

A destituição da incorporadora pelos condôminos

DA LEGISLAÇÃO À PRÁTICA

Por Lourdes Helena ROCHA DOS SANTOS

Resumo

O presente artigo oferece uma análise jurídica do processo que envolve o afastamento do empreendedor que paralisou as obras, desde o momento mais dramático do enfrentamento da realidade pelos adquirentes até a solução que pode ser alcançada pelos mesmos. Partindo do estudo dos mecanismos legais disponíveis na Lei de Condomínios e Incorporações, da doutrina e das mais recentes decisões dos tribunais superiores, a intenção do artigo é dar aplicabilidade a estes conhecimentos, mostrando um caminho a ser seguido, o qual inicia-se pelo convencimento dos adquirentes acerca da necessidade de mobilização para formação de uma vontade coletiva e conduz a uma análise criteriosa dos ativos e passivos do empreendimento. Ao longo do artigo são explicadas as medidas judiciais e extrajudiciais de proteção dos direitos dos condôminos, à luz do microssistema das incorporações. Também o artigo se detém na importância da Assembleia como órgão soberano, do qual emanam as decisões a serem tomadas pelos condôminos, bem como o duplo papel da Comissão de Representantes. Por fim, é apresentada uma reflexão acerca da noção de tempo e os seus reflexos no processo de destituição do incorporador.

Introdução

Posso dizer que passei muitos anos de minha vida profissional dedicada a encontrar soluções para empreendimentos cujas obras tinham sido paralisadas pelo incorporador. Tarefa árdua, somente para aqueles dotados de grande perseverança! Digo isso pois de todos os projetos de retomadas de obra dos quais participei, nenhum mostrou-se fácil, muito menos célere, tal como esperavam os condôminos.

Primeiramente, quase que em todos os casos, a ficha demora para cair! Realmente é muito duro para o adquirente de unidade imobiliária na planta concluir que aquele incorporador com quem celebrou o contrato a preço e prazo certos, não vai mesmo terminar a obra. A situação está ali, a obra não anda, cada vez tem menos funcionários, até não ter mais nenhum. A obra vira um canteiro abandonado, não raras vezes sujeito a invasões e depreciação.

Parece pouco crível, mas mesmo diante do fato escancarado, os compradores das unidades relutam em aceitar a realidade: o incorporador não cumprirá o que prometeu. A obra não chegará ao seu fim. As unidades não serão entregues.

Ao menor aceno de esperança, qualquer iniciativa de mobilização se esvazia. E o tempo passa. Até que a realidade se impõe. E os compradores chegam à conclusão de que precisam fazer algo, buscar uma solução ao problema.

O primeiro passo foi dado. Talvez o mais importante e o mais difícil. São os sonhos que vão embora para dar lugar à luta que se inicia sem tempo ou previsão de desfecho. A destituição do incorporador pelos condôminos pressupõe este convencimento.

Não há fórmula que se aplique indistintamente aos projetos de retomada de empreendimentos paralisados, pois cada caso apresentará suas peculiaridades para as quais deverão ser encontradas soluções próprias e adequadas.

Mas há, sim, conceitos importantes, oriundos da lei, interpretados pelos tribunais, vividos e experimentados na prática, que poderão nortear e iluminar o trajeto a ser percorrido.

Veremos a seguir que a destituição do incorporador se trata de movimento coletivo e dinâmico, cujos problemas assim como as soluções se apresentarão ao longo do caminho, exigindo dos envolvidos disposição para negociar e criatividade no enfrentamento das questões.

1 • A destituição do incorporador e o prosseguimento da obra com a comissão de representantes

Primeiramente, há que se destacar que a destituição do incorporador é

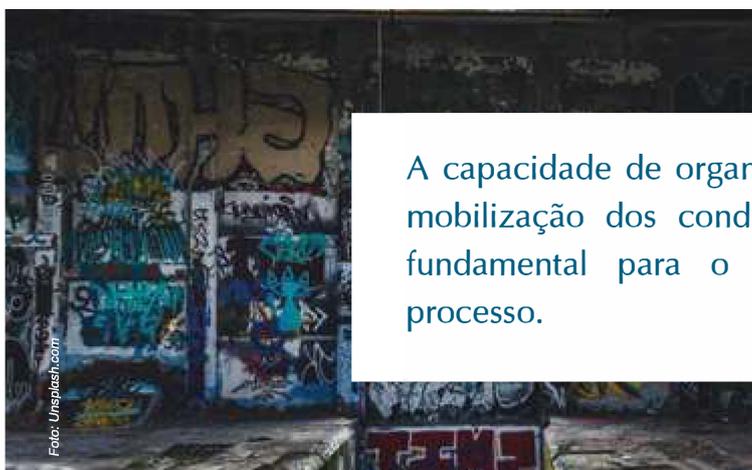
movimento coletivo, onde a vontade da maioria passa a ditar as regras. Ou seja, de nada adianta que o convencimento seja isolado ou de um grupo não representativo de compradores, pois a lei é clara em estabelecer um quórum mínimo, de metade mais um dos compradores (inciso VI do art. 43 da Lei nº 4.591/64), para afastar o incorporador faltoso, manifestado em assembleia convocada por um terço dos condôminos (parágrafo primeiro do art. 49 da Lei nº 4.591/64).

