

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
PRÓ-REITORIA DE EDUCAÇÃO CONTINUADA
COORDENADORIA GERAL DE ESPECIALIZAÇÃO, APERFEIÇOAMENTO
E EXTENSÃO
CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO IMOBILIÁRIO

ALEXANDRE TAVARES DE GOUVEA

INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA FASEADA

SÃO PAULO

2015

ALEXANDRE TAVARES DE GOUVEA

INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA FASEADA

Monografia apresentada ao Curso de Especialização em Direito Imobiliário, da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como requisito à obtenção do título de Especialista.

Orientado por Professor Doutor William Santos Ferreira

SÃO PAULO

2015

ALEXANDRE TAVARES DE GOUVEA

INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA FASEADA

Monografia apresentada ao Curso de Especialização em Direito Imobiliário, da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como requisito à obtenção do título de Especialista.

Orientado por Professor Doutor William Santos Ferreira

Nota: _____ (_____)

SÃO PAULO, ____ de _____ de 2015.

À minha mãe, Maria Aparecida Tavares de
Gouvea, pelo incentivo e apoio incondicional.

AGRADECIMENTOS

A Pontifícia Universidade Católica de São Paulo por proporcionar curso impar nos anais do Direito Imobiliário Brasileiro.

Aos Coordenadores Professor Doutor William Santos Ferreira e Professor Doutor Everaldo Augusto Cambler por inigualável carinho ao curso e exímia condução dos trabalhos.

A Professora Mestra Larissa Ordoñez de Andrade Galvão pelo tanto que se dedicou a nossa turma, não somente por ter nos ensinado, mas por ter nos feito aprender.

RESUMO

O presente trabalho de monografia tratará a Incorporação Imobiliária Faseada ante o interesse do Incorporador em sempre atender a demanda do mercado consumidor, independentemente do empreendimento imobiliário, “produto”, originalmente descrito no memorial de incorporação. Para tanto, será tratada a forma de alteração do projeto das fases ainda não comercializadas ao público dos grandes empreendimentos imobiliários sem que haja prejuízo aos direitos dos adquirentes das fases anteriores, alteração da fração ideal das unidades autônomas ante o texto legal e suas exigências, atribuição da fração ideal de terreno das unidades por critério não matemático em acordo com uma projeção fictícia do solo, alteração da fração ideal das unidades já vendidas e os reflexos atuais ocasionados aos incorporadores pela interpretação dos registradores sobre a possibilidade e a forma da implantação da incorporação imobiliária faseada.

ABSTRACT

This thesis will discuss about the Phased Real Estate Incorporation against the interest of the Developer to always meet the demand of the consumer market, regardless of the Real Estate development, “product”, originally described in the incorporation memorial. Therefore, the form of phases project changes that are not still sold to the public of large Real Estate projects, will be treated, without prejudice to the rights of the purchasers of the previous phases, changes to the ideal fraction of the independent units against the legal text and its requirements, attribution of the real fraction of land from the units by a non-mathematic criterion in accordance with a fictitious ground projection, changes to the ideal fraction of the units which have already been sold and the current reflections caused to the developers by the interpretation of the registers about the possibility and the form of implementation of the Phased Real State Incorporation.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	09
CAPÍTULO I.....	12
O Conceito e a Origem da Incorporação Imobiliária.....	12
CAPÍTULO II.....	14
O Incorporador.....	14
CAPÍTULO III.....	17
Aspectos Gerais do Empreendimento Imobiliário.....	17
CAPÍTULO IV.....	19
Alteração de Projetos e a Incorporação Imobiliária Faseada.....	19
CAPÍTULO V.....	22
Desmembramento de Incorporação Imobiliária.....	22
CAPÍTULO VI.....	29
Conceito de Área Comum de Uso Exclusivo.....	29
CAPÍTULO VII.....	31
Setores Condominiais ou Subcondomínios.....	31
CAPÍTULO VIII.....	36
Prazo de Carência da Incorporação Imobiliária.....	36
CAPÍTULO IX.....	38
Integração entre os Subcondomínios.....	38
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	40
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	42

INTRODUÇÃO

O atual cenário econômico do mercado imobiliário brasileiro aponta cada vez mais para necessidade de grandes empreendimentos imobiliários em sua maioria de uso misto, ou seja, um grande condomínio constituído por unidades residenciais e não residenciais como, por exemplo, os conjuntos comerciais, shopping center, hotel, flat, edifício garagem, etc.

No intuito de que haja maior segurança jurídica na constituição do referido empreendimento, tanto para o incorporador, quanto para o consumidor, é fundamental que se observe uma série de regras jurídicas e operacionais.

Para tanto, entende-se que o condomínio deve ser composto por subcondomínios que possibilitarão uma melhor gerência e organização. O incorporador sempre deverá observar a autonomia funcional entre os setores, podendo estes ser administrados de maneiras diferentes, conforme a necessidade. Cada unidade autônoma terá sua fração ideal atribuída conforme o caso concreto, sendo que neste tipo de empreendimento não se deve adotar um critério único.

O melhor formato para a identificação do condomínio é a apresentação da composição setorial por quadro de áreas, como, por exemplo, o empreendimento que poderá conter 02 torres comerciais denominadas de subcondomínio comercial, 2 torres residenciais denominadas de subcondomínio residencial e ainda um shopping center denominado de subcondomínio shopping center, sendo a estes atribuído os percentuais de fração ideal do terreno (condomínio geral), assim como os percentuais das unidades autônomas e do respectivo subcondomínio, podendo, inclusive, atribuir direitos e obrigações de cuidado e acesso.

Por sua vez, a convenção de condomínio do empreendimento, também deverá determinar o critério geral e o critério de cada subcondomínio sobre a arrecadação e despesa, possibilitando o rateio das despesas comuns na proporção geral e a divisão dos gastos de interesses específicos divididos apenas entre os condôminos daquele subcondomínio calculada através da fração ideal de cada setor independentemente da

fração ideal do condomínio como um todo, cabendo, por exemplo, a representação de subsíndico para cada subcondomínio e um síndico geral para o condomínio, conforme a convenção, que também deve prever as assembleias gerais para cada subcondomínio e para o todo.

Desta forma, o incorporador poderá alterar parcialmente o projeto da construção, do plano inicial da incorporação imobiliária, bem como suprimir algum subcondomínio sem a anuência dos condôminos do subcondomínio já comercializado, desde que respeitada a fração ideal da unidade autônoma daquele subcondomínio e a configuração de seu projeto.

Neste sentido, a incorporação imobiliária do empreendimento de uso misto, poderá ser faseada ou desdobrada em várias incorporações, desde que se tenha previsão de mais de um edifício no projeto. Tratando-se de uma faculdade para atender à necessidade de realização de empreendimentos de grande porte, tendo em vista a dificuldade prática em executar ao mesmo tempo a construção de todo o empreendimento, bem como pela possibilidade do incorporador entender a reação do mercado depois do lançamento de seu produto.

Para que seja objetivado o acima exposto, é necessário cumprir os requisitos do artigo 32 da Lei 4.591/1964 e demais legislações estaduais e municipais, através da apresentação da documentação, que permite o registro do empreendimento que será comercializado, atribuindo segurança para o comprador quanto à condição técnica e idoneidade do incorporador.

Assim, admitindo-se que o Município aprove o empreendimento constituído por mais de um subcondomínio e que conceda o Habite-se parcial, fica diretamente admitido o “faseamento” do empreendimento, nos termos do artigo 6º da Lei 4.864/1965, que serão anunciados ao Oficial do Registro de Imóveis competente, para instituição, conforme alcançados os documentos Habite-se e Certidão Negativa de Débito do INSS. Isso porque o artigo é taxativo ao dispor que no caso de um conjunto de edificações pode estipular o desdobramento da incorporação em várias incorporações, fixando a convenção de condomínio ou contrato prévio aos direitos e as

relações de propriedade entre condôminos de várias edificações, quando a incorporação ainda estiver subordinada a períodos de carência.

