



Julio 2019 - ISSN: 1696-8352

INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA PARA A CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO A MORADIA

Real estate incorporation for the concretization of the right to housing

Gislei Lutes de Souza Vargas ¹

Luan Fenili ²

Juciele Marta Baldissarelli ³

Larissa kvitko ⁴

Tatiane Atanásio Dos Santos Bernardy ⁵

Para citar este artículo puede utilizar el siguiente formato:

Gislei Lutes de Souza Vargas, Luan Fenili, Juciele Marta Baldissarelli, Larissa kvitko y Tatiane Atanásio Dos Santos Bernardy (2019): "Incorporação imobiliária para a concretização do direito a moradia", Revista Observatorio de la Economía Latinoamericana (julio 2019). En línea:

<https://www.eumed.net/rev/oel/2019/07/concretizacao-direito-moradia.html>

RESUMO: O presente estudo aborda o instituto da incorporação imobiliária como instrumento normativo de concretização do direito à moradia. O direito à moradia, que é considerado direito humano e fundamental, é reconhecido pela legislação pátria e amparado à população. Unindo-se os dois institutos, direito à moradia e direito imobiliário, no âmbito da incorporação imobiliária, tem-se a existência de positivas consequências à qualidade de vida do cidadão brasileiro. O instituto da incorporação imobiliária cumpre o desiderato de proporcionar a facilitação do direito à moradia, o qual não se utiliza de recursos públicos, em razão das moradias serem financiadas pelos recursos dos próprios adquirentes. Diante disso, o instituto da incorporação imobiliária é considerado o principal instrumento de concretização do direito à moradia digna e de qualidade.

Palavras-Chave: Moradia. Incorporação. Direito fundamental.

ABSTRACT: This study addresses the institute of real estate development as a normative instrument of realization of the right to housing. The right to housing, which is considered fundamental human right and is recognized by Brazilian legislation and supported the population. Joining the two institutes, the right to housing and real estate law in the context of real estate development, has been the existence of positive consequences to the quality of life of the Brazilian citizen. The Institute of real estate meets the desideratum

¹ Bacharelada em Ciências Contábeis pela Universidade Alto Vale do Rio do Peixe – UNIARP. Acadêmica no Programa de Pós-Graduação de MBA em Administração Financeira e Gestão Empresarial pela Universidade Alto Vale do Rio do Peixe – UNIARP. Brasil. E-mail: gislei87souza@hotmail.com

² Bacharelado em Comércio Exterior pela Universidade da Região de Joinville – UNIVILLE. Acadêmico no Programa de Pós-Graduação de MBA em Administração Financeira e Gestão Empresarial pela Universidade Alto Vale do Rio do Peixe – UNIARP. Brasil. E-mail: luanfenili@hotmail.com

³ Doutoranda em Ciências Contábeis e Administração na Universidade Regional de Blumenau (FURB). Mestre em Desenvolvimento e Sociedade pela Universidade Alto Vale do Rio do Peixe (UNIARP). Docente nos cursos de jornalismo, farmácia, administração e sistemas de informação da Universidade Alto Vale do Rio do Peixe (UNIARP). E-mail: jucielemarta_baldissarelli@hotmail.com

⁴ Doutoranda em Ciências Contábeis e Administração na Universidade Regional de Blumenau (FURB). Mestre em administração pela Universidade Regional de Blumenau (FURB). Docente no curso de administração da Universidade Federal Rural da Amazônia (UFRA). E-mail: kvitko.la@hotmail.com

⁵ Graduada em Ciências Econômicas pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC) em 2001. Especialista em Ciências Contábeis pela Universidade do Contestado (UNC). Gestora de Pessoas e de Recursos Humanos pela Universidade Alto Vale do Rio do Peixe (UNIARP). Mestra em Desenvolvimento e Sociedade pela Universidade Vale do Rio do Peixe (UNIARP). Professora da UNIARP e do SENAC, Santa Catarina. E-mail: tatisbernardy@hotmail.com

to provide facilitation of the right to housing, which does not use public resources, because the villas are financed from the resources of the acquirers themselves. Thus, the real estate development of the institute is considered the main instrument for realization of the right to decent housing and quality.

Keywords: Home. Incorporation. Fundamental right.

2

INTRODUÇÃO

O presente estudo compreende o instituto da incorporação imobiliária como instrumento de concretização do direito à moradia digna e de qualidade.

O direito à moradia, intimamente ligado ao direito de propriedade, é amparado pelo texto constitucional e reconhecido como direito fundamental e humano, o qual deve ser proporcionado e garantido a todas as pessoas.

A moradia é essencial para o desenvolvimento humano, seja da criança do adolescente, do homem adulto ou do idoso. Desta forma o Estado deve facilitar o alcance a esse direito mínimo existencial.

Com o instituto da incorporação imobiliária, que é uma modalidade tratada pelo direito imobiliário, a concretização do direito à moradia foi facilitada e já proporcionou milhares de moradias dignas e de qualidade.

O desenvolvimento do estudo se deu partindo-se do reconhecimento do corretor de imóveis, suas atribuições, responsabilidades, adentrando-se à norma constitucional, onde se demonstrou a importância da moradia e sua comparação com os demais direitos fundamentais, frisando-se que, na falta da moradia, a maioria desses direitos estariam prejudicados, uma vez que não há vida, saúde, educação, alimentação e etc., sem o abrigo que somente a moradia é capaz de proporcionar.

Abordou-se os contratos do incorporador, suas obrigações, o objetivo da incorporação imobiliária, o seu reconhecimento e sua importância para a atualidade.

