

COMISSÃO DE DESENVOLVIMENTO URBANO

PROJETO DE LEI Nº 747, DE 2007

*Altera o artigo 31A da Lei nº 4.591 de
16 de dezembro de 1964.*

Autor: Deputado ROGÉRIO LISBOA
Relator: Deputado GUSTAVO FRUET

I - RELATÓRIO

O projeto de lei que ora vem ao exame desta Comissão pretende alterar o art. 31-A da Lei nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964, que dispõe sobre o condomínio em edificações e as incorporações imobiliárias, de forma a tornar obrigatória a adoção do mecanismo do patrimônio de afetação em todos os casos de incorporação imobiliária. Esse mecanismo, que hoje pode ser adotado ou não, a critério do incorporador, foi inserido no corpo da Lei nº 4.591, de 1964, pela Lei nº 10.931, de 2004, e visa proteger os direitos patrimoniais do adquirentes de imóveis em construção. O Autor justifica sua proposta afirmando que a afetação é imprescindível para a proteção da economia popular e, portanto, sua adoção deve ser compulsória.

Tendo sido despachada às Comissões de Defesa do Consumidor, de Desenvolvimento Urbano e de Constituição e Justiça e de Cidadania, a proposta recebeu parecer pela aprovação na primeira delas, nos termos do que opinou o Relator, Deputado Paulo Abi-Ackel, contra o voto em separado do Deputado Ricardo Izar. Cabe agora, a esta Comissão de Desenvolvimento Urbano, a análise da matéria segundo o prisma da política habitacional.

Durante o prazo regimental de cinco sessões, não foram apresentadas emendas neste Órgão Técnico.

É o relatório.

II – VOTO DO RELATOR

Há pouco mais de dez anos, a Encol, então uma das maiores empresas construtoras e incorporadoras do País, protocolou seu pedido de concordata preventiva junto à Vara de Falências, Concordatas e Insolvência Civil de Goiânia (GO). Nesse pedido, a concordatária apresentou uma lista de ativos que, aparentemente, era compatível com o passivo. No entanto, a lista mostrou-se irreal, pois incluía bens que estavam gravados com ônus. A título de exemplo, tome-se os casos das hipotecas, em que só poderiam ter sido computados os bens que excedessem a importância dos créditos garantidos. Um dos problemas mais graves de toda essa situação é o que afetou os adquirentes de unidades dos quase 700 empreendimentos cujas obras estavam paradas em todo País, sem perspectivas de retomada.

Os prejuízos foram enormes. Cerca de 42 mil famílias foram lesadas e outros milhares de pessoas ficaram desempregadas, sem receber salários ou indenizações, por falta de dinheiro, ou em decorrência da indisponibilidade decretada em decisões judiciais. Mas não é só: bancos, fisco e fornecedores também fazem parte do grande conjunto de prejudicados. A estes números ainda se pode acrescentar um universo de pessoas que já tinham seus imóveis prontos à época, mas ainda vinculados a débitos hipotecários não honrados pela empresa, o que, além de dificultar a livre transferência para terceiros, ainda os sujeitava à execução pelos credores, geralmente entidades financeiras. Ressalte-se, ademais, que boa parte dos adquirentes possuía apenas um contrato particular, com maior dificuldade, portanto, para ser regularizado.

Esse cenário todo gerou uma verdadeira comoção nacional, que culminou com a adoção de algumas medidas visando a proteção dos consumidores, para que não voltasse a acontecer situação semelhante. Uma dessas medidas foi a introdução, no direito positivo brasileiro, de um moderno mecanismo de segregação de riscos, aplicável às incorporações imobiliárias. Trata-se da afetação patrimonial, que cria para os compradores de imóveis em construção uma “reserva de patrimônio”, assegurando a conclusão da obra em caso de falência ou recuperação da empresa incorporadora.

Define-se afetação patrimonial como um mecanismo pelo qual determinados bens são separados do patrimônio geral da empresa e

afetados, ou seja, vinculados, a um fim determinado, podendo ser, ainda, gravados com um encargo ou sujeitos a uma restrição. Assim, o patrimônio afetado não se comunica com os demais bens, direitos e obrigações do patrimônio geral do incorporador (ou de outros patrimônios afetados que tenham sido constituídos) e somente responde por dívidas e obrigações vinculadas àquela incorporação específica.

Na prática, como explica o Dr. Melhin Namen Chalhub, em texto publicado na *internet*, “*a afetação constitui um importante instrumento para a resolução extrajudicial de problemas decorrentes do desequilíbrio econômico-financeiro da incorporação, na medida em que, independente de intervenção judicial, possibilita aos adquirentes substituir o incorporador na administração do negócio e prosseguir a obra*”. Isso porque, na hipótese da falência da incorporadora, “os créditos vinculados à incorporação gravada pela afetação não estarão sujeitos a habilitação no Juízo da falência, devendo ser satisfeitos com as receitas da própria incorporação, cuja administração passa a ser conduzida por uma comissão de representantes dos adquirentes, com autonomia em relação ao processo falimentar”.

