinto a não ser que sejam previstas cláusulas contratuais para tal, porém, por razão qualquer o incorporador pode não cumprir o contrato. Um proprietário mais instruído pode solicitar alguma garantia adicional para o cumprimento do contrato, algum instrumento de garantia que dê uma proteção a mais ao proprietário do terreno.

Em casos onde o proprietário solicitar uma garantia de recebimento com relação à inadimplência referente à entrega das unidades, o incorporador deve evitar conceder algum tipo de garantia que imobilize algum de seus ativos e deve ficar atento com relação ao custo de cada um dos instrumentos disponíveis.

Os principais instrumentos de garantia praticados no mercado são:

- Nota promissória com confissão de dívida;
- Hipoteca do próprio imóvel;

- Hipoteca de algum imóvel do incorporador;
- Seguro garantia;
- Fiança bancária.

Nota Promissória com confissão de dívida

Segundo FIGUEIREDO (2010), a nota promissória é um título de crédito que deve ser vinculado ao contrato de permuta e deve ser emitido e assinado pelo próprio incorporador de acordo com as condições contratuais.

No caso da Garantia ser uma Nota Promissória, caso o incorporador não cumpra com os termos do contrato e não entregue as unidades conforme as cláusulas contratuais estabelecidas, o proprietário do terreno somente poderá reaver o crédito que estiver representado na nota promissória com uma ação de execução de título extrajudicial.

A Nota Promissória com confissão de dívida não pode ser considerada uma forte forma de garantia para o proprietário do terreno, pois em caso de falência do incorporador, razão pela qual não houve o cumprimento do contrato, o proprietário deve executar o título de forma extrajudicial e fica sujeito a seguir a Lei de Falência, que se sobressai perante o título a ser executado, tem-se o risco de não conseguir reaver o valor do imóvel.

A Nota Promissória com confissão de dívida deve ser o primeiro instrumento de garantia a ser oferecido ao proprietário pelo seu baixo custo de emissão e pelo fato de não imobilizar nenhum ativo do incorporador.

Hipoteca do próprio imóvel

Segundo FIGUEIREDO (2010), a hipoteca é um direito real e pode ser dado como garantia de pagamento de uma dívida do proprietário, que vincula o imóvel até que a dívida seja paga e a hipoteca extinta.

Para realizar financiamento à produção, geralmente, tem-se que hipotecar 100% do imóvel ao Banco (terreno + futuras unidades). Desta forma, mesmo que seja dado o próprio imóvel em garantia ao permutante, a instituição financeira que conceder o crédito do financiamento à produção, provavelmente solicitará a hipoteca do imóvel. Assim sendo, costuma-se negociar outros tipos de garantias. Para não haver nenhum problema com o permutante, quando a compra é realizada da primeira forma, se faz necessário que conste na confissão de dívida que a Incorporadora pode hipotecar o imóvel para a contratação de financiamento à produção.

Uma segunda alternativa, quando aprovado pelo banco, pode ser o incorporador aceitar conceder somente a hipoteca das unidades livres de permuta para o banco, porém, o valor do financiamento bancário liberado provavelmente deve ser inferior e proporcional às unidades dadas como garantia, conforme praxe adotada pelos bancos.

Hipoteca de algum imóvel do incorporador

Para que a hipoteca tenha validade, o incorporador deve fazer uma escritura pública e registrá-la no Cartório de Imóveis competente. Esta hipoteca fica vinculada com a obrigação do incorporador de entregar as unidades autônomas de direito do proprietário e a hipoteca somente pode ser cancelada mediante autorização do proprietário após ter recebido suas unidades autônomas conforme contrato.

Em caso de não cumprimento do contrato por parte do incorporador, o proprietário deve fazer uma cobrança judicial e fazer uma execução hipotecária.

Outra forma de hipoteca que pode ser concedida ao proprietário é a hipoteca de algum outro imóvel do incorporador. Apesar da hipoteca de um imóvel não ter custo elevado, tal hipoteca imobiliza o ativo do incorporador até a entrega das unidades ao proprietário e conseqüentemente baixa da hipoteca, por esse motivo que o incorporador deve dar uma preferência por uma garantia de Nota Promissória com confissão de dívida.

Seguro garantia

O seguro garantia existe desde 1967 em função do Decreto-Lei 200 e é um instrumento que garante as obrigações assumidas em contrato pelo incorporador. Ele tem o mesmo efeito da fiança bancária, porém diferem entre si em suas formas de contratação e de conceito.

Segundo ALLIANZ (2014), caso ocorra o inadimplemento das obrigações assumidas em contrato pelo tomador, que venham causar prejuízo ao segurado, o seguro garantia garante a indenização até o valor estabelecido em apólice.

Partes intervenientes:

- Segurado é o Proprietário do Terreno e beneficiário da apólice;
- Tomador é o Incorporador e solicita a emissão da apólice;
- Garantidor é a Instituição Financeira que garante o cumprimento contratual.

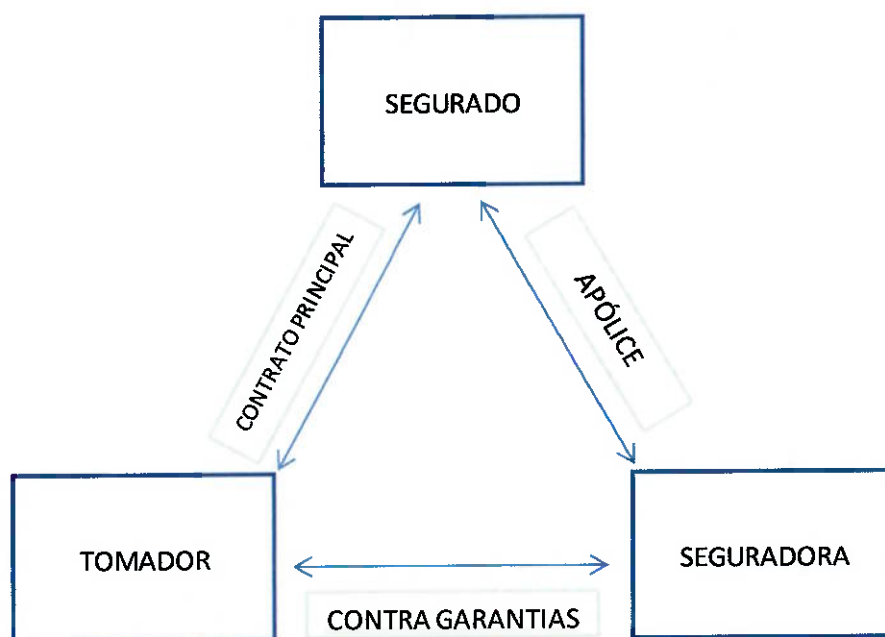


Figura 5: Modelo de funcionamento do seguro garantia

Segundo ALLIANZ (2014), O segurado é o contratante e o beneficiário da apólice. O Tomador é o contratado e quem assume diante do segurado obrigações e solicita a emissão da apólice. O segurador é quem garante ao segurado que as obrigações contratuais do tomador serão cumpridas dentro da forma e prazo acordados em contrato.

De acordo com FUNENSEG (2014), para a emissão do seguro garantia, três contratos devem ser firmados. O contrato principal é firmado entre o segurado e o tomador e apresenta as obrigações do tomador e as obrigações que são garantidas pelo segurador. A apólice que garante contra riscos de não cumprimento das obrigações contratuais firmadas no contrato principal, que é firmado entre o segurador e o segurado. Contra garantia que estabelece que em caso de indenização ao segurado, o segurador a recupere ou onere um prêmio caso o tomador não pague, como a execução de nota promissória, hipoteca imobiliária, garantias, penhora ou outro instrumento garantidor de aceitação conjunta.

Conforme JMALUCELLI (2014), para a emissão da apólice do seguro garantia, a seguradora além de analisar o contrato de permuta, não só faz a análise da capacidade de suporte financeira do incorporador, como também analisa as experiências que o incorporador teve em contratos anteriores.

Caso o contrato não seja cumprido, o segurado deve comunicar à seguradora que deve orientar como proceder o processo de sinistro.

Os seguros garantias costumam ter a preferência de incorporadores ante as cartas fianças devido aos custos de emissão dos seguros garantias serem mais baixos, porém, como os custos envolvidos em tal emissão são altos, o incorporador deve evitar conceder esse tipo de instrumento.

Fiança Bancária

De acordo com TRIBANCO (2014), a fiança bancária é uma operação ativa de crédito que deve ser expedida por uma instituição financeira com o objetivo de garantir as obrigações assumidas pelo incorporador perante o proprietário do terreno.

A instituição financeira passa a se responsabilizar de forma total ou parcial pelas obrigações assumidas em contrato pelo incorporador, e passa a ser a fiadora de suas responsabilidades.

Antes de outorgar a carta de fiança, o agente financeiro faz a análise da capacidade de suporte financeira do incorporador para atestar a sua capacidade de ressarcir o banco em caso de não cumprimento do contrato, fato que deve fazer o proprietário executar a Carta Fiança junto ao Banco que a expediu.