A capacidade de organização e de mobilização dos condôminos será fundamental para o sucesso do processo. A Comissão de Representantes eleita pelos adquirentes deverá conduzir as medidas a serem tomadas em relação à incorporadora, a qual será notificada para retomar as obras do empreendimento em 30 (trinta) dias contados da notificação que lhe for encaminhada.

De antemão, entendo que tal notificação deva ser feita judicialmente, na medida em que o artigo art. 43, VI, da Lei nº 4.591/64 refere “o juiz assinará o prazo de 30 dias para que as reinicie ou torne a dar-lhes o andamento normal”.

Atente-se que não raras vezes o incorporador dificulta sua notificação, e o fato de contar com as possibilidades previstas no artigo 252 do Código de Processo Civil serão imprescindíveis para dar por cumprida a formalidade da lei, de prévia constituição em mora.

Nestes 30 dias que sucedem à notificação, caso a incorporadora não retome a obra, estará aberto o caminho para sua destituição, que não ocorre de pleno direito ou automaticamente. Será necessária a convocação de nova assembleia para deliberar pela destituição do incorporador a qual depende dos votos da maioria absoluta dos adquirentes das unidades, pois o mesmo artigo 43, VI, da Lei nº 4.591/64 refere que “desatendida a notificação, poderá o incorporador ser destituído pela maioria absoluta dos votos dos adquirentes...”.



Na contagem dos votos, não se levará em conta as unidades do estoque do incorporador, considerado àquelas não vendidas, reservadas ou por qualquer motivo não alienadas a terceiros adquirentes.

Outrossim, é comum na contagem dos votos o questionamento se a votação se dá por unidade ou por fração ideal¹. O entendimento da doutrina é que a contagem dos votos se dá pela soma das frações ideais que correspondem às unidades dos respectivos adquirentes, na medida em que tal coeficiente mensura “o interesse econômico de cada uma das pessoas participantes da comunhão”².

Outro questionamento comum nestes casos é se o permutante do terreno, por força de contrato de permuta ou de compra e venda com pagamento mediante promessa de dação de unidades, participa ou não da votação que deliberará sobre o afastamento do incorporador inadimplente, especialmente porquê, pela quantidade de unidades que detêm, sua posição poderá ser determinante no resultado.

Considero que o permutante por área construída que tem unidades certas e determinadas a receber em um empreendimento, para efeitos da deliberação da destituição do incorporador, bem como em relação ao condomínio que prosseguirá a construção, possui posição equivalente àquele promissário comprador que já quitou integralmente o preço da sua unidade em moeda corrente nacional. A diferença é que o permutante pagou o preço através da entrega do terreno e o peso do seu voto será proporcional à fração ideal das unidades que lhe tocarão em permuta.

Serão, assim, duas assembleias, uma que delibera pela notificação do incorporador para retomar a obra em 30 dias sob pena de sua destituição e outra, não havendo a efetiva retomada das obras pela incorporadora, que delibera pela sua destituição.

Uma vez destituído, libertam-se os condôminos dos compromissos firmados com a incorporadora, o que significa dizer que a incorporadora não poderá mais exigir-lhes o pagamento de quaisquer das parcelas do preço, vencidas e/ou vincendas³. Isso não significa que quem tem saldo devedor deixa de ter a obrigatoriedade de pagar suas obrigações, mas que estas passam agora a ser exigíveis pelo condomínio de construção, representado pela sua Comissão de Representantes.

Perde também a incorporadora a disposição sobre o estoque de unidades do empreendimento, constituído do conjunto de unidades porventura não alienadas a terceiros adquirentes.