Concluiu-se o trabalho com a abordagem da concretização do direito à moradia através da utilização do instituto da incorporação imobiliária, demonstrando-se que a efetivação da moradia digna e de qualidade é possível através da incorporação, a qual facilita o cidadão, de qualquer renda no país (baixa, média ou alta), o alcance do sonho da casa própria.

Salientou-se, ainda, que a modalidade beneficia muitas pessoas e deveria obter maior incentivo do governo, porquanto onde há a diminuição da miserabilidade e aumento de condições dignas de vida, há benefícios à economia do país e engrandecimento do Estado atual.

DO CONHECIMENTO DA INTERMEDIÇÃO IMOBILIÁRIA E DO PAPEL DO CORRETOR DE IMÓVEIS

Da conceituação, início e fim da intermediação imobiliária

Inicialmente, importante salientar o conceito do instituto da intermediação imobiliária, trazida pela doutrina de Alexandre T. Raposo e Cláudio B. Heine, consoante segue: “Intermediação imobiliária é o ato pelo qual alguém (o corretor de imóveis) aproxima duas partes, com sucesso, em torno de uma transação imobiliária”¹.

A referida intermediação é dividida, pela doutrina majoritária, em duas modalidades, quais sejam: o seu início (de direito) e o seu término (seu sucesso).²

No tocante ao plano jurídico a intermediação imobiliária só é considerada iniciada quando da assinatura de um contrato entre o Corretor de Imóveis e o seu Cliente. Contrato esse que regerá a relação entre ambos. Assim, em caso de não feitura de contrato e, antes a sua inexistência, não haverá o nascimento de uma relação jurídica de direito, mas apenas de fato, relação essa que precisa, ao contrário da outra, ser comprovada.³

Desta feita, o corretor de imóveis que pretende trabalhar corretamente, dentro da lei, e quer evitar aborrecimentos futuros, só aceita intermediar uma transação imobiliária se for assinado um contrato que regule essa relação. Mas se a intermediação imobiliária é iniciada no momento da assinatura do contrato do corretor com o seu cliente, quando seria marcado o término dessa intermediação? Na realidade, pode-se dizer que o trabalho do Corretor de Imóveis possui dois termos, sendo um de caráter jurídico e o outro profissional.⁴

¹ RAPOSO, Alexandre T.; HEINE, Cláudio B. **Manual jurídico do corretor de imóveis**. 7 ed^a, Rio de Janeiro: Imã Produções Artísticas, 2004, p. 134

² RAPOSO, *op. cit.*, p. 134

³ RAPOSO, *op. cit.*, p. 134

⁴ RAPOSO, *op. cit.*, p. 134

Para se compreender o verdadeiro término da intermediação imobiliária pela abordagem jurídica, faz-se necessário o estabelecimento da linha de raciocínio trazida pela doutrina, *in verbis*:

“Ao procurar um Corretor de Imóveis, seja ele pessoa física ou jurídica, qual é a intenção do proprietário do bem? Ora, fazer com que esse Corretor encontre um interessado para o imóvel em questão. Dessa forma, pode-se afirmar que a MISSÃO do Corretor, para a qual foi contratado, é encontrar um interessado no imóvel do seu cliente. Tomando a venda como exemplo, podemos dizer que a missão do Corretor é encontrar um comprador para o imóvel do vendedor. Logo, quando o comprador encontrado é porque está cumprida a missão para qual o Corretor foi encontrado. Contudo, para que fique realmente comprovada a realização desse encontro, é necessário que fique extremamente bem caracterizado que o comprador realmente quer adquirir aquele imóvel. Para isso, não basta a simples manifestação verbal do comprador, fazendo-se necessária a existência de uma comprovação real. Para tanto, pergunta-se: quando é que uma pessoa deixa completamente caracterizada a sua intenção de adquirir um bem? Ora, no momento em que chega a colocar dinheiro no negócio.”⁵

Assim, quando alguém chega ao ponto de entrar com valores financeiros em um negócio, é porque o Corretor de Imóveis realmente conseguiu cumprir a sua missão de encontrar um comprador para o bem.⁶

Portanto, tem-se que o trabalho ou missão do Corretor de Imóveis é considerada atingida, sob o aspecto jurídico, no momento em que o comprador entrega o sinal de negócio ou paga a totalidade do preço acertado.⁷

Já no tocante ao aspecto profissional o trabalho do corretor de imóveis só é considerado terminado no momento em que a transação é levada ao Registro de Imóveis.⁸

Diz-se que a transação imobiliária somente pode ser considerada concluída quando do registro no Cartório de Registro de Imóveis, porque uma pessoa só é considerada proprietária de um imóvel, no sentido mais completo do conceito de propriedade, se o seu nome figurar como tal nos apontamentos do Cartório de Registro de Imóveis.

⁵ RAPOSO, 2004., p. 135

⁶ RAPOSO, *op. cit.*, p. 135

⁷ RAPOSO, *op. cit.*, p. 135

⁸ RAPOSO, *op. cit.*, p. 135

DO CONTRATO DE INTERMEDIÇÃO IMOBILIÁRIA E DO SINAL DE NEGÓCIO

Inicialmente é importante frisar a conceituação do instituto do contrato geral, o qual é reconhecido pela doutrina, *in verbis*:

“É o ato pelo qual se criam, modificam conservam ou extinguem direitos, mediante acordo, ajuste ou convenio entre duas ou mais pessoas, sejam elas físicas ou jurídicas.”⁹

No tocante ao ramo imobiliário muito se aplica o nome OPÇÃO DE VENDA para se designar o contrato celebrado entre o Corretor de Imóveis e o Cliente¹⁰.