A instituição financeira cobra um custo financeiro para conceder o crédito que é caracterizado pela “comissão de fiança”, e exige alguma garantia do incorporador para expedir a Carta Fiança bancária ao proprietário do terreno.

Essas garantias podem ser:

- Nota Promissória;
- Cessão Fiduciária em Garantia de Direitos Creditórios;
- Propriedade Fiduciária;
- Alienação Fiduciária de Imóveis;
- Penhor Mercantil;
- Outras Garantias a critério da instituição financeira.

Segundo SAFRA (2014), as partes intervenientes são:

- Beneficiário é o Proprietário do terreno e beneficiário da apólice;
- Afiançado é o Incorporador e solicita a emissão da apólice;
- Fiador é a Instituição Financeira que garante o cumprimento contratual.

De acordo com o art. 15, I da Lei de Execução Fiscal (Lei nº 6830/80), a fiança bancária é equivalente ao depósito em dinheiro, fazendo da fiança bancária, um instrumento garantidor de mais fácil execução para o proprietário do terreno em comparação ao seguro garantia, que é mais burocrático para a sua execução. A fiança bancária é o instrumento de garantia de preferência dos proprietários.

Em contrapartida, o incorporador deve evitar conceder a fiança bancária, porque além de ser o instrumento de maior custo de emissão, a instituição financeira provavelmente vai exigir alguma garantia por parte do incorporador para expedir a carta fiança. Este é o pior instrumento comparado com os demais discutidos anteriormente para o incorporador.

5.6. Outras diretrizes que podem ser incorporadas ao contrato

Serão discorridas abaixo algumas proteções que os advogados costumam colocar em contrato e que servem a propósitos outros, não só aqueles relacionados à dinâmica do negócio.

Descrição e qualificação do proprietário e do incorporador

Essa usualmente é a primeira parte do contrato e apresenta o promitente permutante proprietário e o promissário permutante incorporador e são descritas as suas qualificações completas. No caso do Incorporador, por se tratar de uma entidade jurídica, qualifica-se pelo nome da empresa, endereço, seu representante legal, CNPJ e NIRE. No caso do proprietário do terreno, quando se tratar de uma pessoa física, é qualificado pelo seu nome, endereço, estado civil, RG e CPF e quando se tratar de uma entidade jurídica, qualifica-se pelo nome da empresa, endereço, seu representante legal, CNPJ e NIRE.

Para que o contrato venha a ter validade, todas as pessoas com direito à determinada fração da propriedade devem estar relacionadas nessa parte e devem assinar o contrato. Caso uma pessoa tenha uma fração ideal do terreno e não conste no contrato, o incorporador não tem o direito de adjudicar compulsoriamente o imóvel, por exemplo. A qualificação das partes também é importante para atestar a representatividade legal de quem tem direito de responder pelo imóvel. As mesmas pessoas aqui qualificadas devem assinar o contrato e devem ser reconhecidas as firmas em cartório.

Descrição do imóvel objeto do contrato

Essa parte apresenta o imóvel objeto do contrato de permuta, denomina-se o endereço, o número da matrícula e em qual registro de imóveis o imóvel está registrado.

É recomendável que já sejam mencionadas as modificações ocorridas no imóvel que estiverem averbadas em matrícula. As averbações modificam o próprio registro alterando o status da propriedade e o titular de domínio tais como: penhora, hipoteca, alienação fiduciária, contrato de locação com o objetivo de direito de preferência, dentre outras particularidades que venham a estar averbadas em matrícula.

Preço, forma e meio de pagamento

Esta parte do contrato define o preço, a forma e o meio de pagamento através das unidades.

O incorporador pretende desenvolver um empreendimento imobiliário, onde seu principal objetivo é a aquisição do terreno. Para uma maior segurança ao incorporador, pode-se colocar em contrato que o proprietário promete transferir ao incorporador o imóvel, totalmente livre e desembaraçado de quaisquer ônus, gravames, dívidas ou tributos de qualquer natureza, pessoas ou coisas. Essa afirmação dá força jurídica para que o incorporador desconte do valor do imóvel a ser transacionado, qualquer passivo financeiro que onere o imóvel fruto da permuta.

Convém que toda comunicação seja documentada. É importante colocar que toda a comunicação relativa ou para os fins do contrato, inclusive eventuais citações, notificações e demais atos judiciais que se façam necessários, sejam entregues por escrito e que cada uma das partes mencione o nome, endereço e e-mail a que devem ser encaminhados.

Condição essencial do contrato

Para que se possa especificar o objetivo da aquisição do imóvel, convém citar que desde que superadas as condições resolutivas do contrato, o incorporador pretende desenvolver um empreendimento imobiliário de natureza residencial. É importante fazer essa citação, pois caso após o período para superar as cláusulas resolutivas do contrato, seja constatado que no

terreno não poder ser implantado o empreendimento pretendido, o incorporador tem uma proteção para fazer a rescisão contratual, alegando não ser possível implantar o empreendimento que se pretendia. O incorporador tem uma finalidade específica de incorporação imobiliária e é condição essencial a superação das condições resolutivas que devem ser especificadas mais adiante no contrato.

É conveniente enumerar todas as pendências que o imóvel venha a ter, quem deve ser o responsável por resolvê-las e de quem será esse custo para que o imóvel seja regularizado e o cartório de imóveis competente possa registrar a escritura em matrícula, tais como:

- Retificação de área;
- Obtenção de alvará judicial para venda;
- Quitação de débitos de IPTU;
- Rescisão de contrato de locação com celebração de comodato e renúncia do direito de preferência.

Titularidade

Essa parte do contrato abrange a titularidade do imóvel. Como o proprietário tem o título do imóvel, ele deve ser o responsável por entregar o imóvel livre de passivos financeiros e ambientais, assim como o incorporador deve ter uma cláusula de saída caso seja constatado que perante órgãos do governo, algum gravame que venha a prejudicar ou em alguns casos até a inviabilizar a implantação do empreendimento. Em função disso, é conveniente que o proprietário declare no contrato ser o único e legítimo possuidor do imóvel e que ele declare, sob responsabilidade civil e criminal, por exemplo:

- Que não existem ações reais relativas ao imóvel, encontrando-se livre e desembaraçado de quaisquer ônus e gravames de qualquer natureza, se for o caso;

- Que desconhece existir processo de tombamento iniciado ou definitivo, quando for o caso;
- Que desconhece existir sobre o imóvel quaisquer pendências perante autoridade governamental, relacionada à legislação do solo, acesso viário, nascente de água, preservação do patrimônio urbano, ambiental e histórico, segurança ao voo e saúde pública e que cumpriu todas as normas municipais, estaduais e federais aplicáveis ao imóvel;
- Que não tem conhecimento da existência de procedimento arbitral, que tenha por objeto qualquer discussão envolvendo o imóvel, quando for o caso.

Sobre a promessa de permuta

Essa parte do contrato tem por objetivo enfatizar que as partes se comprometem a permutar o imóvel nas condições já descritas anteriormente, observando-se as resolutivas que condicionam o presente negócio jurídico.

Coloca-se uma cláusula que o proprietário outorga em favor do incorporador, os poderes necessários para que o incorporador possa promover os atos necessários à aprovação do projeto na Prefeitura Municipal.

Documentação a ser apresentada pelo proprietário para atestar a legitimidade da transação

Para que se possa atestar a legitimidade da transação imobiliária, pode-se colocar nessa parte do contrato, que o proprietário se obrigue a entregar ao incorporador uma relação de documentos que o incorporador acredite ser suficiente para atestar a legitimidade da operação. Deve-se estabelecer um prazo a ser estipulado entre as partes, contados da data de assinatura do contrato de permuta, para que a documentação completa seja entregue em perfeita ordem e hábeis a comprovar a perfeita e total viabilidade e legitimidade da transação envolvida no contrato. Convém relacionar toda a documentação que deve ser entregue pelo proprietário ao incorporador.

Lavratura da Escritura

Essa parte do contrato pode mencionar que o proprietário se obriga a outorgar a escritura de compra e venda do imóvel em favor do incorporador, nos termos da legislação aplicável, inteiramente livre e desembaraçado de quaisquer ônus, despesas ou gravames de qualquer natureza desde que as condições resolutivas sejam superadas.

Sem que haja prejuízo para o proprietário, o incorporador a seu critério pode ter o direito de fazer a aquisição mediante lavratura da escritura de permuta ou da lavratura da escritura de venda e compra em ato concomitante com escritura de novação, confissão de dívida e promessa de dação em pagamento.

É conveniente colocar em contrato que todas as despesas decorrentes da Lavratura das Escrituras de Venda e Compra e de confissão de dívida, notoriais e de registro de imóveis, inclusive recolhimento do imposto de transmissão de bens (ITBI) devidos pela transação imobiliária são de responsabilidade do incorporador que determinaria o serviço notarial para a lavratura da escritura, já especificando em contrato o responsável.

Convém especificar um prazo a ser estabelecido pelas partes, para que o incorporador outorgue a escritura definitiva das unidades autônomas para a proprietária, que deve ser um prazo a partir da averbação da construção e da especificação do condomínio junto ao cartório de registro de imóveis competente, sendo que os custos de transmissão do imóvel e emolumentos da escritura e registro ficam por conta do proprietário.

