

## **COMISSÃO DE DEFESA DO CONSUMIDOR**

### **PROJETO DE LEI Nº 748, DE 2007**

(Do Sr. Rogerio Lisboa)

Derroga o art. 9º da Lei 10.931, de 02 de Agosto de 2004.

**Autor:** Deputado ROGERIO LISBOA

**Relator:** Deputada **ANA ARRAES**

## **I – RELATÓRIO**

O Projeto de Lei nº 748, de 2007, de autoria do nobre Deputado ROGERIO LISBOA, busca aprimorar aspectos relacionados com incorporação imobiliárias submetidas ao regime de afetação patrimonial e ao regime tributário especial.

Pretende o ilustre autor, ao derogar o art. 9º da Lei 10.931, de 2 de Agosto de 2004, assegurar que a responsabilidade pelo pagamento das dívidas do patrimônio de afetação não seja transferida para os compradores em caso de decretação de falência ou insolvência civil do incorporador.

O art. 9º da Lei nº 10.931, de 2 de agosto de 2004, reza que o condomínio de adquirentes deve efetuar o pagamento das obrigações tributárias, previdenciárias e trabalhistas do empreendimento imobiliário no prazo de um ano a contar da data da assembléia que deliberou pela continuação da obra. Caso não sejam efetuados estes pagamentos nos prazos previstos, perde eficácia a deliberação pela continuação da obras bem como os efeitos do regime de afetação, isto é, o patrimônio de afetação passa a integrar a massa concursal.

A matéria foi enviada a esta Comissão de Defesa do Consumidor para análise de mérito, nos termos do art. 32, inciso III, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados. Transcorrido o prazo legal de cinco sessões, não foram apresentadas emendas à matéria.

É o relatório.

## **II – VOTO DA RELATORA**

O mercado da construção civil, principalmente em decorrência da incorporação imobiliária, serve-se largamente do título translativo da propriedade -

promessa de compra e venda. A atividade mercantil de incorporação, regida pela Lei nº 4.591, de 15/12/64, indica que a alienação das frações ideais vinculadas às unidades autônomas opera-se através da efetiva venda ou da promessa de compra e venda.

Celebrada a promessa, deve o promitente comprador levá-la a registro no Cartório Imobiliário, porquanto com a transcrição o então direito pessoal-obrigacional (cessão de direitos) transformar-se-á automaticamente em real - oponível a terceiros (transferência do domínio). Pois,

Os contratos de compra e venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão de unidades autônomas são irrevogáveis e, uma vez registrados, conferem direito real oponível a terceiros, atribuindo direito de adjudicação compulsória perante o incorporador ou a quem o suceder, inclusive na hipótese de insolvência posterior ao término da obra (art. 167 da Lei nº 6.015, de 31/12/73) e parágrafo 2º do art. 32, incluído pela lei nº 10.931 de 2 de agosto de 2004).

As construtoras e as incorporadoras submetem-se aos efeitos de eventual recuperação judicial ou mesmo de falência, nos termos do art. 1º da Lei de Falências e Recuperação – Lei nº 11.101, de 09/02/2005. Todavia, quanto ao promitente comprador de imóvel, o legislador da falência deu-lhe tratamento diferenciado e até pode-se afirmar “privilegiado” - porque o bem imóvel não é objeto de arrecadação para formação da massa falida.

Excepcionou o legislador o tratamento especial ao promitente comprador de imóvel, regido pela Lei nº 4.591, de 15/12/64, com a criação do patrimônio de afetação (Lei nº 10.931, de 14/12/2004), pois remeteu-o à legislação respectiva, especialíssima em relação à especial lei falimentar.

Na verdade, o que a Lei nº 10.931, de 2 de agosto de 2004, fez não foi instituir o patrimônio de afetação, mas regulamentá-lo, pois sua previsão veio com a Medida Provisória nº 2.221, de setembro de 2004, embora de forma imprecisa. Ela veio complementar e aprimorar a Lei de Incorporações Imobiliárias (Lei nº 4.591/64), não veio substituí-la.

A Lei nº 10.931, ao introduzir o patrimônio de afetação para as construtoras e/ou incorporadoras de imóveis em construção, separou o patrimônio desses agentes dos patrimônios circulantes de cada um dos empreendimentos objeto de construção.

Para as incorporações imobiliárias submetidas ao regime de afetação foi criado um regime especial de tributação pela Lei 10.931 e regulamentada pela Instrução Normativa da SRF nº 689 de 13 novembro de 2006, de caráter opcional e

irretratável enquanto perdurarem os direitos de crédito ou obrigações do incorporador junto aos adquirentes dos imóveis.