Entretanto, para uma designação que melhor se enquadre às várias modalidades de negócios imobiliários em que o Corretor participa, porquanto o referido nome se aplica, obviamente, apenas ao caso de uma operação de venda, a doutrina traz a denominação CONTRATO DE INTERMEDIÇÃO IMOBILIÁRIA, o qual além de expressar tecnicamente a função do Corretor de Imóveis, ainda permite a adequação a qualquer tipo de transação imobiliária, bastando, para isso, que seja acrescida, ao final do nome, a designação da operação desejada¹¹.

⁹ GONÇALVES, Carlos Roberto. Curso de Direito Civil – Contratos e Atos Unilaterais. V. 3, 13ª Ed: Saraiva. 2016, p. 25

¹⁰ TERRA, Marcelo. **Roteiro da Incorporação Imobiliária** – Sistemática da Lei n.º 4.591/64). São Paulo: Saraiva, 1988. P. 12

¹¹ TERRA, *op. cit.* p. 12

Dessa forma, ressalta-se a importância de se firmar um contrato imobiliário escrito, quando das transações a serem realizadas, uma vez que o referido documento serve para a segurança jurídica do corretor de imóveis e do cliente, quantos aos termos contratados, evitando-se inúmeros problemas futuros¹².

Já no tocante ao “sinal de negócio” tem-se que este é compreendido como um valor mínimo pago pelo comprador ao vendedor, quando se trata de contrato de compra e venda (a título de exemplo), confirmando a intenção de compra do referido bem e garantindo a realização do negócio¹³.

Quanto ao valor a ser efetivamente pedido na transação imobiliária, a doutrina afirma que não há nada que fixe um patamar a ser observado, ficando a critério das partes envolvidas na negociação fixar valores condizentes com o negócio¹⁴.

Todavia, o sinal do negócio deve levar em consideração dois aspectos importantes para ser fixado, i, é, os honorários do corretor e a necessidade do proprietário do imóvel, o qual vendeu, certamente, necessitando de renda¹⁵.

Neste aspecto traz-se a observação de Alexandre T. Raposo e Cláudio B. Heine:

“A primeira grande dúvida do Corretor é saber quanto pedir de sinal de negócio. Na realidade, não há nada que fixe esse valor, ficando ele ao inteiro critério das partes (...) Contudo (...) os honorários do Correto de Imóveis podem ser deduzidos do sinal, desde que exista uma autorização contratual nesse sentido. Logo, não é difícil perceber que o Corretor deve sempre tentar receber de sinal o equivalente a, pelo menos, o valor de seus honorários. Com isso, o Corretor trará a administração financeira do negócio para seu comando, evitando, assim, uma possível tentativa de diminuição dos seus honorários, ou até mesmo eliminando a possibilidade de não pagamento. Mas acontece que não há só o lado do Corretor nessa situação, deve-se pensar também no proprietário do imóvel, que afinal de contas só resolveu vender o seu bem para auferir ganhos financeiros. Assim, imagine o Corretor de Imóveis avisar o Cliente (vendedor) que o imóvel foi negociado, que o comprador já deu o sinal de negócio, mas que ele somente receberá algum dinheiro na assinatura da Escritura, pois aquele sinal só foi suficiente para cobrir os honorários pela intermediação. Provavelmente o dono.”

¹² RAPOSO, 2004, p. 135

¹³ RAPOSO, *op. cit.*, p. 136

¹⁴ RAPOSO, *op. cit.*, p. 136

¹⁵ RAPOSO, *op. cit.*, p. 136

“Do imóvel não ficará satisfeito com essa questão. Por isso, o mais interessante é que o sinal de negócio possa ser sempre de, no mínimo, o dobro do valor dos honorários do Corretor de Imóveis. Assim, ficará a imagem de que esse sinal está sendo dividido entre o Corretor e o proprietário. Fato que amenizará o impacto de o Corretor ser pago através da dedução do sinal.”¹⁶

Assim, denota-se que o trabalho do Corretor de imóveis deve obedecer algumas regras que visam evitar problemas futuros, bem como satisfazer os clientes por meio de transações realizadas legalmente e da melhor forma possível para todas as partes envolvidas, visando um fim em específico e comum a todos.

¹⁶ RAPOSO, 2004, p. 137

DO DIREITO À MORADIA COMO DIREITO HUMANO E FUNDAMENTAL

Da conceituação e previsão legal

A Constituição da República Federativa do Brasil – CRFB de 1988, em seu artigo 1º, inciso III, dispõe a respeito da dignidade da pessoa humana, como fundamento da República Federativa, consoante segue:

Art. 1º “A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:”

(...)

III - a dignidade da pessoa humana; (...) ¹⁷

Quanto ao direito à moradia a Carta Magna faz menção ao direito de propriedade, que possui nexos com o direito à moradia, e é compreendido como direito humano e fundamental, proporcionado a todos sem distinção, conforme dispõe o artigo 5, inciso, XXII, *in verbis*:

Art. 5º “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à **propriedade**, nos termos seguintes:”

(...)