O proprietário cederá para o incorporador, os direitos decorrentes dos projetos de construção e procedimentos administrativos relacionados ao empreendimento, que devem ocorrer sem custos para o proprietário quando ocorrer a outorga da escritura pública definitiva.

Adjudicação compulsória

A irrevogabilidade e a irretratabilidade do contrato, permitem que o incorporador tenha o direito de adjudicar compulsoriamente o imóvel, caso o proprietário não passe a escritura em função de motivo qualquer natureza. É permitido adjudicar compulsoriamente o imóvel, desde

que o incorporador cumpra as obrigações que estão presentes no contrato, inclusive depositando judicialmente o saldo do preço para a sua quitação.

Convém prever uma multa ao proprietário que também deverá responder por perdas, danos e lucros cessantes caso não outorgue a escritura em favor do incorporador. O objetivo é minimizar o risco do proprietário não passar a titularidade do imóvel ao incorporador por qualquer que seja o motivo.

Procedimentos e prazos

É conveniente que nessa parte do contrato sejam estabelecidos alguns procedimentos e prazos, por exemplo:

- A fração ideal de cada unidade autônoma do empreendimento imobiliário pode ser determinada de acordo com o coeficiente de proporcionalidade que a ser arquivado no Cartório Imobiliário competente, já que como o projeto de construção provavelmente não deve ter sido aprovado pela Prefeitura Municipal, tornando-se inviável determinar qual a fração ideal que terá cada unidade autônoma;
- As unidades autônomas a serem entregues ao proprietário podem ser entregues totalmente concluídas após o “Habite-se”, estando de acordo com o Memorial de utilizado para as demais unidades;
- Após a aprovação do projeto, o incorporador pode definir as unidades que serão de posse do proprietário de acordo com critério já pré-estabelecido;
- O Memorial de Incorporação pode ser registrado no Cartório de Registro de Imóveis competente, caracterizando o lançamento do empreendimento em um prazo a ser acordado entre as partes a partir da aprovação do projeto pela Prefeitura Municipal;
- As obras podem estar concluídas em prazo a ser estabelecido de comum acordo entre as partes, a partir Registro do Memorial de Incorporação no Cartório de Registro de Imóveis competente;

- Em caso de empreendimentos com mais de uma fase de lançamento, pode ser especificado um prazo máximo de defasagem entre as fases.

Condições resolutivas

Convém que seja separado um capítulo somente para discorrer sobre as condições resolutivas que regem o contrato. Colocando nessa parte do contrato que ele é celebrado sob a condição expressa de sua irrevogabilidade e irretratabilidade, não comportando arrependimento ou desistência, obrigando as partes e seus sucessores, a não ser, o que consta a respeito das condições resolutivas, que acarreta a extinção do contrato caso as seguintes cláusulas não sejam superadas, por exemplo:

- Se a documentação apresentada pelo proprietário evidenciar, a critério do incorporador, risco à segurança jurídica ou questionamento quanto à legalidade da transação, inclusive quanto à incorporação e construção programada;
- Constatação de necessidade de retificação por via administrativa ou judicial da matrícula do imóvel;
- A existência de qualquer processo de declaração de utilidade pública, desapropriação ou tombamento, que afete o imóvel ou seu entorno;
- Constatação por empresa especializada em questões ambientais, sob exclusiva responsabilidade e custeio do incorporador, que o terreno encontra-se contaminado e necessite-se de remediação que supere o valor do terreno ou se comprovem a existência de nascentes ou talwegues;
- Seja constatado através de serviços de sondagem de solo que o imóvel não consta com constituição de solo que permita fundações rasas e diretas;
- Existência de qualquer medida de natureza administrativa ou judicial de forma a dificultar ou até a impedir a remoção da vegetação local, ou ainda a exigência de contrapartida financeira para se obter as devidas autorizações de manejo de vegetação;

- A constatação pelo incorporador de que o projeto de construção do empreendimento imobiliário, elaborado com base na legislação aplicável, não se mostre passível de aprovação na Prefeitura no Município e pelos demais órgãos municipais, estaduais e federais a que deva ser submetido para aprovação, ou qualquer outro necessário para incorporação imobiliária, de forma a proporcionar a construção de área total mínima mencionada;
- Se a Prefeitura ou demais órgãos públicos exigirem qualquer forma de contrapartida onerosa, excluso se for outorga onerosa, para que seja aprovado o projeto e que inviabilize de forma econômico-financeira o empreendimento pretendido;
- Em caso de empreendimento que não seja possível aquisição de todos os imóveis, no caso de empreendimento com formação de diversas áreas de diferentes matrículas e proprietários e que não se consiga realizar o empreendimento imobiliário pretendido;
- Caso não seja aprovado crédito imobiliário que financie a produção do empreendimento;
- O proprietário será obrigado a comparecer a todos os atos e firmar todos os requerimentos e documentos sejam essenciais ao empreendimento imobiliário quando solicitados pelo incorporador;
- Como as condições resolutivas tem prazo para serem superadas, o incorporador se obriga a se manifestar e comunicar o proprietário sobre a superação ou não das condições resolutivas num prazo máximo a ser estabelecido entre as partes.

Disposições finais

Essa parte do contrato menciona algumas disposições finais para encerrar o contrato, tais como:

- Caso as condições resolutivas sejam superadas, o compromisso assinado é ajustado em caráter irrevogável e irretratável para as partes contratantes, e poderá ser levado para registro para efeitos legais, sendo autorizados todos os registros e averbações no oficial registro de imóveis da circunscrição imobiliária competente;
- O contrato é caracterizado e seu correspondente negócio jurídico como sendo ato revestido de natureza “*ad mensuram*”, ou seja, caso após o levantamento planialtimétrico, a área total do imóvel seja apurada superior ao de fato averbado em matrícula, o incorporador obriga-se a pagar a diferença ao proprietário de acordo com a mesma proporção estabelecida. Caso a área apurada seja inferior, a mesma regra é válida ao proprietário do terreno;
- Nenhuma das partes poderá ceder e transferir os direitos e obrigações deste contrato sem a expressa concordância da outra, sob pena de nulidade do respectivo ato;
- As partes elegem o foro da Comarca onde se localiza o imóvel, para nele serem dirimidas as dúvidas e questões oriundas do contrato.

6. ESTUDO DE CASO.

O caso a ser apresentado foi analisado em cima de uma permuta que já havia sido formatada pela Construtora DRM Engenharia LTDA., estudando-se à luz das proposições. Caso essa permuta fosse formatada nos dias atuais, provavelmente ela teria sido feita de uma outra forma. O empreendimento encontra-se em fase de acabamento, e baseado no cronograma físico da obra, deve estar finalizado dentro de 5 meses.

6.1. Descrição do Empreendimento

O empreendimento que será usado para o desenvolvimento do estudo de caso está localizado na cidade de Diadema, Estado de São Paulo. O terreno possui 2.000,00 m² com acentuado desnível e conta com 104 unidades habitacionais. O empreendimento apresenta 2 tipologias de unidades com 52 unidades medindo 49,00 m² e 52 unidades medindo 50,42 m² de área privativa para cada unidade, totalizando 10.296 m² de área total construída 5.568 m² de área privativa. De acordo com o projeto aprovado, a edificação tem uma relação de 55% entre a área privativa e a área construída.



Figura 6: Planta da unidade de 50,42 m²



Figura 7: Planta da unidade de 49,00 m²

O empreendimento é formado por apenas um edifício residencial com térreo, 1 sobre-solo, mais 14 pavimentos, contando com 2 elevadores. O condomínio conta com uma infraestrutura de uma portaria com guarita 24 horas com portões automatizados, central de interfones, apartamento para zelador e medidor de gás individualizado.

Os apartamentos são constituídos de dois dormitórios, sala de estar/jantar, cozinha, banheiro, área de serviço e sacada. O edifício apresenta 112 vagas para estacionamento na garagem que são disponibilizadas uma vaga para cada apartamento, das quais 2 vagas são destinadas para deficiente físico, conforme lei vigente, mais uma vaga para zelador, totalizando 113 vagas para carros, além de 15 vagas para motos conforme lei vigente. O valor médio de cada apartamento é de R\$ 210.000,00, valores estabelecidos em maio de 2.014, totalizando um Valor Geral de Vendas (VGV) de R\$ 21.840.000,00.



Figura 8: Fachada do Edifício

O condomínio será entregue com área de lazer composta por salão de festas, churrasqueira, salão de jogos, piscina, área de convivência, sala de ginástica, playground e paisagismo.

6.2. A forma de negociação da permuta

Primeiramente, o proprietário e o incorporador acordaram que a forma de pagamento do preço seria por permuta de 100% do terreno por unidades no local e o custo do terreno se daria com o pagamento de 23 unidades autônomas permutadas, que seriam entregues ao proprietário do terreno após a Prefeitura emitir o Auto de Conclusão das obras e ter sido instituído e especificado o Condomínio.