É pacífico o entendimento entre os registradores de São Paulo, inclusive já proferido pelo Poder Judiciário Paulista decisão que prevê a averbação parcial das construções e especificação parcial do condomínio. Logo, a regra legal admite, sem conflito, a formatação faseada de incorporação imobiliária, mas cabe ressaltar a obrigação do incorporador de informar a individualização das fases do empreendimento.

Portanto, levando em consideração a forma atual de convivência pacífica dos condôminos de incorporações imobiliárias mistas, bem como o ganho destes condôminos com a interação de segurança e uso, proporcionando o atendimento naquilo que diretamente lhes interessa de forma proporcional à propriedade que lhe cabe, é bastante plausível imaginar que cada vez mais as incorporações imobiliárias serão faseadas, o que motivou a composição do presente trabalho que detalhará à frente a forma e os procedimentos que deverão ser adotados para o referido processo.

CAPÍTULO I

O Conceito e a Origem de Incorporação Imobiliária

A incorporação imobiliária é regulada pela Lei n.º 4.591, de 16 de dezembro de 1964, Lei n.º 4.864 de 29 de novembro de 1965 e Lei n.º 10.931 de 02 de agosto de 2004, sendo que o parágrafo único do artigo 28 da primeira lei citada, bem conceitua o instituto com os seguintes dizeres:

Parágrafo único: Para efeito desta lei, considera-se incorporação imobiliária a atividade exercida com o intuito de promover e realizar a construção para a alienação total ou parcial, de edificações ou conjunto de edificações compostas de unidades autônomas.

Em outras palavras, a incorporação imobiliária é a atividade pela qual os empresários podem empreender a construção e comercialização de unidades autônomas dos empreendimentos imobiliários, estejam estas a construir ou já em construção, ou seja, comercialização de frações ideais dos terrenos vinculadas às acessões das unidades autônomas sem que se configure um fracionamento indevido do solo, por exemplo.

Valido o conceito: “No campo dos negócios imobiliários, a expressão *incorporação imobiliária* tem o significado de mobilizar fatores de produção para construir e vender, durante a construção, unidades imobiliárias em edificações coletivas, envolvendo a arregimentação de pessoas e a articulação de uma série de medidas no sentido de levar a cabo a construção até a sua conclusão, com a individualização e discriminação das unidades imobiliárias no Registro de Imóveis.”¹. Isto devido a

¹ CHALHUB, Melhim Namem, Da Incorporação Imobiliária, Editora Renovar, São Paulo, 13ª edição, 2010, p. 10.

necessidade de captação de recursos para a promoção da incorporação imobiliária e construção do empreendimento através da venda antecipada das futuras unidades autônomas.

O construtor e sua atividade não devem se confundir com o incorporador e a incorporação imobiliária que poderá ter a sua construção executada pelo próprio incorporador ou um terceiro contratado para o ato.

Preceitua-se que o negócio de construção e comercialização de conjuntos de unidades autônomas se deu a partir da Revolução Industrial com a clara demanda de moradia pelos operários e o reduzido espaço físico existente nos grandes centros industriais, onde se levou a necessidade de edificação de uma moradia em cima da outra para melhor aproveitamento da área dos imóveis.

Posteriormente no Brasil, a grande necessidade de imóveis nas áreas urbanas iniciou-se nos primórdios do século XX e no começo, a legislação que regulava o negócio imobiliário, se limitava apenas a comercialização e a utilização dos imóveis já prontos, ou seja, não havia uma legislação que regulasse o desenvolvimento e a construção dos empreendimentos imobiliários, o que resulta muitas vezes na simples aproximação pelo incorporador dos interessados na aquisição das unidades, o proprietário do terreno e o construtor das unidades, sendo que o incorporador não figura no negócio e tampouco se responsabilizada pela incorporação imobiliária que ele havia estruturado.

Com a evolução do ordenamento jurídico brasileiro e o surgimento da Lei 4.591 em 16 de dezembro de 1964, o Brasil passou a ter a incorporação imobiliária claramente regulada estando definido todos os direitos e obrigações do incorporador para a realização do empreendimento imobiliário, que trouxe a sociedade como um todo a evolução do desenvolvimento social e econômico do setor.

Importante lembrar que a incorporação imobiliária culminará na constituição do condomínio edilício que possui como principal característica “a coexistência de áreas

que são de uso comum a todos os condôminos e áreas que são de propriedade exclusiva de cada um dos condôminos”².

Não podemos deixar de citar o grande avanço na segurança jurídica do consumidor implementado pela lei das incorporações. “Esse sistema é precursor do sistema de proteção e defesa do consumidor, contido no Código de Defesa do Consumidor – CDC, pois, trinta anos antes da formulação, do CDC, a Lei 4.591/1964 já positivava no direito brasileiro um sistema de proteção ao adquirente de imóveis em construção e fixava a responsabilidade do incorporador e demais profissionais envolvidos no negócio estruturado nos mesmos princípios que vieram a orientar o referido Código, isto é, os princípios da boa-fé, no seu sentido objetivo, e da função social do contrato, com eficazes mecanismos de compensação da vulnerabilidade da posição contratual do adquirente”³.

Enfim, são notórios os benefícios trazidos à sociedade, à economia e ao Estado pela incorporação imobiliária e o que o seu instituto representa como um todo.

CAPÍTULO II

O Incorporador

O artigo 29 da Lei 4.591/64 bem define o Incorporador nos termos a seguir aduzidos:

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

² HOHN, Christiane Scabell, Direito Imobiliário, Editora FGV, Rio de Janeiro, 1ª edição, 2014, p. 76.

³ CHALHUB, Melhim Namem, Da Incorporação Imobiliária, Editora Renovar, São Paulo, 13ª edição, 2010, p. 4 e 5.

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.

Já o artigo 31 da referida lei elenca taxativamente as pessoas que poderão exercer o papel de incorporador, sendo estas o proprietário do terreno, o promitente comprador, o cessionário deste ou promitente cessionário, o construtor, o corretor de imóveis e por fim o ente da Federação imitado na posse a partir de decisão proferida em processo judicial de desapropriação em curso ou o cessionário deste, conforme comprovado mediante registro no registro de imóveis competente.

Podemos definir o incorporador como titular do negócio, ou seja, o titular da incorporação imobiliária, cabendo a ele promover os subsídios para a construção e comercialização das futuras unidades autônomas do empreendimento.

Importante lembrar que embora o sujeito principal da incorporação imobiliária seja o incorporador, há diversas outras pessoas envolvidas no processo, sendo estes “participantes secundários, pessoas físicas ou jurídicas, dentre elas destacando-se o arquiteto, o proprietário do terreno, o construtor, o agente financeiro do empreendimento, o corretor”.⁴

Cabe ao incorporador atender os requisitos legais para que possa comercializar as unidades autônomas antes de sua conclusão, sendo este o registro da incorporação imobiliária no registro de imóveis competente, com a descrição completa do empreendimento a ser erigido no memorial de incorporação que terá como anexo os demais documentos pertinentes ao processo, sendo estes o título aquisitivo do imóvel, projeto de construção do empreendimento aprovado pelas autoridades competentes,

⁴ CAMBLER, Everaldo Augusto, Responsabilidade Civil na Incorporação Imobiliária, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 2ª edição, 2014, p. 48.

minuta da futura convenção de condomínio, quadro de áreas do empreendimento elencando todas as áreas técnicas e descrição do valor do terreno e o custo básico da construção, certidões que comprovem a idoneidade do incorporador, dentre outros documentos técnicos elencados nas alíneas do artigo 32 da Lei 4.591/1964.