XXII - **é garantido o direito de propriedade;**

¹⁷ BRASIL, CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL, promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em www.planalto.gov.br. Acesso em 27/02/2016, p. 3 [sem grifo no original BRASIL, 1988, *op. cit.*, p. 7

A doutrina, por sua vez, conceitua a propriedade, consoante leciona Zenildo Bodnar:

“A propriedade deve ser conceituada como sendo o direito real subjetivo de usar, gozar, dispor e reivindicar o bem de quem quer que injustamente o possua ou detenha, com o dever correlato de fazê-lo de acordo com o bem-estar social da comunidade, conceito este afinado com a função social da propriedade.”¹⁸

Mais precisamente no tocante à moradia a Constituição Federal a prevê como direito social, conforme disciplina trazida pelo artigo 6º, *in verbis*:

Art. 6º “São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a **moradia**, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.”¹⁹

O direito à moradia também é reconhecido pela Declaração Universal dos direitos Humanos e é disciplinado como direito humano e fundamental, previsto no artigo XXV, nos seguintes termos:

“Toda pessoa tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família saúde e bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, o direito à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice e outros casos de perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora do seu controle.”²⁰

Assim, verifica-se que à moradia possui grande importância para a sociedade, a qual é disciplinada como direito fundamental e humano, tido como mínimo para a existência humana e para a vivência de uma vida digna.

¹⁸ BODNAR, Zenildo. **Curso objetivo de direito de propriedade**. 1 ed., Curitiba: Juruá, 2005, p. 22 20 BRASIL, 1988, *op cit*, p. 6 [sem grifo no original]

¹⁹ ONU - Organização das Nações Unidas. Declaração Universal dos Direitos Humanos, 1948, p. 16

²⁰ ROSENFELD, Denis Lerrer. **Reflexões sobre o Direito de Propriedade**. Rio de Janeiro: Elsevier, p. 14

Dada a importância do tema, tem-se que o direito à moradia deve ser amparado pela legislação e protegido pelo Governo, porquanto sem moradia garantida aos seres humanos, e cidadãos de uma República, não há como proporcionar os demais direitos fundamentais, os quais, obrigatoriamente, e de algum modo decorrem do direito à moradia digna²¹.

Do direito à moradia equiparado ao direito fundamental

Como já dito anteriormente o direito à moradia é considerado direito fundamental, sem o qual, os demais direitos e garantias trazidas pela Constituição de um Estado, não poderão ser concretizados²².

Veja-se que de nada adiantaria garantir o direito à saúde, à vida, a proteção à família, à infância, à juventude, à velhice e a todos os demais direitos fundamentais constantes na Carta Magna, se o Estado não garantisse abrigo, habitação, moradia, propriedade para seus cidadãos, uma vez que não haverá saúde, nem vida e, tão pouco, proteção aos estágios dela (infância, juventude, velhice) sem o amparo trazido pelo direito à moradia²³.

Assim, denota-se a importância da moradia, da habitação e da propriedade para a sociedade²⁴.

Salienta-se que o direito pátrio diferencia as nomenclaturas moradia, propriedade e habitação, todavia, no presente estudo será abordado, com maior destaque, o direito à moradia e à propriedade²⁵.

No tocante ao direito à moradia ser considerado direito fundamental, ressalta-se que no âmbito do direito internacional, a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, das Organizações das Nações Unidas - ONU, proclamou o direito à moradia digna e adequada como direito fundamental universal. A partir de então, todos os Estados membros, incluindo o Brasil, assumiram o compromisso de envidar esforços, com vistas à concretização desse direito social-fundamental, à dignidade da pessoa humana²⁶.

²¹ ROSENFELD, 2008, p. 14

²² LENZA, PEDRO. **Direito Constitucional Esquemático**, 15ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 895

²³ LENZA, *op. cit.*, p. 895

²⁴ LENZA, *op. cit.*, p. 895

²⁵ LENZA, *op. cit.*, p. 895

²⁶ ONU.

1948,

p.

18

Neste sentido, leciona a doutrina de Sérgio I. Souza:

[...] o direito à moradia, concebido como direito humano e fundamental, é definido pelos documentos internacionais, tendo como característica primordiais a universalidade, a indivisibilidade, a interdependência e a interrelação, conforme dispõe o art. 5º, parte I, da Declaração e Programa de Ação de Viena, de 26.06.1993, devendo haver obrigação de o Estado, no que diz respeito ao direito à moradia, com fundamento no Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, constituir legislação, instrumentos, um programa e plano de ação sobre política habitacional de modo a garantir, progressivamente, esses direitos a todos os indivíduos.²⁷

O Brasil disciplina o direito à moradia como direito humano e fundamental e garante, na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, o seu amparo e proteção, uma vez que o Estado reconhece a sua importância social²⁸.

Ressalte-se, portanto, que à moradia é fundamental para a vida humana, sem a qual não se poderá garantir os demais direitos fundamentais de uma República Federativa, tendo em vista que todos eles (direitos fundamentais), de uma forma ou de outra, guardam nexos com à moradia digna, inclusive o direito à vida²⁹.

²⁷ SOUZA, Sérgio Iglésias Nunes de. **Direito à moradia e de habitação**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 36

²⁸ SOUZA, *op. cit.*, p. 36

²⁹ SOUZA, *op. cit.*, p. 36

Do direito à moradia equiparado ao direito humano

Os direitos humanos podem ser vistos como aquele direito fundamental, necessário e mínimo que toda, e qualquer pessoa, necessita para a sobrevivência³⁰.

Além disso o direito humano é aquele equiparado com a dignidade humana, no Brasil, amparada pela Constituição Federal e tida como fundamento da República Federativa do Brasil (art. 1º, III, CF)³¹.

Assim o direito à moradia é considerado direito humano é, necessário, pois uma vez lhe retirado o direito à moradia, o ser humano ficará desamparado, não podendo usufruir do mínimo necessário para a subsistência, estando afetado digna e humanamente³².