Embora a Lei nº 4.591/64 assim não tenha disposto expressamente, dela se depreende que **os condôminos, para prosseguir na construção, deverão contar com os mesmos ativos que o incorporador possuía para tal**, assim composto do saldo devedor das unidades alienadas mais o produto da venda dos estoques (unidades não alienadas).

1. A regra trazida pelo art. 1.331, § 3º, do Código Civil, com a nova redação dada pela Lei nº 10.931/2004, estabelece que “a cada unidade imobiliária caberá, como parte inseparável, uma fração ideal do solo e nas outras partes comuns, que será identificada em forma decimal ou ordinária no instrumento de instituição do condomínio”.

2. PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Condomínio e Incorporações*. 11ª ed. São Paulo: Forense, 2014, p. 69.

3. PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Condomínio e Incorporações*, *op. cit.*, pp. 252-253.



Os condôminos, para prosseguir na construção, deverão contar com os mesmos ativos que o incorporador possuía para tal.

Para a cobrança do saldo devedor do preço das unidades já alienadas, a Lei nº 4.591/64, no seu artigo 63, dispõe que caberá à Comissão de Representantes promover a cobrança das parcelas do preço impagas, podendo inclusive, na hipótese de inadimplemento de três ou mais parcelas, e desde que haja previsão contratual pelos condôminos, levar as unidades a leilão extrajudicial.

Muito embora a Lei nº 4.591/64 outorgue à Comissão de Representantes poderes para os atos tendentes a viabilizar o prosseguimento das obras, nas hipóteses que a incorporadora resista em entregar os ativos do empreendimento, caberá aos condôminos buscar a proteção dos seus direitos em juízo, onde perfeitamente cabe invocar as tutelas da urgência e da evidência, agora presentes no novo Código de Processo Civil (arts. 300 e 311).



Nos casos das incorporações imobiliárias para as quais foi adotado o regime do patrimônio de afetação, em tese, a situação seria distinta, na medida em que o parágrafo terceiro do artigo 31-F da Lei nº 4.591/64 prevê que a Comissão de Representantes possa outorgar aos adquirentes das unidades o “contrato definitivo a que estiverem obrigados o incorporador”, conferindo-lhe, ainda, os poderes para transmitir-lhes domínio, direito, posse e ação (parágrafo quinto do art. 31-F da Lei nº 4.591/64).

Não tenho dúvidas que o artigo 31-F e seus parágrafos foi introduzido pelo legislador na Lei nº 10.931 de 2004 justamente para solucionar o gargalo que separa a decisão da destituição do incorporador e a possibilidade efetiva da retomada das obras pelos condôminos. Pois ora, como pensar em retomar as obras se o título de propriedade das unidades está no domínio do incorporador destituído?

Todavia, o que parecia ter resolvido a questão, na prática muitas vezes não se viabiliza, por várias razões que vão desde a resistência dos tabeliães em reconhecer o mandato da Comissão de Representantes, que por lei lhe foi outorgado, dos agentes financeiros para aceitar as unidades em garantia dos créditos necessários para concluir as obras, e ainda a desconfiança dos futuros adquirentes das unidades ainda não alienadas, haja vista a insegurança jurídica ante a pouca ou quase nenhuma jurisprudência sobre o assunto.

Diante de tais dificuldades, nos casos de resistência do incorporador destituído, mesmo nos casos em que foi adotado o patrimônio de afetação, o que acontece comumente é a busca das escrituras das unidades – assim como de toda a documentação do empreendimento – em juízo.

Não é demais dizer, de pronto, que cabe invocar judicialmente a proteção do Código de Defesa do Consumidor, tendo em vista que os adquirentes evidentemente são consumidores e o Condomínio de Adquirentes (representando pela Comissão de Representantes) também o é.

Tal posição é inegável, na medida em que cada adquirente adquiriu um produto (unidade autônoma do empreendimento), se encaixando perfeitamente na definição do caput do art. 2º do Código de Defesa do Consumidor.

Há que se aplicar o index consumerista também ao Condomínio de Adquirentes, por força da equiparação à condição de consumidor trazida pelo parágrafo único do art. 2º do CDC⁴, cuja norma estabelece expressamente que será equiparada ao consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que “haja intervindo nas relações de consumo”. Tal proteção se estende à própria Comissão de Representantes dos adquirentes, na medida em que foi justamente constituída para intervir e defender os interesses dos adquirentes nos termos do art. 63 da Lei nº 4.591/64.

A aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor a estes casos é de suma importância, ante a possibilidade de aplicação do art. 6º, VIII, do CDC, com a finalidade de garantir a inversão do ônus probatório.