Vale ressaltar que o incorporador é responsável criminalmente pelas informações prestadas sobre a constituição, alienação ou construção das edificações como denota o artigo 65 e 66 da Lei 4.591/1964.

Para segurança do incorporador, é possível que se inclua cláusula de carência no memorial de incorporação prevendo a possibilidade de desistir da incorporação imobiliária no prazo de até cento e oitenta dias, podendo este ainda condicionar a desistência a comercialização de uma porcentagem mínima das futuras unidades autônomas e/ou ainda a obtenção do empréstimo bancário, conhecido no mercado como plano empresário para fomentar a edificação do empreendimento, por exemplo.

Bem aduz o conceito do incorporador a seguinte descrição: “é ele a pessoa que, com o discernimento próprio do empresário e à vista de dados da realidade, notadamente estatísticas, tem a percepção das tendências do mercado e da demanda por novos imóveis; com essa aptidão, e à vista da legislação de uso e ocupação do solo urbano, busca terrenos compatíveis com essas tendências, capazes de atender as demandas do mercado, articula negociação com o proprietário do terreno, promove, com os profissionais que contratar, o planejamento do negócio, a partir de estudos arquitetônicos, formula minutas de contratos, efetiva a compra ou a permuta do terreno, processa a apreciação e aprovação do projeto pelas autoridades administrativas.”⁵

O incorporador poderá ceder integralmente ou parcialmente a sua posição contratual e caso seja integral, este deixará de ser responsável pela incorporação imobiliária, porém vale destacar que a formalização da cessão de direitos deverá ocorrer com a venda e compra do terreno incorporado e cessão de direitos do contrato de construção do empreendimento, sendo que o cessionário se sub-rogará em todas as obrigações do cedente, tais como a de promover a conclusão das obras e a formalização

⁵ CHALHUB, Melhim Namem, Da Incorporação Imobiliária, Editora Renovar, São Paulo, 13ª edição, 2010, p. 16.

da construção junto ao registro de imóveis competentes, bem como a entrega definitiva das unidades autônomas prontas e acabadas para os até então promissários compradores, por intermédio da outorga de escritura definitiva de venda e compra a ser registrada na matrícula individual da unidade autônoma após o processo de instituição e especificação do condomínio para os compradores que já quitaram a sua obrigação financeira junto ao incorporador.

Enfim, é possível descrever o incorporador como o grande precursor do negócio imobiliário, que reúne todo o seu conhecimento técnico e comercial para a constituição do empreendimento imobiliário.

CAPÍTULO III

Aspectos Gerais do Empreendimento Imobiliário

A incorporação imobiliária é composta para o desenvolvimento de empreendimento imobiliário que não segue um formato pré definido, ou seja, a incorporação imobiliária não restringe o empreendimento imobiliário a um padrão, estando seu desenvolvimento sempre suscetível aos interesses do incorporador.

“Esta figura especial de propriedade, que apresenta peculiaridades marcantes relativamente ao condomínio tradicional, quer quando visto como direito de um com exclusividade, quer encarado como condomínio, veio sugerir a figura específica de uma entidade, que nasceu um tanto à revelia do direito e que aos poucos foi tomando forma no foco jurídico, até o momento atual, em que é presente em todos os negócios sobre edifícios coletivos, muito embora a sua caracterização deixasse muito a desejar”⁶. Por isso, das grandes inovações no Direito Imobiliário que visam justamente o atendimento do mercado pelo Incorporador, que por sua vez procura cada vez mais se adaptar as condições impostas por seus consumidores.

⁶ PEREIRA, Caio Mario da Silva, Condomínio e Incorporações, Editora Forense, Rio de Janeiro, 11ª Edição, 2014, p. 191.

“Compete ao incorporador planejar a obra, redigir as propostas e os contratos, obter o projeto arquitetônico, fazê-lo aprovar pela autoridade, tudo em termos tais que o edifício se constrói segundo o plano do incorporador, e o condomínio se constitui na forma da minuta por ele redigida”⁷. Portanto, podemos concluir que o empreendimento imobiliário se fará exatamente nos termos dos interesses do incorporador que são sempre baseados em uma série de dados que definirão os elementos do empreendimento imobiliário, tais como a escolha da área para o desenvolvimento, sendo esta, precedida por fatores como o preço do terreno e a disponibilidade por região, o seu potencial construtivo, sua localização, características geológicas da área, ou seja, presença ou não de rocha no subsolo, tipo de solo, etc., tipo de público consumidor para o empreendimento, características da construção civil do entorno do local a ser implementado o empreendimento, quantidade de unidades autônomas a ser construídas, estilo arquitetônico da construção, quantidade de subcondomínios, se for o caso, itens que integrarão a área comum do empreendimento, quantidade e tipo de vagas de garagem, etc.

O desenvolvimento do empreendimento imobiliário poderá passar ainda por estruturação jurídica de uma incorporação que permita a alteração e modificação dos projetos das fases futuras ou ainda, dependendo da conveniência, por uma estrutura que permita a incorporação ser desdobrada em mais de uma, sendo necessário nestes casos melhor trabalhar os conceitos de área comum de uso exclusivo, divisão em subcondomínios, prazos de carência diversos, etc.

Como foi possível observar, os aspectos do empreendimento imobiliário sempre dependerão de uma série de fatores pré ou pós definidos que permitirão ao incorporador desenhar e executar os mais diversos projetos possíveis, como por exemplo condomínios mistos que possuem em seu conteúdo, torres residenciais, torres comerciais, *mall*, salas de cinema, hotel, academia, clube, praças de alimentação, reserva ecológica e tudo mais que estiver dentro da possibilidade de aprovação e viabilidade técnica e econômica para o desenvolvimento.

⁷ PEREIRA, Caio Mario da Silva, *Condomínio e Incorporações*, Editora Forense, Rio de Janeiro, 11ª Edição, 2014, p. 201.

Nota-se que os empreendimentos imobiliários em geral estão ligados à tendência mercadológica do momento que também dita regras, tais como tamanho das unidades autônomas, tipo de varanda, tipo de fachada, formato da área comum, dentre outros elementos ditados pelo mercado de consumo.

CAPÍTULO IV

Alteração de Projetos e Incorporação Imobiliária Faseada

A alteração de projetos do empreendimento imobiliário é extremamente importante para o desenvolvimento da atividade do incorporador, vez que “situações inerentes ao mercado imobiliário podem levar o incorporador a modificar o projeto de incorporação de forma a adequá-lo à demanda comercial”⁸, como, por exemplo, o empreendimento de grande porte, com grande número de unidades e que será lançado em fases distintas e absorvido pelo mercado somente ao longo de diversos anos, vez que não é possível imaginar um empreendimento eternamente “engessado” a partir do registro do memorial de incorporação.

Nesse sentido, um aspecto de grande importância diz respeito à possibilidade de alteração do projeto das fases ainda não comercializadas a público.

É perfeitamente legal, além de recomendável, nos grandes empreendimentos que se estabeleça a possibilidade de alteração do plano de incorporação das fases seguintes, respeitados os direitos dos adquirentes das fases anteriores. Para que não haja dúvida quanto a tal possibilidade e a forma de sua implantação, a matéria deve estar regulada no memorial de incorporação, na convenção de condomínio e preferencialmente também no contrato ou compromisso de venda e compra das unidades autônomas.

⁸ SANTOS, Flauzilino Araújo dos, *Condomínios e Incorporações no Registro de Imóveis*, Editora Mirante, São Paulo, 1ª edição, 2012, p. 284.

Outro fator de grande relevância é a independência dos subcondomínios, que permite a previsão de que não haverá ordem pré determinada de construção e implantação das fases, podendo o incorporador determinar a ordem e o momento de início e conclusão de cada um dos subcondomínios da forma que entender mais conveniente, o que torna muito mais equilibrado o negócio do incorporador quando da edificação de um grande empreendimento, podendo este inclusive constantemente avaliar o mercado e demais itens determinantes ao sucesso do negócio antes de efetivamente implantar e construir uma certa fase.