Neste sentido destaca-se os ensinamentos do doutrinador Ingo Wolfgang Sarlet:

[...] sempre haveria como reconhecer um direito fundamental à moradia como decorrência do princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III, da Constituição Federal), já que este reclama, na sua dimensão positiva, a satisfação das necessidades existenciais básicas para uma vida com dignidade, podendo servir até mesmo como fundamento direto e autônomo para o reconhecimento de direitos fundamentais não expressamente positivados, mas inequivocamente destinados à proteção da dignidade³³.

Desta feita, denota-se que o direito à moradia é considerado direito humano, porquanto sem à moradia, o seu amparo e o reconhecimento pelo Estado, o ser humano não poderá viver dignamente, com o mínimo necessário para a saudável sobrevivência.

³⁰ LENZA, 2011. p. 896

³¹ LENZA, *op. cit.*, p. 896

³² LENZA, *op. cit.*, p. 896

³³ SARLET, Ingo Wolfgang. **O direito fundamental à moradia na constituição**: algumas anotações a respeito de seu contexto, conteúdo e possível eficácia. Revista Brasileira de Direito Público – RBDP, Belo Horizonte, ano 1, n. 2, p. 65-119, jul./set. 2003, p. 38

DA INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA COMO MEIO DE CONCRETIZAÇÃO AO DIREITO À MORADIA

Da noção legal e atributiva de incorporação e incorporador

A incorporação imobiliária é atualmente considerada um grande instrumento para a concretização do direito à moradia³⁴.

O mercado imobiliário vem crescendo, cada vez mais, trazendo a possibilidade de proporcionar às pessoas o alcance à moradia própria, além de auxiliar na economia do país³⁵.

Quanto a definição da nomenclatura - incorporação imobiliária - a doutrina leciona:

“Incorporação imobiliária é entendida como sendo o meio pelo qual alguém (pessoa física ou jurídica) constrói um edifício, com diversas unidades autônomas, em um terreno de outra pessoa. O dono do terreno, geralmente recebe como pagamento unidades do prédio construído. A empresa que promoveu, isto é, que administrou a feitura da obra em parceria com o dono do terreno e que efetua a venda das unidades é chamada de incorporadora, há, ainda, a figura da construtora, que é a responsável pela execução da obra.”^{36 37}

Neste viés é importante ressaltar a definição de incorporação imobiliária trazida pela Lei n.º 4.591/64, a qual dispõe sobre o condomínio em edificações e as incorporações imobiliárias, em seu artigo 28, parágrafo único, *in verbis*:

³⁴ ROSENFELD, 2008, p. 16

³⁵ LENZA, 2011, p. 897

³⁶ AGHIARIAN, Hércules. **Curso de Direito Imobiliário**. 11ª Ed., rev. ampl. e atual. São Paulo: Atlas, P.255

³⁷ . P. 255

Art. 28. “As incorporações imobiliárias, em todo o território nacional, reger-se-ão pela presente Lei.”³⁸

Parágrafo único. **“Para efeito desta Lei, considera-se incorporação imobiliária a atividade exercida com o intuito de promover e realizar a construção, para alienação total ou parcial, de edificações ou conjunto de edificações compostas de unidades autônomas” (...)**³⁹.

No tocante a figura do incorporador o art. 29, da citada Lei, define:

Art. 29. “Considera-se incorporador a pessoa física ou jurídica, comerciante ou não, que embora não efetuando a construção, compromisse ou efetive a venda de frações ideais de terreno objetivando a vinculação de tais frações a unidades autônomas, (VETADO) 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.”

Parágrafo único. “Presume-se a vinculação entre a alienação das frações do terreno e o negócio de construção, se, ao ser contratada a venda, ou promessa de venda ou de cessão das frações de terreno, já houver sido aprovado e estiver em vigor, ou pender de aprovação de autoridade administrativa, o respectivo projeto de construção, respondendo o alienante como incorporador.”⁴⁰

Saliente-se, pois, que nem toda pessoa física poderá ser incorporadora, uma vez que a atividade envolvendo a promoção do empreendimento e venda incumbe a corretores de imóveis (diante da legislação que reconhece tal atividade como profissional qualificada), ou responsabilizar-se-á pela edificação, devendo para tanto ser engenheiro civil, regularmente inscrito e habilitado pelo órgão de classe (CREA). A simples pessoa física, sem uma ou outra qualificação acima, deverá estar integrada a um grupo econômico, onde, como sócio de determinada empresa de incorporação ou sob a forma de “firma individual”, munida de técnicos habilitados, poderá, então, indiretamente, dedicar-se à atividade que é técnica⁴¹.

Abre, entretanto, a lei, aparentemente em brecha, no artigo 31, na alínea a, quando estabelece que somente poderá ser incorporador, e a este cabendo a iniciativa e responsabilidade das incorporações⁴²:

³⁸ BRASIL, Lei n.º 4.591/64, Lei n.º 4.591 de 16 de dezembro de 1964, que dispõe sobre o condomínio em edificações e as incorporações imobiliárias. Disponível em www.planalto.gov.br. Acesso em 28 fev 2016, p. 4

³⁹ BRASIL, 1964, p. 4 LTR – Legislação Imobiliária. Ed HB textos, São Paulo: LTR, 2000, p. 13

⁴⁰ AGHIARIAN, *op. cit.* 2012, p. 253

⁴¹ AGHIARIAN, *op. cit.* 2012, p. 253

⁴² AGHIARIAN, *op. cit.* 2012, p. 253

- a) O proprietário do terreno, ou promitente comprador, o cessionário deste ou promitente cessionário com título que satisfaça os requisitos da alínea a do artigo 32;
- b) O construtor, como tal, engenheiro civil, ou corretor de imóveis.