Com a parte comercial resolvida, entrou em negociação a parte contratual da permuta. Existiam duas formas de se fazer a permuta, a partir de um Instrumento Particular de Promessa de Permuta ou a partir de um Instrumento Particular de Venda e Compra, onde o pagamento se daria através de uma nota promissória, que seria quitada com um Instrumento Particular de Promessa de Dação em Pagamento.

Caso as partes tivessem optado por assinarem um Instrumento Particular de Promessa de Permuta, para a prefeitura e para os bancos, se caracterizaria uma parceria. Para todos os atos necessários para a incorporação, o proprietário teria que fornecer uma procuração dando a anuência para que a construtora pudesse praticar todos os atos necessários para a incorporação imobiliária. Por se tratar de uma parceria, o próprio banco para conceder o financiamento da produção solicitaria uma garantia por parte do proprietário do terreno. Ao longo de todo o processo de incorporação e construção das unidades, o proprietário poderia vir a responder juridicamente pelos atos da construtora, recaindo responsabilidades que não fazem parte do proprietário.

Devido a todos esses intervenientes, as partes optaram por assinar um Instrumento Particular de Venda e Compra, onde o incorporador quitou o saldo devedor do terreno com uma Nota Promissória, ao mesmo tempo em que se assinava um Instrumento Particular de Dação em Pagamento, que constava que a Nota Promissória dada como forma de pagamento estava sendo quitada pela obrigação de entregar as 23 unidades autônomas após a expedição do “Habite-se” pela Prefeitura Municipal e a Instituição e Especificação do Condomínio no Cartório de Registro de Imóveis competente.

Concomitantemente a assinatura do Instrumento Particular de Dação em Pagamento, foi Lavrada a Escritura do imóvel em favor do incorporador que passou a ter a titularidade do imóvel.

Apesar das partes estarem fazendo uma permuta, como apareceu na matrícula que a titularidade do imóvel passou a ser do Incorporador, não houve a necessidade do proprietário transmitir poderes ao incorporador para que fosse possível dar andamento no processo de incorporação, assim como não apareceu a permuta para o banco que ao conceder o crédito do financiamento da produção somente analisou a documentação do Incorporador.

Conforme entendimento entre ambas as partes, o incorporador forneceu uma nota promissória e assinou uma confissão de dívida que foi dada como forma de garantia para o proprietário. O proprietário do terreno aceitou essa forma de garantia, mesmo entendendo que era uma garantia mais frágil e menos líquida que uma carta fiança ou um seguro garantia, e passou a escritura ao incorporador, assumindo o risco da construção e entrega das unidades pelo incorporador.

Outro risco que as partes estavam expostas era com relação à contratação do financiamento da produção, por isso, que para minimizar os problemas de relacionamento entre o incorporador e o proprietário do terreno, foi importante acertar as cláusulas contratuais e deixar especificada toda a operação para ambas as partes.

Para realizar financiamento à produção, é prática dos agentes financeiros, a hipoteca de 100% do imóvel ao Banco (terreno + futuras unidades), desta forma, o incorporador de comum acordo com o proprietário do terreno, decidiu em não dar o próprio imóvel em garantia aos proprietários. Assim sendo, as partes negociaram outros tipos de garantias, tais como: fiança bancária, seguro garantia, hipoteca de outros bens e nota promissória. Para evitar qualquer problema futuro com o proprietário, se fez necessário constar na confissão de dívida que a Incorporadora poderia hipotecar o imóvel para a contratação de financiamento à produção junto ao Banco Bradesco.

Uma segunda alternativa que foi discutida entre as partes, seria o incorporador aceitar hipotecar ao banco somente as unidades livre de permuta, porém, o valor do financiamento que seria concedido pelo Banco Bradesco, seria inferior e proporcional às unidades dadas como garantia. Esta hipótese foi recusada pelo incorporador que estava com seu fluxo de caixa comprometido com outros empreendimentos e precisava contratar um financiamento da produção do maior valor possível a ser liberado pelo banco.

Como na negociação do contrato de permuta, as partes se acertaram que o incorporador não apresentaria nenhuma garantia hipotecária, o incorporador hipotecou 100% do imóvel ao Banco Bradesco, considerando o terreno mais as unidades a serem construídas e conseguiu assinar um contrato de financiamento sobre o máximo valor que o banco teria disponível para o financiamento deste empreendimento.

Esta solução acabou sendo mais vantajosa para o incorporador e minimizará problemas de relacionamento futuros entre o incorporador e o proprietário do terreno. Uma vez que, a partir do momento que o terreno foi escriturado em nome do incorporador, o proprietário do terreno não precisará mais ser solicitado ao longo do processo de incorporação até a entrega das unidades, faltando somente a entrega das unidades permutadas na conclusão da incorporação, após a instituição e especificação do condomínio.

Caso, o incorporador não cumpra com os termos do contrato e não entregue as unidades dentro do prazo conforme as cláusulas contratuais estabelecidas, o proprietário do terreno poderá entrar com uma ação de execução de título extrajudicial.

Desta forma, o terreno foi adquirido pelo incorporador, junto ao proprietário do terreno da seguinte forma:

- A forma de aquisição do terreno foi através de permuta 100% no local;
- O custo do terreno ao incorporador será entregar 23 unidades a serem construídas, equivalente a 1.142,62 m² de área privativa;
- O proprietário e o incorporador assinaram um Instrumento Particular de Venda e Compra;
- Após a superação das cláusulas resolutivas, as partes assinaram uma escritura pública de venda e compra, através da qual a titularidade do imóvel passou a ser do incorporador;
- O pagamento foi realizado através de uma nota promissória de caráter pro-soluto;
- No mesmo ato do pagamento, foi assinado um Instrumento Particular de Dação em Pagamento, que determinava que a nota promissória dada como forma de pagamento pelo incorporador, estava sendo quitada através de "23" unidades a serem construídas, que passariam a ser de titularidade do proprietário do terreno;
- Não foi dada nenhuma outra garantia adicional como uma carta fiança ou um seguro garantia, conforme entendimento entre as partes.

6.3. O Contrato

6.3.1. Descrição e qualificação do proprietário e do incorporador

Como o contrato estabelecido foi um compromisso de venda e compra, a primeira parte do contrato descreve e qualifica o promitente proprietário e o promissário incorporador:

- O promitente proprietário foi qualificado como uma entidade jurídica, onde foram descritas suas qualificações completas: nome da empresa, endereço, seus representantes legais, CNPJ e NIRE;
- O promissário incorporador foi qualificado como uma entidade jurídica, onde foram descritas suas qualificações completas: nome da empresa, endereço, seus representantes legais, CNPJ e NIRE.

O promitente proprietário foi doravante denominado simplesmente “PROPRIETARIO” e o promissário incorporador foi doravante denominado simplesmente “INCORPORADOR” para uma maior simplificação e entendimento ao longo do contrato.

Esta parte do contrato foi importante para ver a qualificação das empresas envolvidas e para atestar que os representantes legais envolvidos tinham poderes legais para assinarem o contrato. Após análise documental, em cima dos dados especificados acima, foi atestado a qualificação das empresas e que os representantes descritos tinham poderes para assinarem em nome das empresas.

6.3.2. Descrição do imóvel objeto do contrato

O imóvel objeto do contrato de venda e compra foi especificado conforme matrícula registrada no 1º Registro de imóveis de Diadema, protegendo os envolvidos e não deixando dúvidas sobre qual imóvel seria o objeto da promessa de venda e compra entre as partes.

Como a matrícula não apresentava nenhuma averbação em específico, não foi mencionada nenhuma particularidade em específico que poderia estar averbada em matrícula.

Não houve a necessidade de proteção para o incorporador com relação às averbações que poderiam constar em matrícula.

6.3.3. Preço, forma, meio de pagamento e corretagem

O contrato que foi definido entra as partes para formatar a permuta foi um Instrumento Particular de Venda e Compra com Dação em Pagamento. O preço, a forma e o meio de pagamento foram especificados através da seguinte forma:

- O pagamento foi feito através de uma nota promissória e paralelamente, foi assinado um Instrumento Particular de Dação em Pagamento, determinando que a nota promissória assinada estava sendo quitada por meio de 23 unidades a serem entregues.

A venda e compra do terreno em questão foi feita sem intermediários, porém, deveria ter sido especificado em contrato que a transação imobiliária foi feita sem nenhum intermediário e que as partes não reconhecem nenhum intermediador do negócio.

Não foi especificado no ambiente do contrato, quem seria o responsável pelo custo de remediação, caso existisse passivo ambiental no terreno. Esta segurança jurídica seria importante para especificar em contrato, que o incorporador ao fazer a aquisição do imóvel, não tinha conhecimento de passivo e que em caso de necessidade de remediação, a responsabilidade pelo seu custo seria do proprietário. O incorporador não se protegeu com relação a esta questão ficando exposto a risco elevado.

Não foi colocado em contrato que para que a comunicação fosse documentada, toda a comunicação relativa ou para os fins do contrato, inclusive eventuais citações, notificações e demais atos judiciais que fossem necessários, deveriam ser entregues por escrito, onde cada uma das partes mencionaria o nome, endereço e e-mail a quem deveriam ser encaminhados.