Há, sem dúvida, alterações no plano da incorporação que afetam os direitos dos adquirentes e que, portanto, não podem ser realizadas sem sua concordância. Entretanto, há diversas situações em que as alterações pretendidas não trazem qualquer prejuízo aos direitos daqueles que já adquiram unidades no empreendimento. São os casos de alterações que dizem respeito a áreas sobre as quais tais adquirentes não têm o direito de uso como, por exemplo, as unidades autônomas de fases seguintes ou suas áreas comuns de uso exclusivo, ou alterações feitas em consonância com as regras estabelecidas no memorial de incorporação e convenção de condomínio, portanto de conhecimento prévio do condômino.

O que determina a confecção da incorporação imobiliária prevendo a possibilidade de alteração de projeto é a natureza do empreendimento vislumbrada pelo incorporador, onde geralmente é demandada quando não é possível verificar previamente a destinação de toda área, dependendo, por exemplo, de terceiros interessados em se instalar no empreendimento e as atividades comerciais que desenvolverão, razão pela qual é necessário haver mecanismos que permitam alterar o projeto das fases futuras mesmo após a alienação de frações ideais do empreendimento a terceiros.

Nesse sentido, é indispensável que sejam fixados os direitos e as obrigações de cada uma das partes no instrumento de venda e compra da fração ideal, constando, ainda, as seguintes cautelas: a) a outorga de procuração, do adquirente em favor do incorporador, com poderes necessários para realizar quaisquer alterações necessárias e futuras no empreendimento, estendendo tal obrigação, inclusive, para sucessores do adquirente, caso este venha a alienar a fração adquirida antes que o empreendimento

esteja completamente construído, sob pena de que se não obtiver procuração daquele para quem vender e assim sucessivamente, o adquirente fique sujeito a multas e indenizações pesadas; b) regravar um direito de preferência do incorporador, na hipótese de o adquirente da fração ideal pretender aliená-la a terceiros antes de integralmente concluído o empreendimento, prevendo, inclusive, a obrigação de que lhe seja previamente informados os dados do eventual comprador, tudo isso com o intuito de se criar um controle por parte do incorporador acerca de quem serão os titulares das demais frações ideais de terreno do empreendimento.

É bom lembrar que com a existência de prévio regramento no memorial de incorporação e na convenção de condomínio, assim como, por precaução, também nos contratos ou compromissos de venda e compra de unidades autônomas, geralmente estariam dispensadas anuências dos condôminos das unidades das fases já comercializadas. No entanto, tal entendimento não é pacífico, razão pela qual se mostra indispensável a utilização de cláusula mandato nos contratos ou compromissos de venda e compra, ou mesmo a outorga de procuração em separado pelos titulares de direitos sobre as frações ideais do empreendimento, devendo ser ressaltando ainda que a extensão e mesmo a validade de tal mandato é contestável, em face do artigo 51 da Lei 8.078/1990 (Código de Proteção e Defesa do Consumidor). Assim, o importante é estruturar a incorporação para que a anuência dos adquirentes não seja necessária, mantendo-se, no entanto, por precaução, a procuração em nome de todos aqueles que detenham direitos sobre frações ideais de terreno do empreendimento.

No que diz respeito à questão registraria e a descrição do empreendimento e das unidades, a possibilidade de alteração do projeto de fases seguintes do empreendimento merece cuidado especial. Lembramos que o artigo 32 da Lei 4.591/1964, alíneas “e” e “i”, exige que o memorial de incorporação explicita as áreas privativas, áreas comuns e fração ideal de cada unidade autônoma. Os cálculos pertinentes são realizados com base nos quadros da NBr 12.721, da ABNT, conforme previsto no artigo 53 da referida lei. Como usualmente, mas não obrigatoriamente, a fração ideal de cada unidade resulta da relação matemática entre sua área privativa e a totalidade do terreno e áreas comuns, quando há alteração na área comum do restante do empreendimento deveria haver, em tese, alteração na fração ideal de todas as unidades, inclusive as já alienadas.

Ocorre que é mesmo inconveniente e até contestável que o incorporador possa realizar alterações posteriores no empreendimento imobiliário, que acarretem redução da fração ideal de terreno das unidades autônomas já alienadas a terceiros. Entretanto, tal questão pode ser solucionada pela adoção, no empreendimento, da atribuição da fração ideal de terreno das unidades não por critério matemático (relação da área privativa em relação ao todo), mas por critério diverso, atribuído pelo incorporador, de acordo com uma projeção fictícia do solo.

Assim, se o empreendimento for concebido com a atribuição de fração ideal por critério diverso daquele proporcional às áreas, a fração ideal das unidades autônomas das fases seguintes poderá ser alterada, sem que haja modificação da fração ideal das unidades já comercializadas.

Tal sistemática fica ainda mais clara se, quando da divisão do empreendimento em setores condominiais, for estabelecida também a fração ideal total de cada um de tais setores, como, por exemplo, a soma das frações ideais de todas as unidades do setor.

Desta forma, toda vez que houver alteração no plano de incorporação de uma determinada fase, as alterações pertinentes podem afetar as unidades de tal setor, mas a resultante global da fração ideal do setor do condomínio deverá ser sempre a mesma, de forma a não afetar as frações das unidades dos demais setores.

A organização condominial estabelecida na forma acima, bem como a independência administrativa dos setores condominiais atende aos objetivos de definir com clareza as características do condomínio e relação entre os condôminos, o que proporciona uma maior segurança jurídica para o negócio.

CAPÍTULO V

Desmembramento de Incorporação Imobiliária

O artigo 6º da Lei 4.864/1965, assim determina:

“No caso de conjunto de edificações, a que se refere o artigo 8º, da lei 4.591, de 16 de dezembro de 1964, poder-se-á estipular o desmembramento da incorporação em várias incorporações, fixando a convenção de condomínio ou contrato prévio, quando a incorporação ainda estiver subordinada a períodos de carência, os direitos e as relações de propriedade entre condôminos de várias edificações.”

Note-se que o dispositivo acima introduz a possibilidade de uma incorporação imobiliária, composta por conjuntos de edificações separadas, ser desdobrada em “várias incorporações”. Esse conceito permite que cada setor condominial seja considerado um desdobramento da incorporação e, portanto, uma incorporação dentro de outra, gozando de considerável independência em relação às demais.

Importante observar que o desdobramento da incorporação imobiliária em várias continua considerando um empreendimento, em uma única matrícula, não exigindo o desmembramento, caso em que seriam terrenos e empreendimentos diversos, não havendo que ser tratada a questão na lei de incorporações imobiliárias e tampouco precisando a convenção de condomínio fixar “os direitos e relações de propriedade entre condôminos de várias edificações”.

A independência propiciada por tal desdobramento potencializa a possibilidade para que se promova o lançamento por fases, a possibilidade de alteração do projeto das fases seguintes sem a necessidade da anuência dos condôminos das demais fases e a previsão de prazos de carência distintos para cada incorporação desdobrada.

Nem se poderia alegar que tal independência entre os setores condominiais não tenha sido recepcionado pela legislação atual. Afinal, não há qualquer revogação ou derrogação da Lei 4.864/1965. Além disso, e justamente ao contrário, a Lei

10.931/2004, que instituiu o patrimônio de afetação das incorporações imobiliárias e é inclusive posterior ao Código Civil, complementou a Lei 4.591/1964 de Condomínio e Incorporações com dispositivo do seguinte teor no parágrafo 9º do artigo 30 – A:

“No caso de conjunto de edificações de que trata o art. 8º, poderão ser constituídos patrimônios de afetação separados, tantos quantos forem os:

I – subconjuntos de casas para as quais esteja prevista a mesma data de conclusão (art. 8º, alínea “a”); e

II – edifícios de dois ou mais pavimentos (art. 8º, alínea “b”).