A adoção do regime de afetação é opcional, cabendo ao incorporador optar por ele ao averbar no Registro de Imóveis um termo firmado por ele e, se for o caso, também pelos titulares de direitos reais sobre o terreno, por exemplo, o credor hipotecário.

O patrimônio de afetação, por não se comunicar com os demais bens, obrigações e direitos do incorporador, protege o negócio contra eventuais tropeços deste em outros negócios. Assim, todas as dívidas, de natureza tributária, trabalhista e junto a instituições financeiras, ficam restritas ao empreendimento em construção, não tendo qualquer relação com outros compromissos e dívidas assumidas pela empresa.

Ao adotar um patrimônio próprio para cada empreendimento, a Lei 10.930 requer que ele tenha contabilidade própria, com conta bancária independente das demais da empresa. A construtora e/ou incorporadora deve emitir relatórios trimestrais de acompanhamento da obra — receitas, despesas, incluindo obrigações tributárias, previdenciárias e trabalhistas, contratos firmados, prazos, previsões financeiras — e encaminhá-los à Comissão de Representantes nomeada pelos compradores.

Essa sistemática confere segurança aos adquirentes quanto à destinação dos recursos aplicados na obra, o que dificulta a ocorrência de desvios e dá maiores garantias de recebimento de seu imóvel ao adquirente das unidades.

Os promitentes compradores de imóveis de um empreendimento devem buscar seus direitos naquele patrimônio de afetação, de vinculação exclusiva daquele empreendimento. É importante esclarecer que a responsabilidade dos compradores se limita ao pagamento do preço de aquisição de sua unidade. A responsabilidade pelas dívidas é do incorporador.

Em caso de falência da empresa incorporadora, a Lei 11.101 de 2005, que regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência da sociedade empresária, dá tratamento especial ao promitente comprador (artigo 119, incisos VI e IX), prevalecendo as seguintes regras:

VI - na promessa de compra e venda de imóveis, aplicar-se-á a legislação respectiva;

IX - os patrimônios de afetação, constituídos para cumprimento de destinação específica, obedecerão ao disposto na legislação respectiva, permanecendo seus bens, direitos e obrigações separados dos do falido até o advento do respectivo termo ou até o cumprimento de sua finalidade, ocasião em que o administrador judicial arrecadará o saldo a

favor da massa falida ou inscreverá na classe própria o crédito que contra ela remanescer.

Em outras palavras, em caso de falência da empresa incorporadora, ou, se pessoa física, insolvência civil do incorporador, os efeitos da quebra não atingem os patrimônios de afetação. Isso a lei nº 4.591 de dezembro de 1964 em seu art. 31F, incluído pela Lei nº 10.931 de 2004, diz taxativamente:

Os efeitos da decretação da falência ou da insolvência civil do incorporador não atingem os patrimônios de afetação constituídos, não integrando a massa concursal o terreno, as acessões e demais bens, direitos creditórios, obrigações e encargos objeto da incorporação.

Na hipótese de ocorrer falência da empresa construtora e/ou incorporadora, os compradores poderão dar continuidade à obra, contratando outra empresa no lugar da falida, configurando o objetivo de garantir ao consumidor a entrega de imóvel comprado na planta.

A assembléia dos promitentes compradores é soberana; dela extrai-se a vontade da maioria; se os promitentes deliberarem pela conclusão da obra, o falido, o administrador judicial, os promitentes divergentes e os credores não poderão opor-se. Cabe aos promitentes divergentes, vencidos pela assembléia, em querendo, habilitarem seus créditos nos autos da falência (inciso VII do art. 43 da Lei nº 4.5591 de 1964, incluído pela lei art. 54 da lei nº 10.931):

em caso de insolvência do incorporador que tiver optado pelo regime da afetação e não sendo possível à maioria prosseguir na construção, a assembléia geral poderá, pelo voto de 2/3 (dois terços) dos adquirentes, deliberar pela venda do terreno, das acessões e demais bens e direitos integrantes do patrimônio de afetação, mediante leilão ou outra forma que estabelecer, distribuindo entre si, na proporção dos recursos que comprovadamente tiverem aportado, o resultado líquido da venda, depois de pagas as dívidas do patrimônio de afetação e deduzido e entregue ao proprietário do terreno a quantia que lhe couber, nos termos do art. 40; não se obtendo, na venda, a reposição dos aportes efetivados pelos adquirentes, reajustada na forma da lei e de acordo com os critérios do contrato celebrado com o incorporador, os adquirentes serão credores privilegiados pelos valores da diferença não reembolsada, respondendo subsidiariamente os bens pessoais do incorporador.