Apesar das partes não terem colocado em contrato que toda documentação deveria ser documentada e dirigida a uma pessoa em específico, protegendo tanto o incorporador quanto o proprietário, as partes não tiveram nenhum desentendimento com relação à forma de comunicação utilizada.

Ambas as partes ficaram protegidas com relação ao preço, forma e meio de pagamento, pois estes foram especificados de forma bem clara não deixando margem para dupla interpretação.

6.3.4. Condição essencial do contrato

Foi estabelecida em contrato que a superação de todas as condições resolutivas era condição essencial do contrato e que tais condições seriam especificadas mais adiantes em um capítulo a parte.

Como o imóvel não apresentava nenhuma pendência, nada foi especificado neste sentido, não havendo a necessidade de proteção:

- Não houve a necessidade de se fazer uma retificação de matrícula, a titularidade do imóvel era dos proprietários e nenhuma ação recaía sobre os vendedores, sobre sua família ou sobre o imóvel, não havendo nada impeditivo que houvesse a necessidade de alvará judicial para a venda do imóvel;
- Todos os débitos com relação à Prefeitura Municipal, tal como IPTU estavam quitados;
- Não havia nenhum inquilino onde fosse necessário solicitar a rescisão do contrato de locação com a celebração de comodato com a renúncia do direito de preferência para uma maior segurança jurídica do incorporador.

A cláusula de superação de todas as condições resolutivas foi condição essencial do contrato e protegeu o incorporador, pois após as partes se acertarem comercialmente, o incorporador teve tempo hábil para confirmar a parte técnica e jurídica da transação, que foram condições resolutivas para o negócio acontecer, sem a qual, o incorporador poderia não conseguir atingir o seu fim, que era a incorporação imobiliária.

6.3.5. Titularidade do imóvel

A parte da titularidade do imóvel foi parte importante do contrato, pois o proprietário declarou que desconhece existir problemas de qualquer natureza recaindo sobre seu imóvel, protegendo o incorporador.

Não foi colocado em contrato que o proprietário declarava ser o único e legítimo possuidor do imóvel.

Esta parte do contrato é uma segurança jurídica para o incorporador, pois caso seja detectado algum dos pontos abaixo que venham a recair sobre o imóvel, o incorporador tem uma cláusula de saída. Dependendo do caso, o incorporador pode entrar na justiça contra o proprietário pedindo até mesmo o cancelamento da escritura.

Antes de assinarem o contrato, quando o incorporador ainda não tinha feito nenhuma análise, o proprietário alegava que nenhum tipo de gravame recaia sobre seu imóvel, o que se observou posteriormente na prática. Porém, o incorporador não se protegeu no contrato.

6.3.6. Sobre a promessa de permuta

Esta cláusula não era pertinente para o contrato analisado em questão, por se tratar de uma outra forma de se fazer a permuta. Esta cláusula é essencial para os instrumentos particulares de promessa de permuta, que não é o caso.

Como as partes assinaram um Instrumento Particular de Venda e Compra, o imóvel foi escriturado em nome do incorporador, após a superação das cláusulas resolutivas, não havendo a necessidade do proprietário outorgar em favor do incorporador, os poderes necessários para que o incorporador pudesse promover os atos necessários em favor de promover a aprovação do projeto.

6.3.7. Documentação a ser apresentada pelo proprietário para atestar a legitimidade da transação

Foi colocada uma cláusula no contrato onde o proprietário se obrigava a entregar ao incorporador, dentro do prazo de 45 dias, contados a partir da data de assinatura do Instrumento Particular de Venda e Compra, toda a documentação que constava no anexo contratual para comprovar a legitimidade da transação imobiliária.

Toda a documentação solicitada foi apresentada pelo proprietário dentro do prazo estabelecido em contrato. Com toda a documentação apresentada pelo proprietário, foi possível o incorporador medir o risco se havia ou não alguma situação jurídica envolvendo o imóvel, o proprietário do terreno ou seus antecessores que pudessem vir a recair sobre o imóvel, inviabilizando, até de forma judicial a transação imobiliária.

6.3.8. Posse do Imóvel

No Instrumento Particular de Venda e Compra, foi estabelecida uma cláusula contratual em que obrigava o proprietário a entregar a posse do imóvel ao incorporador inteiramente livre e desembaraçado de pessoas e coisas até a data da Lavratura da Escritura definitiva, data, que passou a ser de responsabilidade do incorporador o pagamento de todos os impostos Municipais, Estaduais e Federais que viessem a incidir sobre o imóvel, além de se responsabilizar pelo pagamento de taxas e contribuições fiscais que viessem a recair sobre o imóvel.

Também constou em contrato que até a data da Lavratura da Escritura definitiva, o proprietário tinha total responsabilidade por todos os débitos decorrentes de tributos, despesas, taxas e passivos de qualquer natureza que incidissem ou viessem a incidir sobre o imóvel. O proprietário transmitiu a escritura do imóvel para o incorporador sem nenhum passivo financeiro onerando o imóvel.

Outro ponto explorado foi uma cláusula que também autorizava o vendedor a promover de imediato:

- Levantamento Planialtimétrico;

- Sondagens;
- Análises do solo do imóvel.

No Instrumento Particular de Dação em Pagamento, foi especificado que a entrega das unidades após a Instituição e Especificação do Condomínio, a ser comprovada através de Instrumento de Quitação, comprovará o pagamento do preço e o cumprimento integral do contrato e obrigações assumidas pelo incorporador. Esta cláusula é importante para definir o ato que define o pagamento do preço e o cumprimento do contrato. O incorporador não especificou em contrato, que a partir desta data, o proprietário passaria a ser responsável por todos os encargos que viessem a incidir sobre as unidades fruto da permuta, tais como taxas condominiais, contribuições fiscais, todos os impostos e demais taxas, assumindo o risco de uma discussão futura sobre a partir de que momento o proprietário se responsabiliza por esses custos.

Esta cláusula seria uma segurança contra possíveis reivindicações futuras sobre o responsável por tais encargos, caso apareça algum interveniente.

Uma cláusula que poderia ter sido explorada em contrato e que traria maior segurança à operação seria uma cláusula que a partir da data da assinatura do Instrumento Particular de Venda e Compra, o proprietário se obrigaria a manter o imóvel no estado em que se encontrava, não causando danos ambientais, como exemplo, não sendo permitido retirar qualquer exemplar arbóreo existente, sob pena de infração e sendo permitido o incorporador rescindir o contrato. Esta cláusula é importante por conta de qualquer problema que possam gerar junto a órgãos ambientais.

O proprietário acabou transmitindo a escritura do imóvel sem nenhum passivo financeiro ou ambiental onerando o imóvel.

6.3.9. Lavratura da Escritura

Foi estipulada uma cláusula que o proprietário se obrigava a outorgar a escritura de compra e venda do imóvel em favor do incorporador, nos termos da legislação aplicável, inteiramente

livre e desembaraçado de quaisquer ônus, despesas ou gravames de qualquer natureza desde que as condições resolutivas fossem superadas.

Já foi estabelecido em contrato que o ato jurídico da negociação imobiliária seria a Lavratura da Escritura de Venda e Compra em ato concomitante com Promessa de Dação em Pagamento. A escritura foi outorgada da forma que estava regradada em contrato.

Foi estabelecido em contrato que seria o incorporador quem determinaria o serviço notarial para a lavratura da escritura, e que todas as despesas decorrentes da Lavratura das Escrituras de Venda e Compra e de confissão de dívida, notoriais e de registro de imóveis, inclusive recolhimento do imposto de transmissão de bens (ITBI) devidos pela transação imobiliária seriam de responsabilidade do incorporador.

Não foi especificado um prazo para que o incorporador outorgasse a escritura definitiva das unidades autônomas para o proprietário do terreno, deixando um prazo em aberto para o proprietário receber a titularidade de suas unidades.

O incorporador poderia ter especificado no Instrumento Particular de Dação em Pagamento, que os custos de transmissão do imóvel e emolumentos da escritura e registro deveriam ser pagos pelo proprietário. O incorporador tem o risco desses custos serem alvo de discussão no momento dessas escrituras, podendo recair sobre sua responsabilidade os custos relacionados a essa transmissão.

6.3.10. Adjudicação compulsória

Foi estabelecida uma cláusula no Instrumento Particular de venda e Compra, que após terem sido concluídas as condições resolutivas e ter sido pago o preço através da Nota Promissória, as partes se comprometiam a promover a Lavratura da escritura, e esta, acabou ocorrendo da forma que estava regradada em contrato.

Caso qualquer uma das partes, seja o proprietário, ou o incorporador, se negassem a concluir o negócio jurídico, a parte interessada poderia adjudicar compulsoriamente o imóvel com a finalidade de, a partir de uma sentença, conseguir uma carta de adjudicação que seria entregue no Registro de cartório de Imóveis competente para registro, independentemente da escritura.

Não foi prevista multa, caso por motivo qualquer, uma das partes não comparecesse para a Lavratura da Escritura conforme regravava contrato. Deveria ter sido previsto uma penalidade respondendo por perdas, danos e lucros cessantes, sendo que tal penalidade teria o intuito de inibir o não cumprimento da transmissão da escritura conforme acordado em contrato.