Salienta-se, neste ponto, ser evidente a hipossuficiência dos condôminos em face da incorporadora, haja vista que, mesmo reunidos em Condomínio e representados por uma Comissão, ainda se tratam de pessoas físicas sem qualquer expertise ou conhecimento específico, que têm extrema dificuldade em produzir provas acerca de questões técnicas do empreendimento, até mesmo porquê na maioria das vezes não tiveram qualquer acesso à documentação e informações que envolveram o desenvolvimento da incorporação imobiliária.

Neste sentido, importante frisar recentíssima decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, de relatoria do Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, no Recurso Especial nº 1.560.728, na qual não só se reconheceu que o Condomínio de Adquirentes é consumidor por equiparação, como também aplicou a inversão do ônus probatório, reconhecendo a fragilidade dos

⁴ Código de Defesa do Consumidor, art. 2º “Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final”. Parágrafo único. “Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo”.

adquirentes perante a incorporadora⁵.

O enfrentamento da questão da destituição do incorporador sob o aspecto prático da possibilidade de retomada das obras pelos adquirentes requer a prévia análise da viabilidade econômica do projeto, como veremos a seguir.

2 • Da viabilidade econômica para a conclusão das obras

Enquanto atividade empresarial de grande importância para o desenvolvimento econômico e social do país, a incorporação imobiliária desempenha um papel fundamental na concretização do direito social de moradia. Para alcançar esse objetivo, ela deve pautar-se no equilíbrio das relações obrigacionais, conferindo segurança aos adquirentes na aquisição de unidades imobiliárias.

Daí que se extrai que a incorporação imobiliária possui “a função social mediata de assegurar que a satisfação desses interesses e que esta circulação econômica ocorra de forma segura para todos os envolvidos e, em última análise, para toda a sociedade”⁶, ou seja, **a finalidade máxima da incorporação imobiliária é a entrega das unidades prontas aos adquirentes.**

“ Acima dos direitos meramente individuais, o que o microsistema das incorporações visa proteger é o interesse social e coletivo, qual seja: o de viabilizar a conclusão do empreendimento imobiliário e a entrega das unidades aos seus adquirentes.

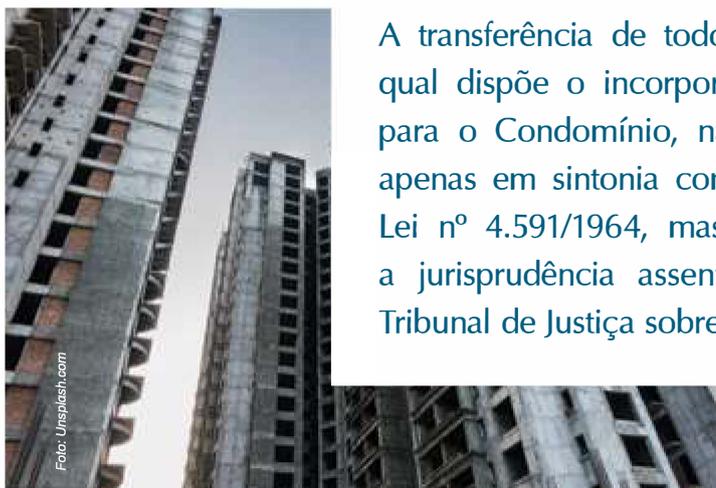
Objetivando garantir a função social da incorporação imobiliária é que a Lei nº 4.591/64 busca assegurar que o empreendimento colocado à venda durante a sua construção seja concluído, justamente por tal motivo concedendo especial proteção legal ao Condomínio de Construção.

De fato, a Lei de Incorporações não visa simplesmente assegurar o direito de um ou outro adquirente, do incorporador, ou do agente financiador. Acima dos direitos meramente individuais, o que o microsistema das incorporações visa proteger é o interesse social e coletivo, qual seja: o de viabilizar a conclusão do empreendimento imobiliário e a entrega das unidades aos seus adquirentes.

Outrossim, ensina o mestre Caio Mário “apesar de o legislador não excluir o direito de qualquer adquirente pedir individualmente a rescisão do contrato

5. Manter: REsp nº 1.560.728 / MG, Relator Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, 3ª Turma, julgado em 18/10/2016.

6. GHEZZI, Leandro Leal. *A incorporação imobiliária à luz do Código de Defesa do Consumidor e do Código Civil*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, pp. 56-57.