Como se vê, ainda em 2004, a legislação reconhece plenamente a possibilidade dos empreendimentos preverem conjuntos de edificações com tratamentos próprios, dentro da incorporação, podendo até mesmo constituírem patrimônio afetado separado.

No que se refere ao procedimento de registro, há a necessidade de levar ao Oficial de Registro de Imóveis competente, desde o início, o plano integral da incorporação imobiliária, vez que “Compete ao oficial do Registro de Imóveis facilitar sempre aos interessados pleno conhecimento do processo de incorporação, fornecendo certidões ou cópias de qualquer uma das peças”⁹, devendo estar o referido processo acompanhado dos respectivos quadros de áreas e descrição de todo o empreendimento, tratando especificamente sobre sua divisão e demais regras, podendo haver a previsão de uma edificação reduzida com a reserva da fração ideal para as futuras fases. Alguns Oficiais consideram que o lançamento de cada fase constitui um registro de incorporação próprio, o que sem dúvida consolida a independência entre os setores, inclusive quanto à possibilidade de prazos de carência individualizados, mas acarreta considerável aumento dos emolumentos cobrados para custeio do registro da incorporação.

⁹ ARAUJO, Maria Darlene Braga, Direito Imobiliário em Debate, Volume I, Editora Conceito Editorial, Florianópolis, 1ª edição, 2008, p. 137.

Deve ser observado que a estruturação baseada no quanto disposto acima, principalmente no que se refere ao desmembramento da incorporação imobiliária, se faz extremamente importante, tendo em vista a segregação de responsabilidades relativa à destinação das construções e desenvolvimento específico de cada fração ideal pelos demais incorporadores, por exemplo.

Isto devido ao fato que a Lei nº 4.591/1964 estabelece diversas obrigações do incorporador perante terceiros, especialmente perante o adquirente final da unidade autônoma, bem como sua responsabilidade civil e, se for o caso, criminal, pelos danos causados em razão do seu inadimplemento.

Uma das principais responsabilidades atribuídas ao incorporador é de ressarcir o adquirente por todos os prejuízos causados na hipótese de atraso na entrega da obra do empreendimento, conforme se verifica no inciso II do artigo 43 da Lei nº 4.591/1964:

“Artigo 43 Quando o incorporador contratar a entrega da unidade a prazo e preços certos, determinados ou determináveis, mesmo quando pessoa física, ser-lhe-ão impostas as seguintes normas:

II - responder civilmente pela execução da incorporação, devendo indenizar os adquirentes ou compromissários, dos prejuízos que a estes advierem do fato de não se concluir a edificação ou de se retardar injustificadamente a conclusão das obras, cabendo-lhe ação regressiva contra o construtor, se for o caso e se a este couber a culpa”.

Neste sentido, a demora na entrega da obra configurará a mora do incorporador, que, por conseguinte, estará obrigado a indenizar àquele que sofreu prejuízos decorrentes de seu inadimplemento.

Outra importante responsabilidade atribuída ao incorporador é de garantir a solidez, segurança da obra e execução perfeita da obra em conformidade com o seu projeto, de forma que quaisquer defeitos na construção e/ou vícios de obra poderão ser a ele imputados, em caráter de solidariedade ou não com o construtor.

A jurisprudência é pacífica neste ponto, conforme se verifica pelo entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

“2. A Lei n. 4.591/64 estabelece, em seu art. 31, que a "iniciativa e a responsabilidade das incorporações imobiliárias caberão ao incorporador". Acerca do envolvimento da responsabilidade do incorporador pela construção, dispõe que "nenhuma incorporação poderá ser proposta à venda sem a indicação expressa do incorporador, devendo também seu nome permanecer indicado ostensivamente no local da construção", acrescentando, ainda, que "toda e qualquer incorporação, independentemente da forma por que seja constituída, terá um ou mais incorporadores solidariamente responsáveis" (art. 31, §§ 2º e 3º).

3. Portanto, é o incorporador o principal garantidor do empreendimento no seu todo, solidariamente responsável com outros envolvidos nas diversas etapas da incorporação. Essa solidariedade decorre

*tanto da natureza da relação jurídica estabelecida entre o incorporador e o adquirente de unidades autônomas quanto de previsão legal, já que a solidariedade não pode ser presumida (CC/2002, caput do art. 942; CDC, art. 25, § 1º; Lei 4.591/64, arts. 31 e 43)”.*¹⁰

A Lei nº 4.591/1964 também tratou da hipótese de existir em uma mesma incorporação mais de um incorporador responsável pelo desenvolvimento do empreendimento, ou seja, no caso de única incorporação ser desenvolvida por coincorporadores, estes seriam solidariamente responsáveis. Especificamente no tocante solidariedade acima referida, o parágrafo 3º do artigo 31 da Lei nº 4.591/1964, assim preceitua:

“§ 3º Toda e qualquer incorporação, independentemente da forma por que seja constituída, terá um ou mais incorporadores solidariamente responsáveis, ainda que em fase subordinada a período de carência, referido no art. 34.”.

No entanto, considerando o permissivo previsto no artigo 6º da Lei nº 4.864/1965, que admite o desmembramento da incorporação imobiliária em “várias incorporações”, estaríamos diante de uma situação na qual existem várias incorporações distintas dentro de uma, sendo razoável imaginarmos existir incorporadores distintos para cada incorporação desmembrada, sem que se aplique a solidariedade preceituada no parágrafo 3º, do artigo 31, da Lei nº 4.591/1964, justamente por se tratarem de incorporações distintas, em razão do desmembramento permitido em lei.

¹⁰ Recurso Especial nº 884.367 - DF 2006/0196037-6, Relator Ministro Raul Araújo, Data de Julgamento 06/03/2012.

Em outras palavras, no caso da incorporação realizada nos termos indicados no artigo 6º da Lei nº 4.864/1965, acima, em que cada incorporador seja responsável pelo completo desenvolvimento de incorporação específica e determinada, a princípio, e desde que os documentos de incorporação sejam claros neste sentido, é bastante razoável o entendimento pela segregação da responsabilidade dos incorporadores perante terceiros, especialmente no que se refere aos adquirentes das unidades. No entanto, tendo em vista que se trata de questão nova, praticamente não debatida no âmbito doutrinário e jurisprudencial, não obstante tal previsão nos documentos da incorporação, recomenda-se também que conste no contrato ou compromisso de venda e compra da fração ideal a ser celebrado entre o incorporador e os adquirentes, que estes serão responsáveis pelo desenvolvimento de suas unidades autônomas, as obrigações, deveres e direitos no tocante às responsabilidades exclusivas de cada um. Tais disposições têm o fito único e exclusivo de normatizar e elencar todos os ajustes devidos de parte a parte para a consecução do empreendimento, sendo válido e eficaz somente entre as partes, todavia, sem ser oponível a terceiros, caso eventualmente se entenda que a solidariedade legal deva prevalecer.

É importante conceituar que a incorporação imobiliária traz consigo o desenvolvimento econômico, como conceitua a advogada Marcia Rezeke: “O condomínio edilício não se restringe a um instituto sob o manto da função social voltada ao direito à moradia; imanta-se, também, de função social sob o viés econômico, porquanto promove a circulação de riquezas, a geração de empregos, o desenvolvimento econômico, tudo independente de recursos públicos”¹¹, portanto deve ser observada pelos operadores do direito na sua maior amplitude possível, encarando as regras legais como opções de novos modelos de negócio e não pura e simplesmente como limitadoras do processo.