Com efeito, sobrevivendo a quebra do construtor ou incorporador, os promitentes compradores terão a faculdade de:

- (a) interpelar o administrador judicial para que se manifeste sobre o cumprimento do contrato bilateral (promessa de compra e venda) ou pague indenização (perdas e danos); ou
- (b) por assembléia deliberarem, por maioria, se prosseguem ou não com o empreendimento; neste caso poderão os promitentes contratar outra construtora para finalizar a construção; ou

- (c) por assembléia deliberarem, por maioria, se habilitarem os respectivos créditos nos autos da falência, na qualidade de credores com privilégio geral (valores pagos e perdas e danos).

Na hipótese de falência do incorporador e/ou construtor, deverá o Juiz da Falência superintender o processo falimentar - como agente político que é, ao lado do Ministério Público (fiscal da lei) - aplicando ao caso concreto a lei de maior benefício ou menor onerosidade aos promitentes compradores, na linha de orientação social segundo o artigo 5º, da Lei de Introdução ao Código Civil.

Em resumo, o que deflui de tudo o que expusemos acima é que o advento do patrimônio de afetação representa um avanço nas relações entre incorporadores e compradores. A adesão ao regime de afetação garante maior transparência no negócio e com isso a segurança do adquirente cresce. O regime é, aliás, uma ótima ferramenta principalmente para aquelas empresas mais novas e de médio porte, que são justamente as que mais causam receio a quem quer comprar imóvel na planta.

O Projeto de Lei nº 748, de 2007 pretende derrogar o art. 9º e, assim, derrogar o dispositivo que determina a perda de eficácia da deliberação pela continuidade da obra, caso não se verifique o pagamento das obrigações tributárias previdenciárias e trabalhistas do patrimônio de afetação.

Assim reza o art. 9º da lei nº 10.931 de 2004, que o Projeto de Lei nº 748 propõe derrogar:

Perde eficácia a deliberação pela continuação da obra a que se refere o § 1º do art. 31-F da Lei nº 4.591, de 1964, bem como os efeitos do regime de afetação instituídos por esta Lei, caso não se verifique o pagamento das obrigações tributárias, previdenciárias e trabalhistas, vinculadas ao respectivo patrimônio de afetação, cujos fatos geradores tenham ocorrido até a data da decretação da falência, ou insolvência do incorporador, as quais deverão ser pagas pelos adquirentes em até um ano daquela deliberação, ou até a data da concessão do habite-se, se esta ocorrer em prazo inferior.

Assim, o projeto de lei 748 de 2007 assegura que a responsabilidade pelo pagamento das dívidas do patrimônio de afetação não seja transferida para os compradores em caso de decretação de falência ou insolvência civil do incorporador.

Em relação ao Projeto de Lei 748, de 2007, ora relatado, cabem as seguintes observações:

Primeira, é óbvio que as obrigações tributárias, previdenciárias e trabalhistas devem compor o custo estimado da obra e, assim, já estariam segregadas no patrimônio de afetação do empreendimento. No caso de falência do empreendedor haveria recursos suficientes para fazer face a tais despesas.

Segunda, a lei 10.931 de 2004 dá uma serie de garantias aos compradores, ao determinar que o incorporador:

- (a) responde pelos prejuízos que causar ao patrimônio de afetação (parágrafo 2º do art. 31-A);
- (b) deve entregar à comissão de representantes, trimestralmente, relatórios de acompanhamento da obra, firmado por profissionais habilitados, contendo receitas, despesas, prazos, previsões financeiras (incisos IV e VI do art. 31-A);
- (c) deve manter e movimentar os recursos do patrimônio de afetação em conta específica para esse fim e assegurar livre acesso à comissão de representantes aos livros, contratos e movimentação da conta (Incisos V e VII, do art. 31-D);
- (d) deve segregar, em livros próprios, todos os registros relativos à movimentação financeira, créditos de unidades vendidas, custo de construção das unidades a comercializar, obrigações relativas à incorporação imobiliária, receitas e custos de exercícios futuros e receitas e correspondentes custos relativos a cada exercício (art. 9º Instrução Normativa da SRF nº 689 de 13/11/06).

Terceira, a comissão de representantes poderá nomear pessoa física ou jurídica para fiscalizar e acompanhar o patrimônio de afetação, bem como emitir relatório ou parecer à comissão de representantes (art. 31-C e seu § 3º).