A transferência de todos os ativos do qual dispõe o incorporador destituído para o Condomínio, não se encontra apenas em sintonia com o espírito da Lei nº 4.591/1964, mas também com a jurisprudência assente no Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria.

e o pagamento de indenização frente ao inadimplemento do incorporador, o espírito da Lei nº 4.591/64 se volta claramente para o interesse coletivo da incorporação, tanto que seus arts. 43, III e VI, e 49, autorizam, em caso de mora ou falência do incorporador, que a administração do empreendimento seja assumida por comissão formada pelos adquirentes das unidades, cujas decisões, tomadas em assembleia, serão soberanas e vincularão a minoria⁷.

Neste sentido, para viabilizar a retomada das obras de empreendimentos paralisados, e com isso assegurar a função social do contrato de incorporação celebrado entre os adquirentes, se faz indispensável que os ativos remanescentes do empreendimento, corporificados pelas unidades não alienadas do empreendimento (unidades do estoque) e pelos saldos devedores das unidades não quitadas, sejam destinados integralmente para a conclusão das obras.

Aliás, sem esses ativos, na maioria dos casos, será impossível a conclusão das obras, o que acabará por sepultar o direito dos adquirentes.

A transferência de todos os ativos do qual dispõe o incorporador destituído para o Condomínio, não se encontra apenas em sintonia com o espírito da Lei nº 4.591/1964, mas também com a jurisprudência assente no Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria, desde a falência da Incorporadora Encol, na linha do julgamento paradigmático sobre a matéria, proferido pela Terceira Turma, de Relatoria da Min. Nancy Andrighi, Recurso Especial nº 1.115.605.

Neste acórdão, ficou assentado que embora o art. 43, III, da Lei nº 4.591/64 não admita expressamente a exclusão do patrimônio da incorporadora falida, de modo a transferir para a comissão de adquirentes a propriedade do empreendimento, essa é a melhor solução para assegurar a viabilidade econômica e a função social do contrato de incorporação, tendo em vista o interesse da coletividade de contratantes, em detrimento de interesses individuais.

Tem-se, portanto, que, na linha da jurisprudência consagrada pelo Superior Tribunal de Justiça, após a destituição do incorporador faltoso, o caminho

⁷ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Condomínio e Incorporações*, op. cit., p. 292, grifo nosso.

a ser seguido pelos adquirentes para viabilizar a retomada das obras do empreendimento passa pela assunção da administração do empreendimento pela Comissão de Representantes, contando esta com os ativos remanescentes para a conclusão do empreendimento.

Salienta-se, por oportuno, que o fato de estar ou não a incorporação submetida ao patrimônio de afetação, não altera o direito e a possibilidade de que os condôminos contem com os ativos necessários para a retomada das obras, sob pena de inviabilizar a função social e econômica da incorporação imobiliária. A vinculação deste acervo constituído do estoque e receitas da incorporação à finalidade a que esta se destina é da essência dessa atividade econômica. Como afirma Melhim Namem Chalhub, “mesmo não havendo averbação do regime de afetação no Registro de Imóveis, ainda assim suas normas são suscetíveis de aplicação extensiva, alcançando também as incorporações não afetadas, pois essa atividade econômica, aí compreendidos os contratos sobre os quais é estruturada, é naturalmente moldada em conformidade com a teoria da afetação”.⁸

Ora, a adoção do patrimônio de afetação é uma opção que cabe única e exclusivamente ao incorporador, não podendo seja ela qual for, impedir/inviabilizar o prosseguimento das obras pelos condôminos, sob pena de desnaturar o microssistema das incorporações.

Chame-se atenção que a destituição do incorporador e a possibilidade de retomada e conclusão das obras pelos condôminos constitui-se na contemplação do seu inarredável direito de moradia, constitucionalmente assegurado.

Inclusive, o novo Código de Processo Civil, sensível a esta realidade, trouxe como uma de suas novidades importantes o art. 833, XII, com a previsão expressa da impenhorabilidade dos créditos oriundos da alienação de unidades imobiliárias, sob o regime da incorporação imobiliária, vinculados à execução da obra, independente do fato de ter ou não sido constituído patrimônio de afetação. Tal disposição, reforça e reitera o sistema de proteção patrimonial da incorporação, resguardando os créditos da incorporação para que se atinja o objetivo final da conclusão das obras.

“ A única forma de garantir a função social da incorporação imobiliária e de assegurar a conclusão do empreendimento é a utilização e aproveitamento pelos condôminos de todos os ativos que o incorporador teria a sua disposição.