Apesar desta cláusula ser essencial, principalmente para o incorporador, não houve a necessidade da utilização desta cláusula, tendo em vista que o proprietário do terreno transmitiu a escritura de acordo como estava regrado em contrato.

6.3.11. Comercialização conjunta

Não houve nenhuma menção com relação à comercialização conjunta. A princípio o contrato diz que o proprietário transmite o terreno para o incorporador que se compromete a entregar 23 unidades prontas após a instituição e especificação do condomínio.

O incorporador optou pela não comercialização conjunta, pois as unidades do proprietário do terreno poderiam vir a fazer concorrência com as dele. Essa medida mitigou o risco do incorporador, pois atualmente o empreendimento se encontra em fase final de obras e suas unidades ainda não foram inteiramente comercializadas.

No entanto, o incorporador não estabeleceu um prazo, a partir do qual o proprietário poderia comercializar suas unidades. Este fato gerou um risco ao incorporador, pois o proprietário poderia vir a comercializar suas unidades com preço abaixo ao praticado pelo incorporador, fazendo concorrência e até divulgar o empreendimento de forma que venha a comprometer o negócio do incorporador.

Como não houve o interesse por parte do proprietário em fazer a comercialização conjunta, o proprietário decidiu que somente irá comercializar suas unidades autônomas após a expedição do Auto de Conclusão pela Prefeitura, conhecido popularmente como “Habite-se”, e a Instituição e Especificação do Condomínio junto ao Cartório de Registro de Imóveis. O proprietário ainda aguarda o recebimento de suas unidades para fazer sua comercialização.

6.3.12. Carência da incorporação

Foi estabelecido em contrato que o Incorporador teria o direito de desistir da incorporação imobiliária no prazo de 180 dias, conforme legislação vigente sem que houvesse a anuência ou a manifestação junto ao proprietário.

Esta cláusula mitigou o risco do incorporador ficar com unidades retidas no caso de um lançamento mal sucedido, pois caso o lançamento fosse um fracasso, o incorporador poderia se apoiar na legislação e cancelar a incorporação num prazo máximo de 180 dias. Esta cláusula trouxe uma segurança não só para o proprietário e para o incorporador, mas como também para os adquirentes das unidades autônomas que poderiam em caso de insucesso do lançamento, não ver o empreendimento concluído, por falta de recursos para a conclusão das obras.

Apesar desta cláusula ter protegido as partes envolvidas, o lançamento do empreendimento teve uma velocidade de vendas elevada no início e não houve a necessidade da desistência da incorporação imobiliária do empreendimento.

O incorporador conseguiu se isentar sobre o que aconteceria em caso de desistência da incorporação, caso ele não conseguisse atingir o mínimo de unidades vendidas estabelecidas no período. Com essa cláusula de saída, as partes voltariam ao estado inicial, sem a ocorrência de nenhuma penalidade.

6.3.13. Projeto de construção do empreendimento

O incorporador assumiu um risco do proprietário não permitir a mudança de projeto, caso fosse necessário. Ele poderia ter colocado em contrato uma cláusula que o permitiria modificar o projeto de construção a qualquer momento, fosse antes ou até mesmo depois da sua aprovação na Prefeitura Municipal.

Como o projeto já estava em fase de aprovação junto à Prefeitura Municipal de Diadema, ao invés de ter sido especificado a área privativa que seria permutada, foi especificado no Instrumento Particular de Dação em Pagamento, as unidades que seriam permutadas.

Foi estabelecido em contrato, que o incorporador teria a responsabilidade da aprovação do projeto de construção e de todos os outros que se apresentassem necessários para o empreendimento imobiliário, sendo responsável civil e criminalmente por todos os seus atos ou de terceiros, além de responder por todo o custo do empreendimento imobiliário, bem como das unidades autônomas a serem permutadas ao proprietário, até a efetiva conclusão das obras, que será caracterizada pela expedição pela Prefeitura Municipal do Auto de Conclusão, popularmente conhecido como “Habite-se”, isentando o proprietário de tais responsabilidades.

A falta de uma cláusula que permite o incorporador mudar o projeto criou um risco para o incorporador, pois ele somente utilizaria essa cláusula em caso de necessidade de mudança do projeto proposto, seja por razões de planejamento de ordem financeiro, seja por motivos técnicos quaisquer, ou seja por razões mercadológicas.

Esta cláusula seria benéfica para ambas as partes, pois como os custos para modificação do projeto são muito elevados, o incorporador só iria executar esta cláusula se sentisse que o risco em seguir com o projeto desenvolvido fosse elevado.

Como o lançamento do empreendimento foi bem sucedido, a falta dessa cláusula de proteção não seria executada.

6.3.14. Financiamento à construção do empreendimento

Foi estabelecida uma cláusula em que o proprietário se obrigava a hipotecar suas unidades para a obtenção do financiamento bancário. As 23 unidades do proprietário atualmente se encontram hipotecadas junto ao Banco Bradesco. Esta cláusula eliminou o risco do banco se recusar a conceder o financiamento bancário com relação a todas as 104 unidades que estão sendo construídas.

Como a escritura do imóvel foi lavrada em favor do incorporador, não houve a necessidade de se colocar uma cláusula que o proprietário devesse comparecer em qualquer ato que fosse em benefício da obtenção do financiamento quando fosse requisitado, pois como a titularidade do imóvel passou a ser do incorporador, o financiamento bancário acabou ficando de direito apenas do banco e do incorporador, não havendo a necessidade da anuência do proprietário que não tinha mais a titularidade do imóvel.

6.3.15. Procedimentos e prazos

A única data marco prevista no Instrumento Particular de Promessa de Dação em Pagamento foi o prazo final para entrega das unidades autônomas de direito do proprietário. Esta data foi estabelecida em comum acordo entre as partes. Nenhum outro prazo que delimitassem datas e eventos foi estabelecido. O incorporador eliminou o risco de se ver obrigado a superar etapas e cumprir prazos estabelecidos para a superação de cada uma dessas etapas.

Apesar desses prazos não terem sido previstos em contrato, o empreendimento se encontra em fase final de construção, devendo receber o “Habite-se” da Prefeitura de Diadema e ter o condomínio instituído e especificado antes da data limite estipulada em contrato.

6.3.16. Condições resolutivas

No Instrumento Particular de Venda e Compra, foi estabelecida uma cláusula que o contrato em questão foi celebrado em caráter irrevogável e irretratável, sem arrependimento por ambas as partes, a não ser no que diz respeito às condições resolutivas estabelecidas em contrato.

Esta cláusula foi essencial no contrato de aquisição do terreno, pois, ao assinar o Instrumento Particular de Venda e Compra, o incorporador precisou de um prazo para fazer suas análises e medir o risco da parte técnica e jurídica da operação.

Foi estabelecido em contrato que o incorporador teria um prazo para se manifestar junto ao proprietário para confirmar ou não o negócio, confirmando que as condições resolutivas foram superadas.

Não houve a necessidade de se colocar a condição resolutiva com relação a estudos de solos que pudessem vir a inviabilizar o projeto, pois o incorporador já havia se antecipado e feito uma sondagem que confirmava a necessidade de estaca hélice contínua, viabilizando o projeto de fundação a um baixo custo.

Como não havia nenhuma vegetação local, não houve a necessidade de se colocar uma resolutiva com relação à necessidade de contrapartida financeira para a remoção de vegetação

local ou até a necessidade de medida de natureza administrativa ou judicial que pudessem a dificultar ou até a impedir a remoção da vegetação local.

6.3.17. Disposições finais

Foi estabelecido no Instrumento Particular de Venda e Compra as seguintes disposições finais:

- Caso as condições resolutivas fossem superadas, o compromisso assinado seria ajustado em caráter irrevogável e irretratável entre as partes, e poderia ser levado para registro para efeitos legais, sendo autorizados todos os registros e averbações no oficial registro de imóveis da circunscrição imobiliária competente;
- O contrato foi caracterizado e seu correspondente negócio jurídico como sendo ato revestido de natureza “*ad corpus*”, ou seja, mesmo se após o levantamento planialtimétrico, a área total do imóvel fosse apurada superior ao de fato averbado em matrícula, o valor relativo à transação imobiliária não seria alterada para cima em favor do proprietário do terreno;
- Nenhuma das partes poderia ceder e transferir os direitos e obrigações deste contrato sem a expressa concordância da outra, sob pena de nulidade do respectivo ato;
- As partes elegeram o foro da Comarca de Diadema, para nele serem dirimidas as dúvidas e questões oriundas do contrato.

7. CONSIDERAÇÕES FINAIS.

Para se desenvolver um empreendimento, o incorporador precisa investir um volume de recursos expressivos na aquisição do terreno. A permuta tende a ser uma forma dessa aquisição preferida entre os incorporadores, pelo fato de reduzir de forma significativa o nível de investimento no início do ciclo de desenvolvimento do empreendimento. Dessa forma o incorporador tende a diminuir significativamente a exposição de capital próprio.