Quarta, a incorporadora que optar pelo regime da afetação fica sujeita ao regime especial de tributação: alíquota única de 7% sobre a receita mensal recebida a título de IRPJ, PIS/PASEP, CSLL e COFINS. Essa simplificação tributária permite um controle mais fácil, pela Comissão de Representantes, dos recolhimentos tributários .

Se apesar da transparência e de todas as precauções e controles acima, os recursos para pagamento das obrigações tributárias, previdenciárias e trabalhistas do empreendimento não tenham sido aportados ao patrimônio de afetação, os adquirentes terão que aportar recursos próprios para a continuidade do empreendimento ou se habilitarem os respectivos créditos nos autos da falência, na qualidade de credores com privilégio geral (valores pagos e perdas e danos).

Entre as consequências da supressão do artigo 9º a que alude o PL 748/2007, podemos citar, em primeiro lugar, a possibilidade de inviabilização da continuidade do empreendimento, uma vez que não há como prosseguir na presença de débitos tributários.

Outro desdobramento provável seria a utilização do patrimônio de afetação para a quitação das dívidas e obtenção de novos recursos para a continuidade do empreendimento.

Outra consequência seria a possibilidade que o agente financeiro, para minimizar prejuízos financeiros decorrentes da liquidação do patrimônio de liquidação, tenha que assumir, às suas expensas, a responsabilidade pela quitação dos encargos tributários, previdenciários e trabalhistas.

Por último, note-se que o PL nº 748 em vez de incentivar a utilização do patrimônio de afetação, que é um grande avanço em termos de dar transparência e segurança aos adquirentes de imóvel na planta, irá dificultar e reduzir os incentivos para a sua adoção pelos incorporadores e agentes financeiros.

É importante lembrar que a adesão das construtoras ao patrimônio de afetação ainda é muito baixa. Em 2006, apenas 90 empreendimentos imobiliários em todo o país adotaram o patrimônio de afetação, o equivalente a 20% dos que tiveram financiamento da caderneta de poupança para construção de imóveis residenciais, em 2005 a adesão foi de apenas 12%.

Uma questão que se levanta é o porquê de a adoção do regime de afetação não ter sido imposta como regra geral — provavelmente para dar tempo às empresas de regularizarem suas contas e irem progressivamente aderindo ao novo regime. Muitas construtoras ainda não estão preparadas para tal segregação. O patrimônio de afetação exige uma profunda mudança de cultura das construtoras. Se fosse fácil, seria obrigatório.

Em geral, as construtoras e os incorporadores só adotam o patrimônio de afetação por exigência do banco financiador do empreendimento, pois interessa a ele assegurar que os imóveis, que são a garantia do empréstimo, sejam concluídos, até para que o crédito seja posteriormente desdobrado e repassado aos compradores, pulverizando o risco da instituição financeira.

A derrogação do art. 9º faria com que os agentes financeiros deixem de exigir a adoção pelas incorporadoras e/ou construtoras do patrimônio de afetação. Desse modo, a derrogação do art. 9º muito provavelmente reduziria, ainda mais, a adesão das construtoras ao patrimônio de afetação deixando, assim, os compradores sem garantias e segurança na compra de imóveis na planta e sujeitos a se habilitarem seus créditos nos autos da falência devido à inexistência da opção ao patrimônio de afetação.

Por outro lado, a derrogação do art.9º e consequente redução de opções ao patrimônio de afetação reduziria a proteção aos credores do empreendimento, entre eles, trabalhadores, fisco, previdência e agente financeiro que teriam que se habilitar nos autos da falência.

Diante do exposto e tendo em vista que a lei nº 10.931, de 2004 tem uma vigência curta, a adesão das incorporadoras à ela tem sido baixa e que, em nosso entendimento, o PL nº 748 em vez de incentivar a utilização do patrimônio de afetação, que é um grande avanço em termos de dar segurança aos adquirentes de imóvel na planta, irá dificultar e reduzir os incentivos para a sua adoção pelos incorporadores e agentes financeiros, consideramos prudente avaliar a eficácia dessa lei antes de promover novas modificações nas leis que dispõem sobre o patrimônio de afetação de incorporações imobiliárias e regulam a recuperação judicial e a falência das construtoras e/ou incorporadoras.

Diante do exposto, votamos pela rejeição do Projeto de Lei nº 748, de 2007.

Sala da Comissão, em        de Agosto de 2007.

**Deputada ANA ARRAES**  
**Relatora**