Como visto, então, embora a legislação não seja expressa nesse sentido, a doutrina e a jurisprudência consagrada pelo Superior Tribunal de Justiça são uníssonas ao entender que a única forma de garantir a função social da incorporação imobiliária e de assegurar a conclusão do empreendimento é a utilização e aproveitamento pelos condôminos de todos os ativos que o

8. CHALHUB, Melhim Namem. *Alienação Fiduciária, Incorporação Imobiliária e Mercado de Capitais* – estudos e pareceres. Rio de Janeiro: Renovar, 2012, p. 312.

incorporador teria a sua disposição, pois, passam estes a administrar a obra e arcar com os ônus de concluí-la.



Recomenda-se neste sentido, que os adquirentes das unidades, diante da paralisação das obras, tomem como medida prioritária a avaliação dos ativos da incorporação, normalmente constituídos dos saldos devedores oriundos dos contratos ainda não quitados e o valor das unidades do estoque (unidades ainda não alienadas). Por outro lado, recomenda-se que avaliem também o passivo do empreendimento, em regra constituído, dentre outros, pelo custo de construção faltante para terminar as obras, despesas tributárias, trabalhistas e previdenciárias relacionadas ao empreendimento.

Se o ativo superar o passivo, é um sinal positivo de que os Condôminos, mediante formulação de um novo cronograma físico-financeiro, poderão viabilizar a conclusão do empreendimento.

Por outro lado, **caso os ativos da incorporação sejam insuficientes para fazer frente ao passivo, há algumas alternativas que poderão ser examinadas**, senão vejamos. Uma das possibilidades para viabilizar o término de empreendimentos que apresentam saldo negativo, é a alternativa dos Condôminos, reunidos em assembleia geral, e pelo voto da maioria, deliberarem por um aporte complementar, a fim de cobrir o déficit do empreendimento. Nestes casos, é importante averiguar o montante deste déficit, e como ficaria o rateio entre os condôminos aderentes ao término da obra. Digo isso pois quando o empreendimento apresenta saldo negativo e há a necessidade de realizar aportes complementares para terminá-lo, é bem possível que alguns condôminos optem por não aderir ao condomínio de construção.

Outra possibilidade, aliás recomendável mesmo para casos em que não haja a necessidade de aportes complementares, é a renegociação dos passivos do empreendimento, ou seja, revisar os débitos com fornecedores de material e mão-de-obra, ao efeito de adequar o orçamento.

Há casos, inclusive, em que é possível fazer alguma alteração do

cronograma da obra ou no projeto e/ou acabamentos, com o intuito de redução de custos, enfim, abre-se uma gama de possibilidades criativas para o alcance do objetivo de retomar e concluir o empreendimento.



É imprescindível que os condôminos contratem um orçamento para verificar qual o custo real de construção para terminar o empreendimento.

Em todos os casos, é imprescindível que os condôminos contratem um orçamento para verificar qual o custo real de construção para terminar o empreendimento. Ainda assim, deverão verificar se existem outras dívidas tributárias municipais (IPTU) incidentes sobre o imóvel e/ou previdenciárias incidentes sobre a obra edificada (INSS), assim como eventuais dívidas trabalhistas com empregados ou prestadores de serviços. Há casos também que o terreno e as obras foram hipotecados ou alienados fiduciariamente para agentes financiadores, aliás, situações bastante comuns no âmbito da incorporação imobiliária.

Tais cautelas e averiguações, convém serem realizadas antes da assembleia que delibera pela destituição do incorporador, especialmente nas incorporações dotadas do regime de afetação do seu patrimônio. Isto porque a lei, ao mesmo tempo que protege este patrimônio (os ativos da incorporação), determina uma série de obrigações aos adquirentes, um rito e uma ordem dos credores que deverão ser satisfeitos.

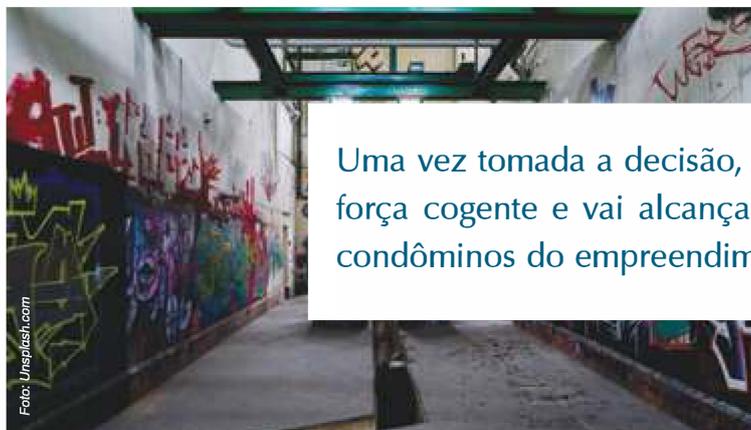
Neste contexto, a assembleia toma relevância, pois é nela que deverão ser tratados e deliberados os assuntos mais importantes e decisivos para o processo de retomada e conclusão das obras pelos condôminos.