Claro que não se pode deixar de observar que ordenamento jurídico brasileiro se estruturou para proteção do sujeito “hipossuficiente”, ou seja, sempre que houver relação de consumo entre o incorporador e um terceiro, pessoa física e/ou jurídica, haverá a possibilidade de questionamento sobre o formado acima ilustrado e sua

¹¹ BERNARDI, Marcia Cristina Rezeke, Estudos Avançados de Direito Imobiliário, Editora Elsevier, Rio de Janeiro, 1ª edição, 2014, p. 409.

regularidade, por exemplo. Desta forma, é extremamente importante que o incorporador tome a máxima cautela possível em dar publicidade a forma que a incorporação foi constituída, inclusive de forma taxativa também nos contratos ou compromissos de venda e compra conforme anteriormente aduzido para evitar ao máximo a alegação de ignorância de informação por parte do comprador.

CAPÍTULO VI

Conceito de Área Comum de Uso Exclusivo

O artigo 8º da Lei 4.591/1964 apresenta a seguinte redação relativa à área comum de uso exclusivo:

“Quando, em terreno onde não houver edificação, o proprietário, o promitente comprador, o cessionário deste ou o promitente cessionário sobre ele desejar erigir mais de uma edificação, observar-se-á também o seguinte:

a) - em relação às unidades autônomas que constituírem em casas térreas ou assobradadas, será discriminada a parte de terreno ocupada pela edificação e também aquela eventualmente reservada como de utilização exclusiva dessas casas, como jardim e quintal, bem assim a fração ideal do todo do terreno e de partes comuns, que corresponderá às unidades;

b) - em relação às unidades autônomas que constituírem edifícios de dois ou mais pavimentos, será discriminada a parte do terreno ocupada pela edificação, aquela que eventualmente for reservada como de utilização exclusiva, correspondente às unidades do edifício, e ainda a fração ideal do todo do terreno e das partes comuns que corresponderá a cada uma das unidades;

c) - serão discriminadas as partes do total do terreno que poderão ser utilizadas em comum pelos titulares de direito sobre os vários tipos de unidades autônomas;

d) - serão discriminadas as áreas que se constituírem em passagem comum para as vias públicas ou para as unidades entre si.”

Note que esta própria lei já trouxe no seu bojo conceitos importantes, como os de área de terreno, portanto área comum, que seja de utilização exclusiva de determinada unidade autônoma ou de determinado edifício. Aliás, este conceito de área comum de uso exclusivo está também claramente estampado no Código Civil Brasileiro, em seu artigo 1.340, redigido da seguinte forma:

“As despesas relativas a partes comuns de uso exclusivo de um condômino, ou de alguns deles, incumbem a quem delas se serve.”

A redação do artigo acima, embora sucinta, é bastante significativa, pois deixa claro que pode haver no condomínio edilício partes comuns que sejam de utilização exclusiva de um condômino ou de alguns deles como por exemplo, os condôminos titulares de unidades de um determinado prédio, dentro de um condomínio de várias

torres, determinando, inclusive, que as despesas correspondentes sejam arcadas por aqueles que detêm tal utilização exclusiva.

Esta regra, além de justa é coerente, pois dispõe que aquela área cujo uso somente beneficia a alguns não tenha suas despesas divididas por todos, demonstra que em um condomínio edilício a administração e divisão de despesas devem ser feitos de forma a respeitar as peculiaridades próprias. Para tanto, convém que as regras de administração sejam pormenorizadas na convenção condominial, para evitar dificuldades interpretativas.

Vale ressaltar que embora as áreas comuns possam ser utilizadas exclusivamente por um determinado subcondomínio, elas continuam fazendo parte da área comum e “não podem ser destacadas da unidade a que se referem e alienadas a terceiros”¹².

CAPÍTULO VII

Setores Condominiais ou Subcondomínios

Em regra, os condomínios surgem nos empreendimentos imobiliários com a aquisição de um terreno pelo incorporador que promove a construção de um ou mais edifícios no referido terreno, sendo que os compradores que adquirirem as unidades autônomas se tornarão condôminos naquele empreendimento.

Na modalidade acima indicada, podemos elucidar como exemplo “a incorporação de um prédio, por uma pessoa física ou jurídica, que adquire o terreno e

¹² JUNIOR, Luiz Antônio Scavone, Direito Imobiliário – Teoria e Prática, Editora Forense, Rio de Janeiro, 4ª edição, 2012, p. 682.

realiza a edificação, vendendo a vários condôminos as unidades autônomas, com as quotas ideais respectivas”¹³.

Para o caso dos grandes empreendimentos que serão constituídos, por exemplo, de diversas edificações das mais variadas destinações é perfeitamente plausível e indicado que seja subdividido em setores condominiais ou subcondomínios que são de inteiro interesse dos próprios condôminos.

Um caso típico de empreendimento dividido em subcondomínio é o que possui uma construção destinada ao uso comercial e outra ao uso residencial. Em tal caso, fica bastante evidente que tais edifícios têm peculiaridades próprias que recomendam tratamento isolado, como por exemplo que as áreas comuns de um não sejam utilizadas por condôminos do outro.

Em situações como esta, como se trata de um único condomínio, normalmente se atribui áreas comuns de uso exclusivo das unidades que compõem os diversos setores condominiais e áreas comuns que podem ser utilizadas por todos, como, por exemplo, eventual entrada conjunta, subsolo, expedição, etc.

Nos quadros de área I e II da NBR 12.721, da Associação Brasileira de Normas Técnicas - ABNT, todas as áreas comuns podem ser indicadas como tais, podendo o quadro V, ou eventual quadro auxiliar, indicar as áreas comuns de uso exclusivo de cada unidade ou setor condominial, conforme discriminado no memorial de incorporação e na convenção de condomínio do empreendimento.

Seguindo a determinação do artigo 1.340 do Código Civil, já citado anteriormente, a convenção condominial deverá também estabelecer que as despesas relativas às áreas comuns de uso exclusivo de cada setor condominial cabem às unidades integrantes do respectivo setor. Melhor ainda prever que cada setor terá seu próprio centro de custos e orçamento, sem prejuízo do orçamento global do condomínio, lembrando que “a todos os ângulos resta bem claro que a Convenção do

¹³ PEREIRA, Caio Mario da Silva, Condomínio e Incorporações, Editora Forense, Rio de Janeiro, 11ª Edição, 2014, p. 81.

condomínio, como estatuto particular de uma dada comunidade, resulta do que esta quer e delibera”¹⁴, portanto se a referida regra estiver muito bem estruturada, não há o que se falar e questionamento das regras ali descritas.

Além disso, o mais conveniente é que cada setor condominial tenha a maior independência administrativa possível. Isso porque, ainda na linha do exemplo acima, a administração do prédio residencial e do prédio comercial guardam entre si pouca ou nenhuma semelhança.

O exemplo acima é mencionado visando demonstrar que a independência administrativa dos setores condominiais, ainda que relativa, é possível e pode ser recomendável, principalmente nas incorporações faseadas que certamente serão compostas por diversos subcondomínios ante a natureza comercial do empreendimento.

No caso de empreendimento imobiliário, em que haverá possivelmente construções comerciais, mas, a princípio, com destinações distintas, como creche, *call center*, laboratório, *mall*, faculdade, consultórios, hospital, mercado, etc., é possível e recomendado que se utilize esta mesma estrutura, ou seja, que cada destinação seja objeto de um subcondomínio diferente.

No cenário acima indicado, é possível a concessão de prazos de carência distintos para cada um destes setores condominiais, e as áreas de acesso, estacionamento e outras atribuídas determinadas como áreas comuns do empreendimento, porém de uso exclusivo dos condôminos de cada setor específico.

A carência que se refere o item anterior é aquela que no “prazo de 180 dias poderá o incorporador *desistir* do empreendimento, denunciando o fato, por escrito, ao oficial, para que dê baixa no respectivo registro”¹⁵, ou seja, se o empreendimento

¹⁴ PEREIRA, Caio Mario da Silva, Condomínio e Incorporações, Editora Forense, Rio de Janeiro, 11ª Edição, 2014, p. 104.