Como se pode observar, o mecanismo representa, sem sombra de dúvida, uma extraordinária segurança para os adquirentes de imóveis em construção. Considerando que, conforme mencionou o Autor em sua justificação, a atividade da incorporação imobiliária tem como um dos seus elementos a captação de recursos do público e sua aplicação em determinada obra, a utilização da afetação patrimonial resulta, em última instância, em proteção à economia popular. Por que motivo, então, no processo de elaboração da Lei nº 10.931, de 2004, que introduziu a afetação patrimonial no arcabouço legal brasileiro, o legislador optou por deixar que sua adoção ficasse a critério do incorporador?

Para que se possa responder a essa questão deve-se examinar como funciona esse mecanismo, na prática. Para permitir a adoção da afetação patrimonial a lei em vigor cria um regime especial de tributação aplicável às incorporações imobiliárias, mediante o qual a empresa incorporadora recolhe ao fisco o equivalente a 7% da receita mensal recebida, o qual corresponderá ao pagamento mensal unificado do Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas (IRPJ), da Contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público (PIS/PASEP), da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) e da

Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (COFINS). Além disso, as incorporações com patrimônio afetado devem ter registro no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas(CNPJ), fluxo de caixa e conta bancária próprios.

Não é difícil supor que a adoção da afetação patrimonial representa um custo adicional para as empresas construtoras. Será preciso manter tantas contabilidades em separado quantos forem os empreendimentos com patrimônios afetados e tais contas individuais devem ser consolidadas no balanço da empresa, a exemplo do que ocorre com grupos com várias unidades de negócio. Além disso, devem ser feitos balancetes e relatórios trimestrais, demonstrando a movimentação financeira do empreendimento e o andamento da obra, em cotejo com a programação financeira correspondente.

Ora, a adoção compulsória do patrimônio afetado resultaria, sem dúvida, num aumento de preço dos imóveis construídos por incorporação, pois fatalmente os custos adicionais seriam repassados ao consumidor. Tal previsão não é muito animadora, considerando que o maior desafio da política habitacional brasileira é conseguir ofertar habitações de custo compatível com a capacidade de pagamento das famílias de baixa renda, responsáveis pela maior fatia do nosso déficit habitacional.

Mais grave ainda é que podem existir empresas de pequeno e médio porte que não conseguirem sobreviver a esse aumento compulsório de custos e serão alijadas do mercado em favor dos grandes grupos empresariais. Isso sem que essas pequenas e médias empresas sejam necessariamente desonestas no trato com seus clientes. Afinal, embora tenham ocorrido casos de má gestão e fraude, milhares e milhares de imóveis têm sido entregues regularmente, tanto antes como depois do famoso “caso Encol”.

Assim, parece que a fórmula adotada pelo legislador, ao trazer à luz a figura do patrimônio afetado para incorporações imobiliárias, é a mais adequada à realidade nacional. O legislador não pode ter seus olhos voltados apenas para a realidade das grandes metrópoles e dos grandes grupos empresariais. Sabemos que a imensa maioria dos municípios brasileiros é de pequeno e médio porte, onde as megaempresas incorporadoras nem sempre têm interesse em atuar.

Cabe lembrar, finalmente, que a afetação do patrimônio não é a única forma de garantia que pode ser oferecida ao adquirente de imóvel em construção. Também sob a influência do “caso Encol”, foi incluída no Sistema Financeiro Imobiliário (SFI), criado pela Lei nº 9.514, de 1997, a possibilidade de contratação de um seguro para garantir o resarcimento ao adquirente das quantias por ele pagas, na hipótese de inadimplemento do incorporador ou construtor quanto à entrega da obra. Muitas incorporadoras oferecem, também, seguro para assegurar a continuidade das obras em caso de problemas financeiros (*performance bond*), como uma forma de agregarem credibilidade a seus empreendimentos. Pode-se afirmar, portanto, que os dispositivos atualmente em vigor são suficientes para assegurar tranquilidade ao mercado imobiliário, sem engessá-lo a ponto de inviabilizar os negócios em determinadas circunstâncias, o que seria de todo indesejável para o desenvolvimento urbano.

Diante do exposto, naquilo que compete a esta Comissão analisar, vota-se pela **rejeição** quanto ao mérito do Projeto de Lei nº 747, de 2007.

Sala da Comissão, em _____ de _____ de 2008.

Deputado GUSTAVO FRUET
Relator