3 • O poder da assembleia

A Assembleia Geral, formada por todos os adquirentes das unidades, é o órgão máximo e soberano do Condomínio, e deverá ser convocada sempre que necessário e obrigatoriamente para algumas situações especiais, pois é dela que deverão emergir as decisões centrais sobre todos os aspectos relevantes do processo de retomada da obra, tais como a escolha do novo incorporador, sua remuneração, os aportes financeiros, o fluxo dos pagamentos, o novo prazo para o término das obras e aí por diante.

No desempenho de suas atribuições, a Assembleia funciona como órgão deliberativo quando decide sobre os vários assuntos relacionados ao processo de retomada das obras do empreendimento, e como poder legislativo quando dita normas que, juntamente com a convenção de condomínio de construção, formarão sua legislação interna. Por isso que J.

Nascimento Franco referiu que a Assembleia “é considerada a caixa acústica do condomínio”.⁹



Uma vez tomada a decisão, esta adquire força cogente e vai alcançar a todos os condôminos do empreendimento.

As decisões tomadas em Assembleia Geral, se aprovadas com quórum regular, desbordam aos que deram sua aprovação e vão alcançar, inclusive, os condôminos ausentes. Enquanto órgão deliberativo, as deliberações assembleares se impõem aos condôminos que recusaram sua aprovação, os quais têm o direito de opor-se ao preceito até o momento da aprovação. Uma vez tomada a decisão, esta adquire força cogente e vai alcançar a todos os condôminos do empreendimento.

Por esta razão, é considerada soberana em suas decisões, na medida em que expressa a vontade da maioria. A discussão das ideias e o confronto de opiniões permitem que a coletividade exprima sua vontade, que não é a soma das vontades individuais, mas a resultante desta soma de manifestações que assume feição própria.

Será, portanto, a vontade da maioria, emanada da Assembleia, que ditará o rumo do processo de retomada e conclusão das obras do empreendimento. Considerando o poder cogente destas deliberações, crucial que sejam tomados todos os cuidados com a regularidade das suas convocações, a verificação dos quóruns de instalação e de deliberação, bem como que a redação da ata da assembleia exprima fielmente os assuntos tratados e respectivas deliberações, segundo a ordem do dia.

No entanto, não possuirão validade as decisões assembleares que alterem as normas que a convenção considera inalteráveis, nem as que afrontem decisões judiciais. Também serão inconsistentes as decisões que não obedeçam aos quóruns exigidos por lei ou pela convenção de condomínio. A Assembleia, no dizer de Arnaldo Rizzardo, “não tem a autoridade de poder absoluto, se adota deliberações ilegais”¹⁰. Na verdade, ela é soberana na medida em que decide em conformidade com a lei, com a convenção e respeitando o direito dos condôminos.

9. FRANCO, João Nascimento. *Condomínio*. 5ª ed. São Paulo: RT, 2005, p. 87.

10. RIZZARDO, Arnaldo. *Condomínio Edifício e Incorporação Imobiliária*. 4ª ed. São Paulo: Forense, 2015, p. 190.

As deliberações tomadas regularmente nas assembleias deverão ser colocadas em prática. Neste contexto, papel fundamental terá a Comissão de Representantes na execução destas decisões, na medida em que a Lei nº 4.591/64 lhe outorga posição representativa e executiva na condução do processo.

4 • A dupla função da comissão de representantes

A Comissão de Representantes devidamente eleita, na sua função representativa dos direitos individuais homogêneos dos adquirentes das unidades autônomas, é quem deve substituir a posição da incorporadora, administrando a continuação das obras, gozando dos poderes necessários para tal desiderato.

A Comissão de Representantes é também órgão executivo do Condomínio e deverá atuar sempre na busca do interesse coletivo, dentro dos limites da lei e dos poderes outorgados pela Assembleia Geral.

De fato, a Comissão de Representantes eleita em Assembleia Geral do Condomínio de Construção é a entidade a quem a Lei de Incorporações Imobiliárias outorga poderes para defesa dos direitos coletivos e individuais homogêneos dos adquirentes.