¹⁵ PEREIRA, Caio Mario da Silva, Condomínio e Incorporações, Editora Forense, Rio de Janeiro, 11ª Edição, 2014, p. 220.

imobiliário for incorporado em fases, poderá o incorporador dentro do prazo acima aludido desistir de uma fase que não resultou em boas vendas e redefinir um novo modelo para aquela fase que resulte positivamente na venda das futuras unidades autônomas. Claro que os demais subcondomínios já lançados não poderão sofrer nenhum tipo de alteração nas áreas privativas das unidades autônomas e tampouco da fração ideal do terreno.

Mais adiante será tratado o prazo de carência ante a extrema relevância que possui junto ao negócio imobiliário do incorporador.

Para atender aos pressupostos pretendidos e não causar, ou reduzir ao mínimo possível, transtornos ou questionamentos jurídicos à gestão do futuro empreendimento, a convenção de condomínio deverá ser elaborada de forma criteriosa, estabelecendo:

a) a melhor forma de administração do condomínio, tendo em vista o conceito e as características do empreendimento;

b) a independência entre os diversos subcondomínios que integrarão o empreendimento, no sentido de haver autonomia:

b.1) administrativa, salvo com relação às questões que tenham repercussão no condomínio como um todo;

b.2) orçamentária e financeira, exceto no que se refere às áreas comuns do condomínio e que não sejam de uso exclusivo;

c) todas as regras de utilização condominial, visando à compatibilidade de uso entre todos os condôminos.

A descentralização administrativa tem por objetivo manter a independência funcional dos subcondomínios, que deve ser exercida, entretanto, até o limite em que passe a influenciar nos direitos e obrigações dos condôminos do empreendimento como um todo.

Sendo assim, cada subcondomínio, embora subordinado às normas gerais do condomínio, poderá ter normas próprias e, nos limites fixados na convenção, independência administrativa, orçamentária e financeira.

É possível prever ainda, que, embora o condomínio como um todo esteja subordinado às disposições da convenção, cada um dos subcondomínios poderá aprovar normas específicas de utilização e convivência de suas áreas privativas e áreas comuns de uso exclusivo, que deverão ser objeto de regimentos internos próprios.

Com relação ao pagamento das despesas mensais pelos condôminos, importante destacarmos que, no regime condominial, cada unidade autônoma tem a ela atribuída determinada quota relativa às despesas comuns, sendo que, usualmente, a atribuição desta quota está ligada à fração ideal de determinada unidade autônoma no todo do empreendimento. No entanto, é possível a determinação de coeficientes de rateio de despesas diversos das frações ideais das unidades, conforme o interesse do condomínio e do que ficar expressamente estabelecido na convenção de condomínio.

Para segurança do ponto acima tratado, é imperativo que a convenção de condomínio regule de forma ampla e clara as regras de rateio.

A implementação da administração descentralizada nos setores condominiais se dá também pela previsão, na convenção de condomínio, de conselhos consultivos e assembleias gerais para cada setor, sem prejuízo da existência de conselho e assembleia geral para o condomínio como um todo, conforme previsto em lei. Os assuntos específicos de cada setor seriam deliberados pelos órgãos do setor respectivo e aqueles que extrapolem um único setor são tratados pelos órgãos administrativos do condomínio como um todo.

Há maior dificuldade no que se refere ao síndico, pois a lei determina que haja um único, para todo condomínio. Isso não impede, entretanto, que cada setor tenha um subsíndico, que atue na prática como síndico daquele subcondomínio.

Mesmo com a relativa independência administrativa dos setores condominiais, pode ser recomendável padronizar alguns serviços ou contratações, como empresa de

seguros contra incêndio e raios, ou mesmo na contratação de empresa de segurança, para evitar conflitos ou desavenças no desempenho de tal serviço.

Outro ponto que a lei não resolve totalmente é a obtenção da inscrição no Cadastro Nacional das Pessoas Jurídicas - CNPJ, pois a Secretaria da Receita Federal, não autoriza a inscrição de subcondomínio, mas apenas do condomínio como um todo, ou seja, emite apenas um cadastro para cada empreendimento.

Também deve ser atentado pela incorporadora, a necessidade de tratamento específico para as despesas de IPTU e principalmente de condomínio, relativas às áreas não implantadas, deixando muito bem regrado nos instrumentos competentes, ou seja, memorial de incorporação, convenção de condomínio e regimento interno que não haverá incidência de despesas condominiais para os titulares de frações ideais de unidades de fases ainda não concluídas.

CAPÍTULO VIII

Prazo de Carência da Incorporação Imobiliária

O prazo de carência da incorporação imobiliária é de 180 dias, ou seja, o incorporador possui o referido prazo para exercer a desistência, sendo contado o seu início a partir da data em que houve o registro da incorporação.

“A Lei 4.591/64 proclama o direito ao incorporador de desistir da incorporação. Trata-se do chamado prazo de carência. Todavia, a fixação desse prazo deve ser realizada mediante declaração referida na letra “n” do art. 32, isto é, de forma expressa e determinando as condições que autorizarão o incorporador a desistir do negócio ou empreendimento”¹⁶.

¹⁶ ARAÚJO, Maria Darlene Braga, *Direito Imobiliário em Debate*, Conceito Editorial, Florianópolis, 1ª Edição, 2008, p. 124 e 125.

“ O Prazo de carência representa o período de tempo em que se torna permitida a desistência da incorporação, considerando que o êxito do empreendimento fica na dependência de vários fatores, alguns deles estranhos à vontade do empresário incorporador. Seu fundamento é o art. 34 da Lei 4.591/1964 que dispõe no caput que o incorporador poderá fixar, para efetivação da incorporação, prazo de carência dentro do qual lhe é lícito desistir do empreendimento”.¹⁷

O referido prazo de carência é extremamente preocupante para as incorporadoras que lançam os empreendimentos por fases, uma vez que a possibilidade de a incorporadora desistir do lançamento, dentro do prazo de 180 dias, caso não atinja o limite mínimo de vendas ou outras condições por ela estabelecidas, como, por exemplo, a obtenção do financiamento à produção do empreendimento, constituição do patrimônio de afetação, etc., esta diretamente ligado a possibilidade que o incorporador possa exercê-lo de forma isolada para cada subcondomínio, ou seja, exercido mais de uma vez a cada lançamento de uma fase do empreendimento.

Os registradores de imóveis podem se limitar a estrita interpretação da Lei 4.591 de 1964 que prevê em seu Artigo 34, no Parágrafo Sexto a limitação do prazo de carência a que submete a incorporação imobiliária como improrrogável, ou seja, que o prazo de carência somente pode ser utilizado na primeira fase do empreendimento, o que tornaria a incorporação imobiliária faseada extremamente inviável.

Entretanto, na medida em que o empreendimento imobiliário é dividido em fases e subcondomínios distintos, poderia haver um prazo de carência para cada um dos lançamentos das diversas fases, o que aumentaria a viabilidade de se projetar um empreendimento imobiliário faseado, pois o incorporador não se preocuparia com o eventual risco de uma determinada fase do empreendimento não ter um retorno efetivo de vendas por não ser a melhor opção para aquele local e época, sendo que caberia a ele apenas cancelar a incorporação daquela fase e repensar um novo produto a ser incorporado novamente.

É Notório que alguns registradores são resistentes quanto a possibilidade de haver o prazo de carência para cada subcondomínio motivados pelo entendimento

¹⁷ SANTOS, Flauzilino Araújo dos, Condomínios e Incorporações no Registro de Imóveis, Editora Mirante, São Paulo, 1ª edição, 2012, p. 239.

estrito de que a Lei não considera a prorrogação do prazo, porém as dúvidas sobre a possibilidade de renovação do prazo de carência para cada lançamento de um novo subcondomínio, ficam sanadas com o disposto no artigo 6º da Lei 4.864 de 1965, que regula o Incentivo à Construção Civil e prevê a possibilidade do desmembramento da incorporação, conforme acima tratado.