A presente Monografia procurou, desde o seu início, e a partir da conceituação da aquisição de terreno, para o desenvolvimento de um empreendimento imobiliário residencial, por meio de permuta, analisar os riscos inerentes ao negócio enfrentados pelo incorporador.

A partir da identificação de riscos existentes, conhecidos pelo mercado imobiliário, procurou-se estabelecer diretrizes a serem observadas preventivamente pelo incorporador, para identificar aqueles riscos, que devido a sua probabilidade de ocorrer e/ou seu impacto na incorporação, caso ocorram, mereça a definição de estratégia de enfrentamento. Essas estratégias de enfrentamento devem se transformar em cláusulas contratuais de proteção do incorporador, que deverão ser negociadas com o proprietário, durante o estabelecimento do contrato de permuta.

O contrato de permuta como qualquer contrato, provém de um acordo entre as partes, onde as questões e riscos devem estar balanceados para os dois lados. Os contratos devem ser balanceados porque eles preveem que exista um consenso entre as partes e as demais questões estão bem alinhadas entre os dois lados.

Pela legislação, pela dinâmica das incorporações e pela dinâmica do desenvolvimento do processo de incorporação imobiliária, foi possível identificar os principais eventos que podem se transformar em fatores de risco para incorporadores e proprietários.

Na primeira etapa da incorporação imobiliária, que é a fase de aquisição do terreno, o incorporador pode encontrar uma situação onde possa ocorrer o risco de não legalidade na transação imobiliária, ou que gravames venham a recair sobre o imóvel, inviabilizando a transação imobiliária ou inviabilizando o empreendimento pretendido. Para uma proteção do

incorporador, analisou-se que estabelecer um prazo para fazer essas análises mitiga o risco do incorporador.

O incorporador também deve se proteger dos riscos de passivos financeiros e ambientais recaírem sobre o imóvel e tais custos ficarem por responsabilidade do incorporador, que também deve se isentar da definição do produto a ser entregue de forma detalhada em contrato, caso por aspectos mercadológicos seja necessário, a mudança do projeto pretendido. Outro risco que incide é a ocorrência de inquilino no imóvel, ou do proprietário transmitir a escritura e continuar com a posse do imóvel. Deve-se tomar as providências cabíveis para se proteger, o inquilino deve assinar um contrato de comodato.

Na segunda etapa da incorporação imobiliária, que é a fase de elaboração e aprovação do projeto na prefeitura, o incorporador tem o risco da Prefeitura não aprovar o projeto ou da exigência do proprietário de delimitar um prazo para a aprovação do projeto. O proprietário deve se isentar de obrigações que fujam ao seu controle. Outro risco existente é a mudança da legislação vigente não sendo aprovado o projeto pretendido inicialmente. É importante nessa fase, que o incorporador tenha uma cláusula que o permita alterar o projeto em caso de pesquisa mercadológica negativa ao empreendimento.

Na terceira etapa da incorporação imobiliária, que é a fase de contratação da empresa de vendas e definição da estratégia de comercialização, o incorporador deve ficar atento à forma de comercialização das unidades do proprietário do terreno. O incorporador deve decidir se oferece a comercialização conjunta e em caso negativo, deve se proteger do risco do proprietário comercializar suas unidades separadas de forma que venha comprometer o negócio do incorporador.

Na quarta etapa da incorporação imobiliária, que é a fase do registro do Memorial de Incorporação, o incorporador deve mitigar seu risco do proprietário se negar a transmitir a escritura. O incorporador assume o risco de demorar em registrar o Memorial de Incorporação, retardando o lançamento do empreendimento.

Na quinta etapa da incorporação imobiliária, que é a fase de lançamento do empreendimento, o incorporador deve mitigar o risco de lançar um empreendimento que não seja tenha

aceitação do mercado. O incorporador deve ter o direito de declinar a incorporação conforme a lei vigente, caso no lançamento o empreendimento não tenha uma aceitação do público.

Na sexta etapa da incorporação imobiliária, que é a fase de contratação do financiamento da produção, o incorporador deve se atentar ao valor do empreendimento a ser financiado pelo agente financeiro. Para um maior empréstimo a ser concedido, o proprietário deve permitir a hipoteca de suas unidades ao banco.

Na sétima etapa da incorporação imobiliária, que é a fase de construção do empreendimento, o incorporador deve se isentar de estabelecer prazos para o início e/ou para o término das obras, pois existem fatos que estão além do controle do incorporador.

Na oitava etapa da incorporação imobiliária, que é a fase da entrega das unidades, é provável que o proprietário solicite alguma garantia para fazer a permuta. O incorporador deve tentar se isentar de tal obrigação, porém, em casos que o incorporador achar pertinente concedê-la, deve-se evitar conceder algum instrumento de garantia que venha a imobilizar algum ativo do incorporador, principalmente evitar conceder um seguro garantia ou uma carta fiança, devido aos altos custos envolvidos nesses instrumentos. A garantia que o incorporador deve oferecer ao proprietário é uma nota promissória com confissão de dívida, pois não imobiliza nenhum ativo do incorporador e é de baixo custo de emissão.

A partir do estudo desses riscos, se discutiu mecanismos que permitiriam construir diretrizes para a construção de contratos de permuta. Em função dessas diretrizes, foram aplicadas e testadas dentro do ambiente do caso. Em função do estudo de caso apresentado nesse trabalho, da construtora DRM Engenharia, conseguimos identificar algumas diretrizes que podem ser incorporadas em um contrato de permuta que venha a proteger o incorporador. Foi identificado nesse estudo de caso, os riscos que as partes, mas em particular o incorporador ficou exposto, ao longo do ciclo da incorporação, possibilitando-se analisar, inclusive o nível de risco enfrentado.

Na permuta do estudo de caso, uma parceria foi estabelecida onde se verificou um desbalanceamento no ponto de vista de proteção, onde a proteção de risco ao incorporador foi maior que a do proprietário do terreno.

Como o incorporador já estava em vias de aprovar o projeto na Prefeitura Municipal, as unidades do proprietário já foram especificadas no Instrumento Particular de Dação em Pagamento. Foi especificado em cláusula contratual que o instrumento particular foi firmado em caráter irrevogável e irretratável. Esta cláusula foi essencial ao negócio, pois não permitiu o arrependimento das partes, dando maior segurança para a transação imobiliária. A irrevogabilidade e irretratabilidade nesse contrato daria subsídio jurídico para a adjudicação compulsória, se fosse o caso.

O contrato foi firmado em caráter que uma parte entra com o terreno e a outra parte entrega as unidades, onde os eventos e datas intermediárias não foram demarcadas. Esta situação foi favorável ao incorporador, que não foi pressionado a superar eventos. A única data que foi estipulada foi a do vencimento da nota promissória, com caráter “pro soluto” com vencimento em 3 anos da data da assinatura da escritura.

No Instrumento Particular de Dação em Pagamento está especificado quais unidades serão de direito do proprietário, mas nada foi relacionado à forma da comercialização que o proprietário teria direito, não sendo prevista a comercialização conjunta. O fato de nada ser dito com relação ao destino das unidades e forma e direito de como comercializar os imóveis por parte do imóvel, gerou um elevado risco ao incorporador que poderia ter um concorrente dentro do mesmo empreendimento. O incorporador assumiu o risco de ver o permutante vender suas unidades simultaneamente com ele, porém por um preço bem inferior ao do pretendido pelo incorporador e que poderia vir a comprometer o negócio imobiliário pretendido.

Deveria ter sido estabelecido uma cláusula em contrato, em favor do incorporador, que se a Prefeitura ou demais órgãos públicos exigissem qualquer forma de contrapartida onerosa, excluído se fosse a outorga onerosa já identificada, para que fosse aprovado o projeto e que inviabilizasse de forma econômico-financeira o empreendimento pretendido, o incorporador teria o direito de rever o contrato, como uma forma de saída. Assim como se não fosse aprovado o financiamento à produção do empreendimento. O incorporador assumiu o risco da Prefeitura Municipal mudar a lei de uso e ocupação do solo vigente e não ser mais possível implantar o projeto pretendido.

Apesar do objetivo inicial cumprido, existem alguns pontos que ainda podem ser identificados para tornar o contrato de permuta mais padrão e seguro para as partes. Como, por exemplo, outras garantias que podem ser concedidas ao proprietário do terreno, que nesse trabalho somente foram abordadas as garantias mais usuais de mercado.

Esse trabalho foi apoiado na legislação vigente que pode ser alterada ao longo do tempo e nas práticas atualmente adotadas nos processos de incorporação. Este processo pode ser aprimorado à medida que essas operações vão se tornando mais frequentes.

8. BIBLIOGRAFIA DE REFERÊNCIA.

ABNT – Associação Brasileira de Normas Técnicas. NBR 13531, de 29 de dezembro de 1995. Esta norma fixa as atividades técnicas de projeto de arquitetura e engenharia exigíveis para a construção de edificações, cancela e substitui a NBR 5679/1977. Disponível em: < <http://apoioididatico.iau.usp.br/projeto3/2013/nbr13531.pdf>>. Acesso em: 07 junho13.