Importa, genérica e amplamente, a atividade de incorporação, aquela que “meramente aceita 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. Considera-se começada a incorporação pela venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão de terreno vinculada a projeto de construção, ou o contrato de construção assinado pelo incorporador, ou por adquirente. A vinculação das partes decorrerá da simples proposta, da proposição do negócio, através apenas da publicidade; tornando o negócio para o adquirente, como irrevogável, sem prejuízo de responsabilização do incorporador.⁴³

Das obrigações e direitos do incorporador

A legislação atual é taxativa ao determinar como condições inafastável para o incorporador negociar sobre as unidades autônomas, arquivar, no cartório competente do registro de imóveis a que esteja vinculado, o terreno edificável, os documentos previstos no art. 32 da Lei n.º 4.591/64, que ali permanecerão após análise do oficial de registros (§1º):

⁴³ AGHIARIAN *op. cit.* 2012, p. 253

Art. 32. O incorporador somente poderá negociar sobre unidades autônomas após ter arquivado, no cartório competente de Registro de Imóveis, os seguintes documentos:

- a) título de propriedade de terreno, ou de promessa, irrevogável e irretratável, de compra e venda ou de cessão de direitos ou de permuta do qual conste cláusula de imissão na posse do imóvel, não haja estipulações impeditivas de sua alienação em frações ideais e inclua consentimento para demolição e construção, devidamente registrado;
- b) certidões negativas de impostos federais, estaduais e municipais, de protesto de títulos de ações cíveis e criminais e de ônus reais relativo ao imóvel, aos alienantes do terreno e ao incorporador;
- c) histórico dos títulos de propriedade do imóvel, abrangendo os últimos 20 anos, acompanhado de certidão dos respectivos registros;
- d) projeto de construção devidamente aprovado pelas autoridades competentes;
- e) cálculo das áreas das edificações, discriminando, além da global, a das partes comuns, e indicando, para cada tipo de unidade a respectiva metragem de área construída;
- f) certidão negativa de débito para com a Previdência Social, quando o titular de direitos sobre o terreno for responsável pela arrecadação das respectivas contribuições;
- g) memorial descritivo das especificações da obra projetada, segundo modelo a que se refere o inciso IV, do art. 53, desta Lei;
- h) avaliação do custo global da obra, atualizada à data do arquivamento, calculada de acordo com a norma do inciso III, do art. 53 com base nos custos unitários referidos no art. 54, discriminando-se, também, o custo de construção de cada unidade, devidamente autenticada pelo profissional responsável pela obra;
- i) discriminação das frações ideais de terreno com as unidades autônomas que a elas corresponderão;
- j) minuta da futura Convenção de condomínio que regerá a edificação ou o conjunto de edificações; declaração em que se defina a parcela do preço de que trata o inciso II, do art. 39;
- k) certidão do instrumento público de mandato, referido no § 1º do artigo 31;
- l) declaração expressa em que se fixe, se houver, o prazo de carência (art. 34);
- m) atestado de idoneidade financeira, fornecido por estabelecimento de crédito que opere no País há mais de cinco anos.
- n) declaração, acompanhada de plantas elucidativas, sobre o número de veículos que a garagem comporta e os locais destinados à guarda dos mesmos⁴⁴.
- o)

⁴⁴ BRASIL, 1964. p. 12

A documentação exigida, prévia para lançamento da incorporação, ensejará, em caso de inobservância, causa de rescisão indenizável em favor do promissário adquirente, assim como contravenção penal, por parte do incorporador, considerado o nível de norma pública que o legislador atribui a tais providências. Assim, se aquele que se apresenta como incorporador, e passa a alienar as unidades, não tem seu nome constante do registro da incorporação, na forma exigida pelo artigo 32 da Lei n.º 4.591/64, está em mora, desde o início a autorizar que o adquirente venha a rescindir o compromisso de compra e venda, independentemente de qualquer interpelação ou notificação⁴⁵.

Considerando a precípua finalidade de tornar públicos os atos e a certeza dos mesmos, no princípio da publicidade inerente a todos os registros de imóveis, em especial dispõe a lei em favor de qualquer um, que se expeça, por qualquer meio, cópia de todo o processo registrado⁴⁶.

Havendo exigências a serem apresentadas pelos oficiais, quando da recepção e análise da documentação apresentada, o oficial terá o prazo de quinze dias para apresentá-las, por escrito, ao apresentante, e outros quinze para fornecer certidão, quando cumpridas e satisfeitas as exigências procedentes. Aqui também caberá levantamento de dúvida, nos termos do artigo 198 da Lei n.º 6.015/73⁴⁷.

Exceção do teor e autenticidade das informações prestadas pelo interessado, o oficial responderá pela observância estrita da lei, para a análise e efetivação do registro, segundo princípios de responsabilidade administrativa, civil e criminal, nos termos dos 8º a 12, da lei, assim como da Lei n.º 8.935/95, que regulamenta o artigo 236 da CR.

Atinente aos atos notariais. A responsabilidade do oficial, ou de quem tenha delegado poderes, seguirá a responsabilidade civil do Estado, como responsável principal, no âmbito patrimonial, sem prejuízo do regresso contra seu agente⁴⁸.

⁴⁵ AGHIARIAN, 2012, p. 254

⁴⁶ AGHIARIAN, *op. cit.*, p. 254

⁴⁷ AGHIARIAN, *op. cit.*, p. 254

⁴⁸ AGHIARIAN,

Os registros são válidos por 180 dias (Lei nº 4.864/65), caducando, após esse prazo, quando nenhuma unidade for dada em negócio, conforme o artigo 33 da Lei n.º 4.591/64, o que não impede, entretanto, revalidação, mediante apresentação de documentação atualizada. Negociar após a caducidade implica, como se sabe, negociar na ausência do processo de incorporação, o que impõe tipificação de contravenção penal⁴⁹.