CAPÍTULO IX

Integração entre os Subcondomínios

Outro importante tema para o presente estudo é a possibilidade que subcondomínios de empreendimentos diversos, ou seja, registrados em matrículas distintas e sem a possibilidade, por exemplo, de unificação, em virtude de avenida ou rua que corte os imóveis, se integrem em um único complexo, especialmente quanto à utilização das áreas comuns, se for o caso, o que exigirá uma relação jurídica entre eles, devidamente formalizada e a conexão física dos imóveis por intermédio de uma concessão de entrada subterrânea e/ou aérea.

Como a Lei não prevê a forma de integração entre subcondomínios diversos, é necessário que a situação seja regrada através da instituição de servidões, regramentos previstos na convenção de condomínio do empreendimento, constituição de associação civil, etc., podendo ser considerado, por exemplo, os meios de regulamentação abaixo citados:

a) instituição de servidão de um condomínio em favor do outro, por meio de escritura pública a ser registrada na matrícula dos imóveis, com objetivo de permitir o acesso e circulação dos condôminos no empreendimento imobiliário como um todo;

b) previsão nas próprias convenções de condomínio de áreas de utilização conjunta entre os condôminos dos condomínios;

c) constituição de uma associação civil, sem fins lucrativos, integrada pelos condôminos ou pelos próprios condomínios.

Para melhor aparelhamento jurídico e também para garantir a perpetuidade das normas, é indicado que sejam adotadas as três medidas acima mencionadas, cumulativamente. Isso porque:

a) a servidão gravada na matrícula concede aos titulares de um subcondomínio e somente a estes, não terceiros em geral, o direito real e permanente de acesso a áreas comuns do outro subcondomínio, sem permitir que o subcondomínio serviente possa derrubar tal medida, mesmo por unanimidade em assembleia geral;

b) a previsão da utilização conjunta na convenção de condomínio estabelece as regras pertinentes, a serem seguidas pelos próprios condôminos e pela administração condominial;

c) a existência da associação civil permite a organização jurídica e contábil da cobrança de despesas, multas e eventuais contribuições entre condôminos de subcondomínios diversos, bem como contratar empregados e terceiros prestadores de serviços que sirvam a todo complexo condominial.

A associação civil poderá também ficar responsável por tomar todas as medidas necessárias para o cumprimento de eventuais planos de recuperação ambiental, ou termos de compromisso, repassados aos condomínios, devendo prestar as informações necessárias às autoridades competentes.

A associação civil deve ser constituída antes do início das vendas do empreendimento, para que os adquirentes de unidades passem a integrá-la de forma automática, com a aquisição do imóvel. Igualmente, a instituição da servidão deve ser procedida, no registro de imóveis, juntamente com o registro do memorial de incorporação do empreendimento.

Importante salientar que todos os pontos acima indicados demandam prévia publicidade registraria, principalmente no processo de incorporação imobiliária, vez que

os subcondomínios deverão suportar a interligação entre eles, devendo ainda o processo de incorporação destacar claramente as regras de segurança, utilização, restrição de acesso, como por exemplo: sistema de cadastramento dos condôminos para acesso de um ou mais subcondomínios, rateio de eventuais despesas geradas pela referida interligação, enfim todos os procedimentos de autorização e prevenção jurídica deverão ser tomados, uma vez que é factível se imaginar diversas ações de reparação por conta de eventuais prejuízos sofridos pela referida interligação.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O desenvolvimento da presente tese buscou indicar que o sistema legal vigente no Brasil possibilita o faseamento de uma incorporação imobiliária e que a referida possibilidade permite ao incorporador sempre atender o anseio do seu mercado de consumo, através da alteração das futuras fases de um empreendimento considerando as tendências de consumo do momento e assim sempre garantir a continuidade dos seus negócios.

Para tanto, foi apontada a necessidade de se observar os aspectos legais desde a constituição do empreendimento imobiliário através de previsão expressa no memorial de incorporação, convenção de condomínio e regimento interno sobre as regras de fixação das áreas comuns e de uso privativo, administração dos setores condominiais e subcondominiais, renovação do prazo de carência para cada novo subcondomínio lançado, alteração e aprovação de projetos, dentre outros itens que deverão ser observados quando da estruturação da incorporação imobiliária.

Por tudo que foi exposto, podemos concluir que os empreendimentos imobiliários de grande porte e com setores condominiais diversos, podem ser implantados por etapas com a obtenção de “habite-se” parcial e instituição de condomínio parcial das partes já implantadas, contendo a determinação de áreas comuns de uso exclusivo de determinados setores condominiais, bem como regrado a relativa independência administrativa e financeira entre os vários setores.

Não se deve deixar de observar que deverá haver a previsão expressa da possibilidade de modificação dos projetos dos setores ainda não comercializados nos instrumentos da incorporação imobiliária, bem como a indicação de prazos de carência diversos para cada setor e se for o caso, constituição de um patrimônio de afetação também para cada setor.

Foi possível ainda concluir que a estruturação do registro de um empreendimento imobiliário poderá ser realizada por etapas e dividido em setores condominiais diversos sem a adoção do chamado desmembramento da incorporação em várias incorporações imobiliárias, ou através da constituição de um empreendimento imobiliário desmembrado em diversas incorporações, cada uma constituindo uma fase ou setor condominial.

A diferenciação acima esta principalmente ligada a questão da forma e técnica registraria. Conforme anteriormente analisado, a possibilidade de maior ou menor independência entre as fases e versatilidade da incorporadora dependerá da análise de cada oficial de registro de imóveis ao se deparar com o caso concreto.

Por fim, o desenvolvimento do processo da incorporação imobiliária faseada sempre deverá observar a previsão de alterações futuras e divisão em diversos subcondomínios, atribuindo as frações ideais de acordo com a projeção de cada um dos subcondomínio no solo, bem como a previsão expressa ao adquirente da fração ideal que corresponderá a futura unidade autônoma as regras relativas à área comum de uso exclusivo das unidades, inclusive com a divisão relativa aos setores e subcondomínios do empreendimento imobiliário, pois tais disposições beneficiam os condôminos que utilizam área específica, não prejudicando todos do condomínio em arcar com despesas que não lhe dizem respeito, respeitando as características próprias de cada natureza dentro do mesmo empreendimento imobiliário, bem como auxiliam a administração e independência funcional dos subcondomínios, de acordo com suas necessidades específicas.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARAÚJO, Maria Darlene Braga, Direito Imobiliário em Debate, Volume I, Editora Conceito Editorial, Florianópolis, 1ª edição, 2008.

BERNARDI, Marcia Cristina Rezeke, Estudos Avançados de Direito Imobiliário, Editora Elsevier, Rio de Janeiro, 1ª edição, 2014.

CAMBLER, Everaldo Augusto, Responsabilidade Civil na Incorporação Imobiliária, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 2ª edição, 2014.

CHALHUB, Melhim Namem, Da Incorporação Imobiliária, Editora Renovar, São Paulo, 13ª edição, 2010.

HOHN, Christiane Scabell, Direito Imobiliário, Editora FGV, Rio de Janeiro, 1ª edição, 2014.

JUNIOR, Luiz Antônio Scavone, Direito Imobiliário – Teoria e Prática, Editora Forense, Rio de Janeiro, 4ª edição, 2012.

PEREIRA, Caio Mario da Silva, Condomínio e Incorporações, Editora Forense, Rio de Janeiro, 11ª Edição, 2014.

SANTOS, Flauzilino Araújo dos, Condomínios e Incorporações no Registro de Imóveis, Editora Mirante, São Paulo, 1ª edição, 2012.