É a entidade a quem a Lei de Incorporações Imobiliárias outorga poderes para defesa dos direitos coletivos e individuais homogêneos dos adquirentes.

Com efeito, a Lei nº 4.591/1964, em especial no art. 61, revela a “função representativa” da Comissão de Representantes. As regras legais atribuem poderes à Comissão “para em nome de todos os contratantes” defender os interesses comuns no empreendimento incorporado, inclusive exercer as demais obrigações inerentes a sua função representativa dos contratantes e fiscalizadora da construção e praticar todos os atos necessários ao funcionamento regular do condomínio.

Sobre os poderes e atribuições da Comissão de Representantes, ensina Caio Mário da Silva Pereira que “composta a Comissão de três ou mais membros, escolhidos no contrato de construção ou eleitos em Assembleia de adquirentes convocada antes do início da obra, fica investida dos poderes necessários para exercer todas as atribuições e praticar todos os atos que pelo contrato ou pela lei lhe compitam. Não é necessária outorga

de procuração, quer pela prova de investidura quer para a verificação dos poderes de representação¹¹.”

Sua representação é peculiar, pois ela se faz no sentido de que os escolhidos têm, por lei, a representação dos adquirentes, mas é ao mesmo tempo voluntária, em razão de que o representante é indicado ou nomeado por ato de vontade dos representados.

A eleição dos membros da Comissão de Representantes deverá constar da ata da assembleia para tal fim convocada, a qual deverá ser devidamente inscrita no Cartório de Registro de Títulos e Documentos.

Nas hipóteses de destituição do incorporador, caberá à Comissão de Representantes, autorizada pela Assembleia Geral: *(i)* outorgar aos adquirentes as escrituras definitivas decorrentes da quitação do preço contratado nos contratos preliminares; *(ii)* receber, em substituição à incorporadora, os saldos devedores (valores das parcelas a receber) de cada adquirente, correspondentes ao preço de aquisição das respectivas unidades, podendo dar quitação, bem como promover as medidas extrajudiciais ou judiciais necessárias a esse recebimento, devendo aplicar na incorporação todo o produto do recebimento dos saldos; *(iii)* resguardar sob a sua posse a integralidade das unidades do estoque, se houver, promovendo inclusive os atos necessários à sua proteção; e *(iv)* agir em substituição à incorporadora, para fins de entabular contratos com construtores, empreiteiros, fornecedores de matéria prima, bem como para firmar compromissos com órgãos privados e/ou públicos, outorgando-lhe legitimidade para agir como a incorporadora-substituta do empreendimento.

Ressalta-se, por fim, que tais medidas deverão ter o escopo estrito e necessário para operacionalizar e viabilizar a retomada das obras, sendo vedado qualquer ato da Comissão de Representantes que transborde ou não esteja em absoluta consonância com sua finalidade.

Considerações finais

Do transcurso de nossas análises e exemplos trazidos, consolida-se a convicção de que a visão do advogado para atuar no processo de recuperação de obra deve ser ampla.

Para que os compradores das unidades possam chegar ao objetivo de ter o empreendimento concluído, eles deverão transitar por assuntos que muitas vezes não lhes são familiares ou sequer conhecidos. Dessa forma, a orientação no sentido da contratação de assessorias específicas, especialmente na área de engenharia e de administração, para também auxiliá-los no processo de retomada da obra, será decisivo para o êxito do projeto.

¹¹ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Condomínio e Incorporações*, op. cit., p. 292.

Da mesma maneira, a disposição e a abertura para negociar também é componente essencial.

Os processos de destituição do incorporador e retomada de obras que acompanhei nos quais não houve qualquer disposição ao diálogo e à negociação, seja entre os adquirentes e o incorporador faltoso, seja entre os próprios adquirentes, ou ainda entre estes e o permutante do terreno ou perante o banco financiador, tornaram o processo extremamente litigioso, complexo e demorado.

Por outro lado, grupos de adquirentes que se mostraram abertos a negociações rapidamente conseguiram estruturar as bases da equação que lhes permitiu viabilizar o término do empreendimento.

Nesse sentido, para atuar juridicamente, auxiliando nos processos de destituição do incorporador e retomada de empreendimentos, há que se ter clara a noção de tempo e a necessidade de equacionar os conflitos a um tempo razoável, enquanto os interesses ainda convirjam, pois é certo que a obra paralisada e abandonada perde a cada dia o seu valor, e o tempo definitivamente não espera!