⁴⁹ AGHIARIAN, *op. cit.*, p. 254

DAS OBRIGAÇÕES DO INCORPORADOR PELA ENTREGA A PRAZO CERTO

A responsabilidade do incorporador é de fim, pelo resultado; pelo que estabelece o artigo 43 da Lei n.º 4.591/64, as cautelas possíveis em favor dos adquirentes e de sua maior certeza quanto ao negócio e seu termo, uma vez que toda obrigação deve ter prazo ou condições para sua perfeição. No caso, considerado o sinalagma decorrente da obrigação, a hipótese em lugar de condição é de termo (porque se concebendo a futuridade, não se está tratando de álea, para se esperar a incerteza)⁵⁰.

Dessa forma, é obrigação informar aos adquirentes, por escrito, no mínimo em seis meses, o estado da obra; 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, sem justificação, a conclusão das obras, cabendo-lhe ação regressiva contra o construtor, se for o caso e se a este couber a culpa. Em caso de falência do incorporador, pessoa física ou jurídica, e não ser possível à maioria prosseguir na construção das edificações, os subscritores ou candidatos à aquisição de unidades serão credores privilegiados pelas quantias que houverem pago ao incorporador, respondendo subsidiariamente os bens pessoais deste⁵¹.

⁵⁰ AGHIARIAN, *op. cit.*, p. 254

⁵¹ AGHIARIAN, 2012, p. 254

Ao incorporador é vedado alterar o projeto, especialmente no que se refere à unidade do adquirente e às partes comuns, modificar as especificações, ou desviar-se do plano da construção, salvo autorização unânime dos interessados ou exigência legal; não poderá modificar as condições de pagamento nem reajustar o preço das unidades, ainda no caso de elevação dos preços dos materiais e da mão de obra, salvo se tiver sido expressamente ajustada a faculdade de reajustamento, procedendo-se, então, nas condições estipuladas. Se o incorporador, sem justa causa devidamente comprovada, paralisar as obras por mais de 30 dias, ou retardar-lhe excessivamente o andamento, poderá o juiz notificá-lo para que no prazo mínimo de 30 dias as reinicie ou torne a dar-lhe o andamento normal. Desatendida a notificação, poderá o incorporador ser destituído pela maioria absoluta dos votos dos adquirentes, sem prejuízo da responsabilidade civil ou penal que couber, sujeito à cobrança executiva das importâncias comprovadamente devidas, facultando-se aos interessados prosseguir na obra⁵².

DA CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO À MORADIA E DA EFETIVAÇÃO DA INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA

A incorporação imobiliária é considerada atualmente uma grande modalidade da concretização ao direito à moradia⁵³.

Como já se abordou anteriormente, a incorporação imobiliária se inicia com a assinatura de contrato para tal fim e o devido registro no cartório de registro de imóveis⁵⁴.

⁵² AGHIARIAN, *op. cit.*, p. 254

⁵³ AGHIARIAN, *op. cit.*, p. 254

⁵⁴ AGHIARIAN, *op. cit.*, p. 254

O objetivo da incorporação imobiliária é a construção de um edifício, assegurando ao proprietário do terreno o direito a uma unidade (apartamento) autônoma como pagamento do negócio. As demais unidades serão vendidas pelo incorporador a outros interessados⁵⁵.

A incorporação imobiliária é um instituto que vem, atualmente, crescendo cada vez mais e trazendo benefícios a muitas pessoas, porquanto estas conseguem alcançar o “sonho” da casa própria, seja por meio do contrato de incorporação imobiliária, seja pela compra de uma unidade construída pelo incorporador⁵⁶.

Quanto à obrigação do incorporador e a obrigação solidária do outorgante (proprietário do terreno) a doutrina leciona:

“O incorporador tem a obrigação de depositar os documentos, de acompanhar a sua tramitação, de acompanhar as exigências, de observar os prazos. E, vendo frustrado o negócio, é ainda obrigação sua denunciar a incorporação. Não estando só, pois que o construtor e o corretor de imóveis podem incorporar sem domínio, porém, como mandatários do titular de direitos sobre o terreno, a lei devolve ao outorgante da procuração, nos cinco dias subsequentes ao escoamento do prazo de carência, o direito de formalizar a denúncia. Se não o fizer, associa-se ao incorporador nas consequências, ficando solidariamente responsável com o incorporador pela devolução das quantias por este recebidas.”⁵⁷

Assim, o incorporador, pelo seu papel preponderante e responsabilidade, se obriga a efetivar os contratos, sob pena de ver autorizados os promissários adquirentes, pela lei, com base em suas simples cartas-propostas, procederem à averbação junto ao RI, averbação esta que conferirá direito real oponível a terceiros, com o consequente direito à obtenção compulsória do contrato correspondente⁵⁸.

⁵⁵ AGHIARIAN, 2012, *op. cit.* p. 254

⁵⁶ AGHIARIAN, 2012 *op. cit.*, p. 254

⁵⁷ AGHIARIAN, 2012 *op. cit.*, p. 255

⁵⁸ AGHIARIAN, 2012 *op. cit.*, p. 255

Com a realização dos contratos e da efetivação da obra o direito à moradia se concretiza no momento da entrega do imóvel ao proprietário, seja ele adquirente ou comprador autônomo⁵⁹.