ALLIANZ (2014). Sítio da Seguradora Allianz. Disponível em <<https://www.allianz.com.br/Empresas/Corporate+and+Specialty/Garantia>>. Acesso em: 18 de abril. de 2014.

BRASIL. Código civil (2002) apud DINIZ, MARIA HELENA. **Código Civil anotado**. 8ª edição atual de acordo com o novo Código Civil. São Paulo – Saraiva, 2002.

BRASIL. Presidência da República. Lei nº 4.591/1964, de 16 de dezembro de 1964. Dispõe sobre o condomínio em edificações e as incorporações imobiliárias. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/14591.htm>. Acesso em: 07 junho13.

_____. Presidência da República. Lei nº 10.931/2004, de 2 de agosto de 2004. Dispõe sobre o patrimônio de afetação de incorporações imobiliárias, Letra de Crédito Imobiliário, Cédula de Crédito Imobiliário, Cédula de Crédito Bancário, altera o Decreto-Lei no 911, de 1º de outubro de 1969, as Leis no 4.591, de 16 de dezembro de 1964, no 4.728, de 14 de julho de 1965, e no 10.406, de 10 de janeiro de 2002, e dá outras providências. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/110.931.htm>. Acesso em: 07 junho13.

_____. Presidência da República. Decreto-Lei 58/1937, de 10 de dezembro de 1937. Dispõe sobre o loteamento e a venda de terrenos para pagamentos em prestações. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/Del058.htm>. Acesso em: 07 junho13.

_____. Presidência da República. Lei nº 6.014/1973, de 27 de dezembro de 1973. Adapta ao novo código civil as leis que menciona. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6014.htm>. Acesso em: 07 junho13.

_____. Presidência da República. Lei nº 7.713/1988, de 22 de dezembro de 1988. Altera a legislação do imposto de renda e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17713.htm>. Acesso em: 07 junho13.

_____. Presidência da República. Lei nº 5.172/66, de 25 de outubro de 1966. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15172.htm>. Acesso em: 07 junho13.

_____. Presidência da República. Lei nº 11.154/91, de 30 de dezembro de 1991. Dispõe sobre o imposto de transmissão “inter vivos”, a qualquer título, por ato oneroso, de bens imóveis. Disponível em: <http://arisp.files.wordpress.com/2009/06/lei-11-154_1991.pdf>. Acesso em: 07 junho13.

_____. Presidência da República. Lei nº 6.015/1973, de 31 de dezembro de 1973. Dispõe sobre os registros públicos, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/16015.htm>. Acesso em: 07 junho13.

_____. Presidência da República. Lei nº 10.931/2004, de 2 de agosto de 2004. Dispõe sobre o patrimônio de afetação de incorporações imobiliárias, Letra de Crédito Imobiliário, Cédula de Crédito Imobiliário, Cédula de Crédito Bancário, altera o Decreto-Lei nº 911, de 1º de outubro de 1969, as Leis nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964, nº 4.728, de 14 de julho de 1965, e nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/110.931.htm>. Acesso em: 07 junho13.

_____. Presidência da República. Lei nº 10.257/2001, de 10 de julho de 2001. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá

outras providências. Disponível em:
< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/110257.htm>. Acesso em: 07 junho13.

CHALUB, MELHIM NAMEM. **Da Incorporação Imobiliária**. Rio de Janeiro – Renovar, 2003.

DINSMORE, PAUL C;CABANIS-BREWIN,JEANETTE. **AMA manual gerencial de projetos**. 1º edição. Rio de Janeiro – Brasport, 2009.

FIGUEIREDO, IVANILDO. **Direito Imobiliário**. 1º edição. São Paulo – Atlas, 2010.

FUNENSEG (2014). Sítio da Escola Nacional de Seguros – Funenseg. Disponível em
< <http://www.tudosobreseguros.org.br/sws/portal/pagina.php?l=352>>. Acesso em: 17 de abril de 2014.

GUERRA, ALEXANDRE; BENACCHIO, MARCELO (coordenação). **Direito Imobiliário Brasileiro: Novas fronteiras na legalidade constitucional**. São Paulo – Quartier Latin, 2011.

JAMALUCELLI (2014). Sítio da Seguradora JMalucelli. Disponível em
<www.jmalucelliseguradora.com.br/jmseguradora/produtos/segurogarantia>. Acesso em 05 jan. 2014.

PMBOK – **Um guia do conjunto de conhecimentos do gerenciamento de projetos**. Project Management Institute, Inc., Pennsylvania, 2008.

RIZZARDO, ARNALDO. **Condomínio Edílio e Incorporação Imobiliária**. 2º edição. Rio de Janeiro – Forense, 2012

ROCHA LIMA JUNIOR, J.. **Instrumentos de investimento em empreendimentos habitacionais no Brasil: A questão estrutural**. Real Estate: Economia & Mercados São Paulo, v. 1, n. 1, p. 1-80, jul./dez. 2004.

ROCHA LIMA JUNIOR, J.. **Precificação de Permutas**. São Paulo: EPUSP, 2008. Carta do NRE-POLI. Departamento de Engenharia Civil. N°11-08.

SAFRA (2014). Sítio do banco SAFRA. Disponível em < <http://www.safraempresas.com.br/emprestimos/fianca.htm>>. Acesso em: 19 de abril. de 2014.

SCHERRER, ALBERTO MANOEL. **Contabilidade Imobiliária: Abordagem Sistemática, Gerencial e Fiscal**. 3° edição. São Paulo – Atlas, 2012.

SILVA, BRUNO MATTOS E. **Compra de Imóveis: Aspectos Jurídicos, cautelas devidas e análises de risco**. 8° edição. São Paulo – Atlas, 2012.

SILVA PEREIRA, CAIO MÁRIO DA. **Condomínio e Incorporações**. 10° edição. Rio de Janeiro – Forense, 1997.

SRF – Secretaria da Receita Federal. Instrução Normativa nº 107/1988, de 14 de julho de 1988. Dispõe sobre os procedimentos a serem adotados na determinação do lucro real das pessoas jurídicas e do lucro imobiliário das pessoas físicas, nas permutas de bens imóveis. Disponível em: <[http://sijut.fazenda.gov.br/netacgi/nph-brs?s1=IN000001071988071401\\$.CHAT.%20E%20SRF.ORG.%20E%2019880715.DDOU.&l=0&p=1&u=/netahtml/sijut/Pesquisa.htm&r=0&f=S&d=SIAT&SECT1=SIATW3](http://sijut.fazenda.gov.br/netacgi/nph-brs?s1=IN000001071988071401$.CHAT.%20E%20SRF.ORG.%20E%2019880715.DDOU.&l=0&p=1&u=/netahtml/sijut/Pesquisa.htm&r=0&f=S&d=SIAT&SECT1=SIATW3)>. Acesso em: 07 junho13.

TRIBANCO (2014). Sítio do banco TRIBANCO. Disponível em <<http://www2.tribanco.com.br/middle/Pages/EmpréstimosFinanciamentos/fianca-bancaria.aspx>>. Acesso em: 19 de abril de 2014.

TUTIKIAN, CLÁUDIA FONSECA; TIMM, LUCIANO BENETTI; PAIVA, JOÃO PEDRO LAMANA (coordenação). **Novo Direito Imobiliário e Registral**. 2° edição. São Paulo – Quartier Latin, 2010.

YOUNG, JIM. **Managing Murphy: Essentials of Project risk management**. 1° edição. New Zeland – Skill Power, 2011.

Brasil. Presidência da República. Decreto nº 5.481/1928, de 25 de junho de 1928. Dispõe sobre a alienação parcial dos edifícios de mais de 5 andares e dá outras providências. Disponível em: < <http://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:federal:decreto:1928-06-25;5481.htm>>. Acesso em: 07 junho13.



REAL ESTATE – ECONOMIA SETORIAL E MERCADO – MBA/USP

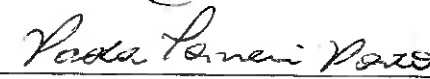
DEFESA DE MONOGRAFIA

Ata da Sessão de Julgamento

Aos nove de maio de dois mil e quatorze às 19h00, reuniu-se em sessão pública a banca composta pelos membros: Professora Doutora Eliane Monetti (orientadora); Professora Doutora Paola Torneri Porto e Professor Doutor Fernando Bontorim Amato para a defesa de monografia do candidato **Luís Henrique Mokodsi Silva**.

Título da monografia: *Diretrizes para um Incorporador Formatar o Contrato de Permuta Física no Local de um Empreendimento Residencial e seus Mecanismos de Mitigação de Risco ao Longo do Ciclo de Incorporação Imobiliária.*

Após breve apresentação do trabalho e arguição do candidato, tendo em vista o conteúdo do trabalho escrito, qualidade da apresentação e desempenho do candidato frente às questões colocadas pela banca, foram atribuídas as seguintes notas:

	nota:	assinatura:
Profa. Dra. Eliane Monetti	8,0	
Profa. Dra. Paola Torneri Porto	7,5	
Prof. Dr. Fernando Bontorim Amato	7,5	

Tendo em vista os resultados do julgamento efetuado nesta Sessão de Defesa de Monografia, o candidato fez jus à menção Apresentado pela banca.