Diante de todas as considerações tem-se que o instituto da incorporação imobiliária é uma modalidade do alcance e concretização do direito à moradia, proporcionado pelo incorporador ao adquirente (proprietário do imóvel) e ao terceiro comprador, o que auxilia o mercado imobiliário atualmente⁶⁰.

Além da moradia ser considerada de grande importância, sendo direito fundamental e humano, reconhecidos pela Constituição Federal, também é requisito para a existência do direito imobiliário, que visa lucro e qualidade de vida⁶¹.

Unindo-se os dois institutos, o direito à moradia e o direito imobiliário, trazendo-se como referência o instituto da incorporação imobiliária, tem-se que o direito de propriedade, intimamente ligado ao direito à moradia, pode ser alcançado de forma eficaz⁶².

⁵⁹ AGHIARIAN, 2012 *op. cit.*, p. 255

⁶⁰ AGHIARIAN, 2012 *op. cit.*, p. 254

⁶¹ LENZA, 2011. p. 897

⁶² LENZA, *op. cit.*, p. 897

Atualmente sabe-se que o mercado imobiliário conta com grandes corretores de imóveis e incorporadores que, em parceria de esforços, proporcionam a população de baixa, média e alta renda a oportunidade de se adquirir a casa própria, o que deveria ser incentivado, ainda mais, pelos governantes do país⁶³.

Com o aumento das moradias e condições dignas da população, o que é direito fundamental, a economia do país é aumentada e conseqüentemente a qualidade de vida dos cidadãos brasileiros⁶⁴.

Desta feita, conclui-se que o direito fundamental e humano à moradia é alcançado pelo instituto da incorporação imobiliária, a qual é de fundamental importância dentro do direito imobiliário e constitucional fundamental.

⁶³ LENZA, *op. cit.*, p. 897

⁶⁴ LENZA, *op. cit.*, p. 897

CONCLUSÃO

Com o presente estudo chega-se à conclusão da importância do instituto da incorporação imobiliária frente ao direito à moradia, o qual é considerado um instrumento de concretização habitacional.

Igualmente tem-se que o direito à moradia é considerado como direito humano e fundamental, o qual deve ser amparado pelo Estado e proporcionado a todos os cidadãos, como meio de concretização dos demais direitos fundamentais, uma vez que o direito à moradia reflete aos outros.

O direito imobiliário possui grande importância no presente estudo, uma vez que é através dele que a incorporação imobiliária ganhou espaço e é cada vez mais utilizada para a concretização do amparo ao sonho da casa própria.

O instituto da incorporação imobiliária vem trazer a facilitação ao direito à moradia, onde o adquirente (proprietário do imóvel), que pode ser considerado de baixa renda, terá direito a uma unidade do edifício, o que irá garantir a moradia, propriedade jurídica e qualidade de vida que uma residência proporciona.

No plano estritamente normativo, o instituto da incorporação imobiliária tem se revelado como o instrumento regulatório mais eficiente e eficaz, com vistas à realização do direito à moradia digna e de qualidade, pois, se de um lado não utiliza os limitados recursos públicos, já que a construção das moradias é financiada integralmente com os recursos dos próprios adquirentes das classes média e alta, de outro a totalidade dos recursos públicos ficam liberados para a construção de moradias para as pessoas sem renda e financiamento subsidiado para as pessoas consideradas de baixa renda.

Assim, tem-se que a incorporação imobiliária é instrumento hábil e eficaz para proporcionar aos cidadãos o direito à moradia digna e de qualidade, garantindo os demais direitos humanos e fundamentais amparados por uma República Federativa, como o Brasil é considerado atualmente.

REFERÊNCIAS

6. REFERÊNCIAS

AGHIARIAN, Hércules. **Curso de Direito Imobiliário**. 11ª Ed., rev. ampl. e atual. São Paulo: Atlas, 2012;

BODNAR, Zenildo. **Curso objetivo de direito de propriedade**. 1 ed., Curitiba: Juruá, 2005;

BRASIL, CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL, promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em www.planalto.gov.br. Acesso em 27/02/2016;

_____, Lei n.º 4.591/64, Lei n.º 4.591 de 16 de dezembro de 1964, que dispõe sobre o condomínio em edificações e as incorporações imobiliárias. Disponível em www.planalto.gov.br;

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Curso de Direito Civil – Contratos e Atos Unilaterais**. V. 3, 13ª Ed: Saraiva. 2016;

LENZA, PEDRO. **Direito Constitucional Esquematizado**, 15ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2011;

LTR – Legislação Imobiliária. Ed HB textos, São Paulo: LTR, 2000;

ONU - Organização das Nações Unidas. Declaração Universal dos Direitos Humanos, 1948;

RAPOSO, Alexandre T.; HEINE, Cláudio B. **Manual jurídico do corretor de imóveis**. 7 Edª, Rio de Janeiro: Imã Produções Artísticas, 2004;

ROSENFELD, Denis Lerrer. **Reflexões sobre o Direito de Propriedade**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.

SARLET, Ingo Wolfgang. **O direito fundamental à moradia na constituição**: algumas anotações a respeito de seu contexto, conteúdo e possível eficácia. Revista Brasileira de Direito Público – RBDP, Belo Horizonte, ano 1, n. 2, p. 65-119, jul./set. 2003;

SOUZA, Sérgio Iglésias Nunes de. **Direito à moradia e de habitação**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013;

TERRA, Marcelo. **Roteiro da Incorporação Imobiliária – Sistemática da Lei n.º 4.591/64**. São Paulo: Saraiva, 1988.